REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA DE DECISIÓN LABORAL

RAD: 17-001-3105-001-2022-00134-01 (19994)
DEMANDANTE: Yolanda Del Socorro Vélez Restrepo
DEMANDADAS: COLPENSIONES
PROTECCIÓN S.A.
LLAMADA EN GARANTÍA: ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA DORIAN ÁLVAREZ

MANIZALES, DIECIOCHO (18) DE MARZO DE DOS MIL VEINTICINCO (2025)

En la fecha, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, resuelve los recursos de apelación interpuestos por COLFONDOS S.A. y COLPENSIONES en contra de la sentencia proferida el 11 de octubre de 2024, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Manizales, Caldas, así como el grado jurisdiccional de consulta frente a la providencia en favor de COLPENSIONES.

Previa deliberación de los Magistrados que la integran y de conformidad con el acta de discusión nro. 058, acordaron la siguiente providencia:

1. Antecedentes relevantes.

Yolanda del Socorro Vélez Restrepo, promovió demanda ordinaria de seguridad social con el propósito de que declarara la ineficacia y/o nulidad de su paso del Régimen de Prima Media con Prestación Definida (R.P.M.P.D.) al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (R.A.I.S.); por consiguiente, solicitó que se declarara válida y vigente su afiliación al R.P.M.P.D. y, se ordenara a PROTECCIÓN S.A. a trasladar cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, intereses y la

diferencia entre el valor de lo trasladado por la AFP y lo que hubiere cotizado por haber permanecido en el ISS (Folios 1 doc.03).

Para sustentar sus ruegos, dijo que estuvo afiliada al R.P.M.P.D. desde diciembre de 1992; que se trasladó al R.A.I.S. desde el 23 de enero de 2017, administrado por PROTECCIÓN S.A. sin recibir información veraz, concreta y oportuna previo a adoptar esa determinación; que radicó reclamación administrativa ante COLPENSIONES solicitando el traslado de régimen pensional, pero su petición no fue concedida (Fls.1 a 3, doc.03).

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado se notificó debidamente, pero no se pronunció sobre el objeto de la litis (Folio 4, Archivo 09).

COLPENSIONES, contestó el libelo introductorio oponiéndose a los pedimentos de la demandante, adujo que las vinculaciones efectuadas por la actora a los diferentes fondos del R.A.I.S. gozan de plena validez y dan cumplimiento al derecho que le asiste a los afiliados de la libertad de escogencia; que la demandante tenía la posibilidad de escoger cualquiera de los dos regímenes que fueron creados, resultando que con la suscripción del formulario en la entidad AFP PROTECCIÓN S.A., la demandante tomó la decisión de manera libre y espontánea de trasladarse de AFP, entendiendo así, su deseo de acogerse al R.A.I.S.; que la demandante se encuentra en la prohibición expresa contenida en el Artículo 2 de la Ley 797 de 2003, el cual modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 para realizar traslado de régimen pensional.

En su defensa presentó excepciones de fondo las cuales denominó: "validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad; invalidez del retorno al régimen de prima media con prestación definida; inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante COLPENSIONES en casos de ineficacia de traslado de regimen (sic); desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones – art. 48 de la Constitucion Politica (sic), adicionado por el articulo (sic) 1 del Acto Legislativo 01 de 2005; no procede la declaratoria de ineficacia y/o nulidad de traslado de regimen (sic) pensional, en los casos en que la

parte demandante se trate de una persona que ya se encuentre pensionada en el regimen (sic) de ahorro individual en cualquiera de sus modalidades; prescripción; buena fe; declarables de oficio" (Folio 03 a 28, doc.11).

PROTECCIÓN S.A. aportó contestación al introductorio y se opuso a la prosperidad de las pretensiones allí contenidas. Señaló que la actora no pudo ser víctima de la omisión en la información en el momento de su decisión de trasladarse de régimen, pues dicha decisión fue un acto de su propia voluntad; que la demandante no puede retornar en la actualidad al R.P.M.P.D., de conformidad con la prohibición establecida en el literal e) del artículo 2 de la Ley 797 de 2003, que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, debido a que se encuentra a menos de 10 años de cumplir con la edad requerida para pensionarse en el R.P.M.P.D.

En su defensa presentó excepciones de mérito que denominó: "Prescripción; Buena fe; Compensación; Exoneración de condena en costas; Inexistencia de la obligación; falta de legitimación en la causa y/o ausencia de personería sustantiva por pasiva de mi representada; inexistencia de la fuente de la obligación; inexistencia de la causa por inexistencia de la oportunidad; ausencia de perjuicios morales y materiales irrogados por parte de esta entidad llamada a juicio; afectación de la estabilidad financiera del sistema en caso de acceder al traslado; excepción de mérito seguro previsional; excepción de mérito cuotas de administración" (folio 2 a 21, archivo 12).

COLFONDOS S.A. dio respuesta al libelo introductorio y se opuso a la prosperidad de las pretensiones allí contenidas, dijo que la demandante firmó el formulario de vinculación al R.A.I.S. de manera consiente y voluntaria, ratificando su deseo de trasladarse de régimen; que la demandante es una persona mentalmente estructurada que contaba con la capacidad de sopesar los argumentos manifestados por los asesores de los fondos privados, a fin de determinar si realmente le convenía o no tomar dicha decisión, por tanto, indicó que no es válido que una vez la demandante evidenció que no lograría cumplir con los objetivos de ahorro

que se propuso cuando se trasladó de régimen, pretenda obtener la anulación de una afiliación completamente legal; que no es posible el regreso de la demandante al R.P.M.P.D. por la expresa prohibición del literal e) del artículo 2 de la Ley 797 del 2003.

Formuló excepciones de fondo las que denominó: "Prohibición de traslado de régimen pensional; inexistencia de la obligación; buena fe; ausencia de vicios del consentimiento; falta de legitimación en la causa por pasiva; validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad; ratificación de la afiliación del actor al fondo de pensiones obligatorias administrado por COLFONDOS S.A.; compensación y pago; enriquecimiento sin justa causa ante una eventual condena frente a la devolución de gastos de administración y seguros previsionales; prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado; excepción genérica (innominada)" (folio 3 a 15, doc.57).

ALLIANZ S.A. fue llamada en garantía por COLFONDOS S.A., el cual fue admitido en providencia del 18 de abril de 2024 (doc.60).

ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. presentó contestación a la demanda, indicó que los hechos y las pretensiones son ajenos a la aseguradora, pues ALLIANZ S.A. no participó en ninguno de los tramites que dieron origen a la litis.

Formuló excepciones de mérito las cuales denominó: "Excepciones formuladas por quien efectuó el llamamiento en garantía a mi representada; afiliación libre y espontánea la señora Yolanda Del Socorro Vélez Restrepo al Régimen de Ahorro Individial (sic) con Solidaridad; error de derecho no vicia el consentimiento; prohibición de traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de Prima Media con Prestación Definida; el traslado entre administradoras del RAIS denota la voluntad de la afiliada de permanecer en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y consigo, se configura un acto de relacionamiento que presupone el conocimiento del funcionamiento de dicho régimen; inexistencia de la obligación de devolver el 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; prescripción; buena fe; genérica o innominada".

Frente al llamamiento en garantía, señaló que en la póliza que sirvió como fundamento para llamar en garantía a ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., no se amparó el riesgo que se le pretende imputar; que no se le debe trasladar el riesgo y efectos de la ineficacia, ya que estos deben ser asumidos por los fondos de pensiones, debido a los errores cometidos al momento de suministrar la asesoría; que durante el periodo de vigencia del seguro, ALLIANZ S.A. asumió el riesgo y, por ende, no existe ninguna obligación de restituir la prima de conformidad con el artículo 1070 del Código de Comercio.

Formuló excepciones de mérito: "Abuso del derecho por parte de COLFONDOS S.A. al llamar en garantía a ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. aun cuando la AFP tiene pleno conocimiento que no le asiste el derecho de obtener la devolución y/o restitución de la prima; al no prosperar las pretensiones del llamamiento en garantía, las agencias en derecho a favor de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. deben liquidarse por un valor igual al asumido que compense el esfuerzo realizado y la afectación patrimonial que implicó la causa; inexistencia de obligación de restitución de la prima del seguro previsional al estar debidamente devengada en razón del riesgo asumido; inexistencia de obligación a cargo de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. por cuanto la prima debe pagarse con los recurso propios de la AFP cuando se declara la ineficacia de traslado; la ineficacia del acto de traslado no conlleva la invalidez del contrato de seguro previsional; la eventual declaratoria de ineficacia de traslado no puede afectar a terceros de buena fe; falta de cobertura material de la póliza de seguro previsional No. 0209000001; prescripción extraordinaria de la acción derivada del seguro; aplicación de las condiciones del seguro; cobro de lo no debido" (Folio 2 a 43, doc.63)

Superadas las etapas preliminares, la parte demandante anexó como pruebas: i) documentales: petición realizada a COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A. con sus respetivas respuestas; formulario de afiliación a PROTECCIÓN S.A. del 23 de enero de 2017 e historia laboral expedida

por PORVENIR S.A. (Doc.04), probanzas decretadas y practicadas; ii) de oficio: solicitó se ordene a la demandada que aporte prueba documental o testimonial que diera cuenta de la información brindada al momento del traslado. Dicha probanza no se decretó, bajo la premisa tenía que ser solicitada mediante derecho de petición.

COLPENSIONES aportó las siguientes: i) documentales: Expediente administrativo de la demandante (Folio 49 y ss. Doc.11); ii) interrogatorio de la parte convocante, pruebas decretadas y practicadas; iii) de oficio: solicitó que PROTECCIÓN S.A. certifique si la demandante ostenta la calidad de pensionada o si ya cumplió los requisitos que le otorguen dicho estatus; que indique las operaciones y contratos financieros que se celebraron y ejecutaron con terceros para consolidar el soporte financiero del pensionado; que allegue los soportes atinentes al trámite de emisión y expedición de bonos pensionales y la proyección de la mesada pensional de la actora al cumplir los requisitos para acceder a tal prestación. Frente a dicha solicitud no se pronunció la Juez de primer conocimiento y la parte no realizó ninguna manifestación al respecto.

PROTECCIÓN S.A. aportó las siguientes: i) documentales: formulario de afiliación; cedula de ciudadanía; historial de vinculaciones; respuesta a derecho de petición; historia laboral; comparativo entre regímenes; copia de publicaciones en prensa período de gracia 2003 y 2004 (Folio 45 a 62. Doc.12); ii) interrogatorio de la parte convocante. Pruebas decretadas y practicadas.

COLFONDOS S.A. allegó: i) documentales: información general de la afiliada; certificado SIAFP e historia laboral (folio 18 y ss., doc.57); ii) interrogatorio de la parte convocante. Probanzas decretadas y practicadas.

ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. presentó: i) documentales: Copia de la caratula de la póliza nro. 0209000001; certificado emitido por ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. acerca de la veracidad de la información consagrada en la póliza; factura electrónica de venta nro. 16806; respuesta emitida por la Superintendencia Financiera con radicado nro.

2019152169-003-000; ii) interrogatorio de parte de la convocante y del representante legal de COLFONDOS S.A.; iii) testimoniales: Daniela Quintero Laverde. Únicamente se decretaron y practicaron las documentales y el interrogatorio de parte a la actora.

Celebrada la audiencia de que trata el artículo 80 C.P.T.S.S., el Juzgado de primera instancia falló:

> "PRIMERO: DECLARAR ineficaz el traslado del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad que realizó la señora YOLANDA DEL SOCORRO VÉLEZ RESTREPO, a la AFP COLFONDOS SA, el 1 de marzo del 2000.
>
> SEGUNDO: CONDENAR a la AFP PROTECCIÓN SA, a trasladar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, todos los dineros disponibles en la cuenta de ahorro individual de la señora YOLANDA DEL SOCORRO VELEZ RESTREPO, junto con los rendimientos financieros causados y el valor del bono pensional, en caso de haber sido redimido, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia.
>
> Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos enunciados deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.
>
> TERCERO: ORDENAR a COLPENSIONES, a proceder sin dilaciones a reactivar la afiliación de la señora YOLANDA DEL SOCORRO RESTREPO, una vez PROTECCIÓN SA. cumpla con la obligación impuesta.
>
> CUARTO: ABSTENERSE de analizar el llamamiento en garantía formulado por COLFONDOS SA, por las razones ya indicadas.
>
> QUINTO: DECLARAR PROBADA la excepción de: "ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA ANTE UNA EVENTUAL CONDENA FRENTE A LA DEVOLUCIÓN DE GASTOS DE ADMINISTRACIÓN Y SEGUROS PREVISIONALES", formulada oportunamente por COLFONDOS SA; y las de "EXCEPCIÓN DE MÉRITO SEGURO PREVISIONAL" y "EXCEPCIÓN DE MÉRITO CUOTAS DE ADMINISTRACIÓN", propuestas por PROTECCIÓN SA.
>
> SEXTO: IMPONER COSTAS PROCESALES a cargo de PROTECCIÓN SA, COLFONDOS SA y COLPENSIONES, en favor de la parte demandante. Asimismo, imponer a cargo de COLFONDOS SA y en favor de ALLIANS SEGUROS DE VIDA SA, las que se liquidarán en el momento procesal oportuno, de conformidad con los arts. 365 y 366 del CGP y acuerdo 10554 del CSJ". (doc. 072).

Para su fin, consideró la valoración en conjunto de las pruebas practicadas.

Así las cosas, concluyó que COLFONDOS S.A. no cumplió con el deber de suministrar a la demandante una ilustración suficiente, completa, clara, comprensible y oportuna sobre las implicaciones de abandonar el esquema público para el momento histórico y las consecuencias que conllevaría para su futuro pensional; que a pesar de que la demandante afirmó haber suscrito un formulario de manera libre, voluntaria y sin presiones, ello no era insuficiente para dar por demostrado el aludido deber de información; que COLFONDOS S.A. no allegó material probatorio alguno que permitiera dar cuenta de la información que dijo haber brindado a la actora al momento de cambio de régimen, por lo tanto, el traslado de régimen pensional debía ser declarado ineficaz, ordenando la transferencia de los conceptos enunciados en la providencia, merced a que debían haber ingresado al R.P.M.P.D. desde la celebración del acto declarado ineficaz, precisando que la acción era imprescriptible. (video obrante en el archivo 72).

COLPENSIONES inconforme con la decisión en comento impetró recurso de apelación en su contra.

Señaló que la declaratoria de ineficacia de traslado pensional debe ser asumida por las A.F.P. del R.A.I.S., por tanto, deben reintegrar los valores que recibieron a título de cuotas de administración, comisiones y aportes dirigidos al fondo de garantía de pensión mínima de manera indexada, toda vez que, una vez declarada la ineficacia del traslado las cosas deben retrotraerse a su estado anterior, como si el acto de afiliación jamás hubiese existido; que COLPENSIONES sólo puede aceptar la afiliación de la actora al R.P.M.P.D. por orden judicial que así lo ordene, recalcando además, que la entidad actuó en todo momento bajo los parámetros de la buena fe y cumpliendo las normatividad vigente, por tanto, se opuso a la condena en costas (min. 23:40 a 26:20. Video ibidem).

COLFONDOS S.A. igualmente interpuso recurso de apelación en contra del fallo en mención.

Señaló que la demandante ejerció su derecho a la libre elección de régimen pensional conforme a lo consagrado en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, circunstancia confirmada por ella en el interrogatorio de parte y por las demás probanzas arrimadas al proceso; que no se evidenciaron vicios en el consentimiento al momento de realizar el paso de régimen pensional; que COLFONDOS S.A. aplicó el marco jurídico vigente para la época en que se suscribió el formulario de afiliación, por tanto, se opuso a la condena en costas; que la demandante en ningún momento aseguró que COLFONDOS S.A. no cumpliera con su deber de información, puesto que en la demanda se hace referencia es a PROTECCIÓN S.A., por ende, es dable concluir que COLFONDOS S.A. realizó la asesoría y los demás trámites administrativos conforme a la norma (Min. 20:25 a 23:25. Video ibidem).

Igualmente, se conocerá el asunto en el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, en los aspectos de la sentencia que le resultaron desfavorables y que no fueron apelados.

2. Trámite de segunda instancia.

Atendiendo al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, mediante auto del 17 de febrero de 2025 se admitió el recurso de apelación interpuesto, así como el grado jurisdiccional de consulta y se advirtió que una vez ejecutoriado, corría el traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones por escrito.

2.1. Alegatos de conclusión.

La abogada Edilma Hernández Torres presentó memorial, manifestando que proponía alegaciones de conclusión en representación de COLPENSIONES. No obstante, no es posible tener en cuenta dicho escrito, ni reconocerle personería, en la medida en que si bien en su momento tuvo la representación de la entidad, puesto que la persona jurídica que es la apoderada principal de ella le había sustituido poder en agosto de 2024 (ver archivo 67, C01), lo cierto es que esa misma sociedad, en octubre de 2024, le sustituyó el poder a otra abogada (Diana Paola Loaiza

Duarte), quien, en efecto, asistió incluso a las audiencias en primera instancia (ver archivos 69 y 72, C01), de modo que es esta última quien cuenta con la facultad de apoderar a COLPENSIONES, no la abogada que allegó el memorial de alegaciones en segunda instancia.

ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. presentó alegaciones, pero fuera de términos, conforme constancia secretarial, por lo que no se tienen en consideración.

Estudiado el cumplimiento de los presupuestos procesales y, además, verificada la ausencia de causales de nulidad aparentes por declarar, entra la Sala a determinar el siguiente:

3. Problema jurídico.

El problema jurídico se contraerá a lo apelado por COLFONDOS S.A. y COLPENSIONES, asimismo, se abordará el grado jurisdiccional de consulta a favor de la entidad en lo que no le resultó favorable respecto a las excepciones propuestas.

En tal sentido, corresponde a la Sala dilucidar lo siguiente:

Si el traslado que la demandante realizó desde el R.P.M.P.D. al R.A.I.S. es ineficaz; y si, en consecuencia, salen avante las órdenes impartidas en la sentencia de primer grado.

En caso de avalar la ineficacia declarada en primera instancia, deberá verificarse si PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A. deben devolver a COLPENSIONES los gastos de administración, comisiones y aportes destinados al fondo de garantía de pensión mínima de manera indexada, de acuerdo a su apelación.

Igualmente, la Sala deberá decidir si había lugar a imponer costas procesales a COLPENSIONES y COLFONDOS S.A.

Por razones metodológicas, se estudiarán de manera conjunta el grado jurisdiccional de consulta y el recurso de apelación.

4. Consideraciones de la Sala.

La tesis de la Corporación consiste en que sí es procedente decretar la ineficacia del traslado de la reclamante del R.P.M.P.D. al R.A.I.S., avalando las condenas emitidas por el Juzgado, ordenando a las A.F.P. del R.A.I.S. a trasladar únicamente a COLPENSIONES los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual de la demandante junto con los rendimientos financieros y los bonos pensionales que efectivamente hubieran sido pagados.

4.1. Sobre la solicitud de finalización del proceso:

PROTECCIÓN S.A., en memorial visible en los archivos 03 a 06 del C02, solicitó la terminación del presente proceso, en razón a que, la demandante, en aplicación del artículo 76 de la Ley 2381 de 2024, fue trasladada a COLPENSIONES.

Pues bien, se recuerda que los artículos 312 a 317 C.G.P. aplicables a los procesos ordinarios laborales y de seguridad social por expresa remisión del canon 145 C.P.T.S.S., consagran los instrumentos jurídicos a través de los cuales el legislador previó el finiquito anormal de los procesos antes de la sentencia dentro de los cuales se encuentra la transacción y el desistimiento, ya que, por regla general el proceso culminará con proferir la sentencia respectiva que en derecho corresponda o hipotéticamente con la aprobación (auto) del acuerdo de la conciliación judicial.

En el sub examine la A.F.P. cimienta su súplica de terminación del proceso en que la demandante ya fue trasladada a COLPENSIONES, argumento que resulta improcedente debido a que no se edificó en ninguna de las instituciones dispuestas en la normatividad procesal para finiquitar el proceso de forma anormal (transacción o desistimiento). Tampoco se trata de una transacción que se refiera a los efectos de la decisión final. Aunado a ello, ha de tenerse en cuenta que en auto anterior se puso en

conocimiento de la parte accionante la solicitud de finiquito del trámite, sin que esta se hubiese pronunciado, de modo que no es posible considerar que ella avalara la petición, razón por la cual no es posible acceder a ella, tomando en consideración, igualmente, lo establecido en el artículo 76 de la Ley 2381 de 2024 y en el artículo 21 del Decreto 1225 de 2024.

Y es que, conforme a la norma parcialmente transcrita, se evidencia que el artículo 21 en sus tres numerales si bien está destinado a disponer las acciones que los fondos de pensiones pueden llevar a cabo para solicitar dar por finalizados los procesos de ineficacia de traslados de regímenes pensionales, la autonomía para decidir si los declara finalizados anticipadamente es del Juez. Esta autonomía que otorga el decreto analizado debe entenderse para cada caso concreto, debiendo estudiarse si están dadas las condiciones para dar por finalizados los trámites judiciales, en procura de salvaguardar los derechos de quienes acuden a la jurisdicción.

En suma, se declarará improcedente la solicitud de conclusión del presente trámite elevada por PROTECCIÓN S.A.

4.2. En relación con la apelación y el grado jurisdiccional de consulta

Por medio de sentencia del 9 de abril de 2024, SU-107 de 2024 publicada el 8 de mayo del año avante, la Corte Constitucional moduló el precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en procesos ordinarios en los que se discute la ineficacia del traslado, en dicha providencia se dispuso expresamente extender con efectos inter pares las reglas expuestas a todas las demandas que estén en curso ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral ya sea en primera o segunda instancia.

Respecto al efecto inter pares, en sentencia CC SU-349 de 2019, se dijo que aquel consiste en aplicar las reglas de decisión a casos semejantes por suscitarse situaciones de hecho o de derecho en igualdad de condiciones.

Bajo tal escenario, como quiera que en el presente asunto la señora Yolanda Del Socorro Vélez Restrepo discute la ineficacia de su traslado del R.P.M.P.D. al R.A.I.S., suscitado el 20 de enero del año 2000, fecha en la que realizó la solicitud de afiliación al R.A.I.S., administrado por COLFONDOS S.A. (Folio 36, doc.57); por tal razón, es que las reglas de la sentencia SU-107 de 2024 abarcan el sub examine por tratarse de un traslado ocurrido entre 1993 y 2009.

Con todo, esta Sala atendiendo a lo ordenado por la Corte Constitucional, procederá a verificar si bajo el caudal de las probanzas que se practicaron en primer grado, resulta menester confirmar la declaratoria de ineficacia del traslado de la demandante del R.P.M.P.D. al R.A.I.S.

Ciertamente, debe tenerse en cuenta que desde la presentación del gestor se indicó que la señora Yolanda Del Socorro Vélez Restrepo hacía parte del R.P.M.P.D. con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, presupuesto que fue acreditado con la historia laboral aportada por COLPENSIONES, de la que se vislumbra que la demandante se vinculó al R.P.M.P.D. desde el 1 de diciembre de 1992, con cotizaciones desde la misma calenda. (Folio 3 a 8. Doc.41).

En igual sentido, tampoco cuestiona la Sala el hecho de demostrarse que el 20 de enero del 2000 se trasladó al R.A.I.S. administrado por COLFONDOS S.A. con data de efectividad a partir del 1 de marzo del 2000, de acuerdo a documento SIAFP (folio 48, documento 12), historia laboral de la actora y documentos aportados por COLFONDOS S.A. (folio 12 a 36, doc.57).

Lo que se cuestiona en el presente asunto es la ausencia de información que brindó el asesor de COLFONDOS S.A. que implicaba que la decisión de la señora Yolanda Del Socorro Vélez Restrepo no se tomara bajo un real contexto de las repercusiones que aparejaba trasladarse de régimen, por lo que se peticionó la ineficacia de la afiliación al R.A.I.S.

En ese orden de cosas, contrario a lo manifestado por COLPENSIONES, en el presente asunto no resulta atinado abordar el tema planteado a

partir de la prohibición del literal e) del artículo 2 de la Ley 797 de 2003, esto es, la imposibilidad de cambiar de esquema pensional al faltarle al accionante diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, dado que, auscultadas las pretensiones de la demanda, se constata que la señora Yolanda Del Socorro Vélez Restrepo no está cimentando su reclamación judicial en acciones de las codemandadas que le impidieran retornar al R.P.M.P.D., sino en la omisión del deber de información que se le debió brindar al momento de tomar la decisión trascendental del cambio de régimen pensional, situación que es completamente diferente, por lo que no resulta aplicable el literal e) del artículo 2 de la Ley 797 de 2003. (CSJ SL3049-2021 y CSJ SL4322-2022).

Ahora, sobre la figura jurídica de la ineficacia, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, rememoró en providencia CSJ SL509-2024 que el acto de traslado de régimen pensional debía estar acompañado de la decisión libre y voluntaria del afiliado, ajustándose a los parámetros de la libertad informada, es decir, que la solicitud y efectividad del traslado de régimen: "(…) debe estar precedida de una información clara, comprensible y suficiente, sobre las consecuencias favorables y desfavorables que su decisión acarrea"; lo cual, fue refrendado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-107 de 2024 al señalar textualmente: "(…) se coincide con la Corte Suprema de Justicia en el hecho de que no informar debidamente a los usuarios, conforme al estándar exigido por las normas vigentes al momento en que estos efectuaron su respectivo traslado, genera la ineficacia del mismo pues esa es la consecuencia jurídica que determina el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 a la práctica de obstruir (en este caso a través del ocultamiento de datos relevantes) el derecho a la libre elección entre regímenes". (subrayado fuera del texto).

Raciocinio que debe leerse armónicamente con lo dispuesto en el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, al disponer expresamente que la selección de cualquiera de los regímenes previstos en la norma ibidem debía ir acompañada de la libertad y voluntariedad del afiliado so pena de declararse ineficaz el acto jurídico.

En consonancia con lo anterior, baste reiterar que la jurisprudencia especializada ha adoctrinado que desde que se implementó el Sistema de Seguridad Social en Pensiones, las distintas A.F.P. tenían el deber de informar de forma clara y precisa, acerca de las características de cada uno de los regímenes pensionales, con el fin de que los asegurados pudieran tomar decisiones instruidas, así: "La Corte también ha explicado que, con el paso del tiempo, ese deber de información se ha consagrado cada vez con mayor nivel de exigencia y ha identificado tres etapas que, conforme a las normas que han regulado el tema, abarcan tres periodos: el primero desde 1993 hasta 2009, el segundo, desde de 2009 hasta 2014 y, el último, de 2014 en adelante" (CSJ SL3049-2021) (subrayado fuera del texto).

En cuanto al sub examine, ello no implicaba que, para el 20 de enero de 2000, COLFONDOS S.A. estuviera relevada de ilustrar de manera diáfana y comprensible las condiciones, características y consecuencias del cambio de régimen, ya que, en armonía con lo trazado por la Corte Constitucional en la citada sentencia: "(i) el juez debe identificar si, en los términos del artículo 13, literal b, de la Ley 100 de 1993 y del artículo 97 -numeral 1- del Decreto 663 de 1993, los asesores de las AFP comunicaron sobre: a) los riesgos que se reconocen en el RAIS; b) las posibilidades de efectuar cotizaciones adicionales; c) las consecuencias que tendría el no reunir el capital mínimo exigido para pensionarse por vejez; d) la garantía de la pensión mínima; o, e) la devolución de saldos, etc".

Sobre el particular, destáquese que ninguna confesión en tal sentido se extrajo del interrogatorio de parte absuelto por la señora Yolanda Del Socorro Vélez Restrepo, pues solo refirió en relación con lo que se ausculta en esta litis, que ella se trasladó de A.F.P. en el año 2000; que la asesoría se realizó de manera grupal y tuvo una duración inferior a una (1) hora; que la suscripción del formulario fue voluntaria; que ella se sintió engañada, bajo la premisa de que quería estar mejor pensionada.

En ese orden de cosas, se reitera, no se observa que la demandante hubiera confesado que conocía las vicisitudes que implicaba el trasladarse

de régimen, que tuviera claridad respecto de la posibilidad de realizar cotizaciones adicionales en su cuenta de ahorro individual o de qué sucedería si no reunía el capital mínimo exigido para pensionarse por vejez y lo que denotaba la garantía de pensión mínima.

Así, si bien COLPENSIONES en su solicitud probatoria requirió oficiar a la administradora actual del demandante para que informara si el actor disfrutaba de algún beneficio pensional o se habían redimido bonos, dicha probanza no fue decretada, sin que la parte realizara manifestación alguna alusiva a su decreto y práctica. Allende a que de pasar por alto lo indicado, a juicio de la Sala, las pruebas se tornarían de poca utilidad, debido a que con las aportadas se puede zanjar la controversia y dan cuenta de los documentos necesarios para emitir decisión de fondo.

Corolario de ello, a juicio de la Sala, se garantizó a las partes en todo el trasegar el debido proceso, sin que en esta instancia estén reunidos los requisitos de que trata el artículo 83 C.P.T.S.S. para ordenar la práctica de pruebas, pues lo cierto, se itera, es que las partes asintieron la decisión de no decretarse el medio suasorio en primer grado (Inc.2 Art.83 C.P.T.S.S.).

A tono con lo dicho por la Corte Constitucional, no se podía "(…) imponer cargas probatorias imposibles de cumplir para ninguna de las partes (ni al afiliado, ni a la AFP)" (CC SU-107 de 2024); de ahí que, acudiendo a la regla de la negación indefinida vertida en la demanda sobre la falta de información y si se quiere del propio interrogatorio de parte al manifestarse por parte de la demandante que no le brindaron ninguna asesoría, a quien correspondía según las cargas de la prueba contenidas en el artículo 167 C.G.P. desvirtuar lo dicho era a COLFONDOS S.A. atendiendo a su mejor posición para probar y desdecir lo argüido por la demandante en virtud de su cercanía con el material probatorio, al tener acceso a la base de datos de sus propios empleados y por haber intervenido directamente uno de sus colaboradores en los hechos que dieron lugar al litigio. En suma, lo indicado corresponde a una carga probatoria imposible de cumplir para la demandante, tal y como lo dijo la Corte Constitucional; lo anterior resulta aplicable, en la medida en que si

bien en la sentencia SU-107 de 2024 se indica que por la dificultad probatoria que se presenta en las ineficacias sería deseable una posición más activa en materia de pruebas para las partes, lo cierto es que no excluye totalmente la posibilidad de acudir a la inversión de la carga de la prueba, así se desarrolla en los numerales 246 y 247 de la providencia citada, en los que se indica que puede ser un recurso más y no el único o el primero al que acuda el juez, si como director del proceso lo considera necesario atendiendo a las circunstancias que rodean a las partes en cada caso concreto, es decir, que no es que no se pueda acudir a la negación indefinida sino que debe ser el último recurso y por excepción, que es en todo caso, el que por las circunstancias del presente asunto tendrá en consideración la Sala, en franca aplicación del artículo 167 C.G.P.

Lo anterior, se acompasa con lo considerado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en decisión de instancia SL2999-2024 del 13 de noviembre de 2024, en la que indicó que en los procesos en los que se persigue la ineficacia de la afiliación en uno de los regímenes del sistema pensional: "(…) la carga de la prueba corre por cuenta de las AFP, pues al tener el deber inexcusable de proporcionar una ilustración tal a la actora que le permitiera tomar una decisión consciente y ante la negación indefinida de ello, le corresponde demostrar su cumplimiento"; razonando en la misma providencia que el precedente de esa Corporación en ningún momento conlleva el desconocimiento de la libertad probatoria con la que cuentan los jueces para formar su convencimiento, incluso pudiendo decretar probanzas de oficio según el artículo 54 C.P.T.S.S., sino que atendiendo al caso particular no se puede perder de vista que la afirmación sobre la ausencia de información es un supuesto negativo indefinido que al tenor del artículo 167 C.G.P. no requiere ser probado, lo que no implica que la contraparte no pueda cuestionarlo a través de prueba debidamente decretada y practicada.

Con el anterior derrotero, pasan a examinarse las pruebas aportadas al proceso, para verificar si de estas puede concluirse que COLFONDOS S.A. brindó a la convocante la información suficiente para tomar la decisión respectiva al momento de suscitarse el traslado de régimen.

Así, se tiene que aunque la demandante confesó haber suscrito el formulario de afiliación a COLFONDOS S.A. de manera libre y sin presiones en el año 2000 -misma información que encuentra respaldo en el certificado SIAFP visible a folio 48, documento 12-, debe recordarse que conforme nuestra legislación, esto no es prueba suficiente para tener por acreditado el deber de información, ya que su diligenciamiento no exoneraba al fondo de suministrar los datos en los términos descritos, lo cual fue refrendado por la Corte Constitucional al señalar textualmente en la providencia SU-107 de 2024: "En ese formulario, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 692 de 1994 -artículo 11-, pueden encontrarse leyendas preimpresas en las que normalmente se señala "que la decisión de trasladarse al régimen seleccionado se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones". Esta Corte entiende que esa sola prueba no demuestra, per se, el suministro de información y que, por tanto, no puede ser suficiente para absolver a las demandadas. En Ello le halla razón a la Corte Suprema de Justicia". (subrayado fuera del texto). Lo que implica que ninguna incidencia en lo concluido por el Juzgado de primera instancia hubiera tenido el hecho de que la demandante confesara que firmó el formato de vinculación COLFONDOS S.A. de manera libre y voluntaria como lo quiso denotar la accionada, puesto que, lo cierto es que ello no relevaba a la administradora inicial de demostrar que suministró toda la información exigida para la época del traslado, máxime cuando al tenor del inciso 2° del artículo 167 C.G.P. podría considerarse que dicha A.F.P. se encontraba en una posición dominante y la proforma anexa al expediente, se considera de adhesión en los términos que en el artículo 11 del Decreto 692 de 1994 "por el cual se reglamenta parcialmente la ley 100 de 1993", estableció la Superintendencia Bancaria (hoy Financiera).

Por su parte, en lo que atañe a que la señora Yolanda Del Socorro Vélez Restrepo, ha permanecido por largos años en el R.A.I.S. y que nunca ejerció su derecho de retracto considerando la asesoría deficiente brindada por la entidad demandada, con lo que convalidó su permanencia en dicho régimen; precísese que, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha enseñado de manera reiterativa que el ejercicio del derecho de retracto, no es requisito para determinar si el traslado de

régimen pensional se torna válido, ya que, no se puede perder de vista que el estudio se debe concretar en definir si se le brindó a la parte demandante la información necesaria y transparente que le permitiera sopesar las ventajas y desventajas de uno y otro régimen, al momento de adoptar su decisión de trasladarse (CSJ SL3804-2021; CSJ SL2476-2022; CSJ SL1191-2022).

Según esta Sala, la motivación atinente a la expectativa pensional que hubiera tenido la promotora de la acción al presentar la demanda y su permanencia por largos años en el R.A.I.S, no tiene incidencia al desatar el asunto, es decir, no convalida la omisión del fondo privado.

Llegado a este punto, debe hacer hincapié la Sala en que sigue incólume el criterio de no acoger la teoría de los actos de relacionamiento (CSJ SL2877-2020), considerando que la Corte Constitucional ninguna modulación o rectificación sobre dicho tema esbozó, por el contrario, señaló que: "(…) la teoría de los actos de relacionamiento hoy está en desuso. Al punto que, en la actualidad, la Corte Suprema de Justicia no acepta el argumento, según el cual, los traslados que se presenten entre diferentes administradoras del régimen de ahorro individual sanean la falta de información que se dio cuando la persona se trasladó. Y esto es así porque la ineficacia, al contrario de lo que ocurre con ciertas nulidades, no se puede sanear"; por ende, como quiera que se demostró la omisión de asesoría en el traslado inicial y dicha situación no es sanable por el transcurso del tiempo, ninguna incidencia en el sub examine tienen los traslados horizontales que efectuó la demandante en las distintas A.F.P. del R.A.I.S. (folio 48, documento 12).

En ese orden, tras estudiarse las probanzas aportadas al plenario, no se puede decir que previo al traslado de régimen pensional se le hubiese suministrado a la demandante información suficiente sobre las ventajas y desventajas de ambos regímenes, en razón a que, de los medios de prueba no puede deducirse que en los momentos previos al traslado ello hubiera acaecido.

En síntesis, al afirmarse por parte de COLFONDOS S.A. que brindó la información necesaria, era esta quien debía probar sus afirmaciones al tenor del artículo 167 C.G.P., sin que constituya una carga probatoria imposible de cumplir, porque debió haber allegado las pruebas que demostraran las acciones en positivo que alegó en su defensa por ser la entidad donde deben reposar los medios de convicción pertinentes, lo que lleva a concluir que no se pudo acreditar el consentimiento informado que permitiera considerar eficaz el traslado de régimen. Si bien COLPENSIONES fue un tercero que no participó del negocio celebrado entre aquella y el fondo privado, y fue este último quien incumplió los deberes informativos, lo cierto es que la ineficacia implica retrotraer las cosas al estado previo a la situación analizada, como quiera que la demandante estuvo vinculado al régimen público antes de su traslado y es la que actualmente lo gestiona. La buena fe tampoco es argumento suficiente para dejar de tomar tales decisiones, ya que dependían del cumplimiento de requisitos legales.

Paralelamente, tal y como lo tiene sentado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (CSJ SL1898-2024), la accionada no puede invocar el principio de sostenibilidad financiera para menoscabar derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección, de suerte que en el referido aspecto no le asiste razón.

Decantado lo anterior, la Juez de primer nivel ordenó a PROTECCIÓN S.A. que le trasladara a COLPENSIONES únicamente lo concerniente a los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual de la demandante junto con los rendimientos financieros y los bonos pensionales que efectivamente hubieran sido pagados.

Sobre el particular, se tiene que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL2999-2024 del 13 de noviembre de 2024 (transparencia), indicó que la consecuencia de declarar ineficaz el traslado de régimen sería la de entender que asegurado nunca se cambió de esquema, lo que conllevaba a "devolver a Colpensiones los saldos de las cuentas de ahorro individual de los afiliados, girar los porcentajes por concepto de gastos de administración, primas de seguros

previsionales y lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima", ordenándolos en tal sentir al resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES en sede de instancia; particularidad que se contrapone a lo orientado por la Corte Constitucional, que como regla de decisión de la sentencia SU-107 de 2024, señaló que: "(…) en los casos en los que se declare la ineficacia del traslado solo es posible ordenar el traslado de los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual, rendimientos y el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, sin que sea factible ordenar el traslado de los valores pagados por las distintas primas, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ni menos dichos valores de forma indexada".

En tal sentido, se tiene que estudiados los considerandos y resolutiva de la sentencia CSJ SL2999-2024 la citada Corporación no analizó de mérito las razones por la cuáles procedían o no la devolución de los gastos de administración, pagos realizados a seguros previsionales y montos correspondientes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, sino que reiteró la posición sostenida entre otras en providencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964 y CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421 y CSJSL1688-2019, CSJ SL2818-2021 y CSJ SL509-2024; por tal razón, este Tribunal ha acogido la tesis y los argumentos expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia de unificación reseñada, la cual constituye precedente constitucional según se desprende de esa misma providencia, en la que por demás se precisó extender con efectos inter pares las reglas expuestas a todas las demandas que estén en curso ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral ya sea en primera o segunda instancia, en las que se analizaran casos semejantes, sin echar de menos que esa misma Corporación ha señalado que las sentencias de unificación que se profieran por parte de la Sala Plena tiene efectos extensivos a un grupo de personas que se considere en igualdad de condiciones (CC SU027 2021), situación que se presenta en autos.

En ese orden de cosas, esta Sala considera que los gastos de administración, pagos realizados a seguros previsionales y montos correspondientes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, no son susceptibles de devolverse de forma indexada y con cargo a los propios

recursos de las A.F.P. del R.A.I.S. a COLPENSIONES, por cuanto los porcentajes que de la cotización se destinaron para aquellos conceptos, constituyeron situaciones que ya se consolidaron, sin que se pueda por el solo hecho de declarar la ineficacia retrotraer una particularidad consumada (suficiencia).

En cuanto a la excepción de prescripción según lo señalado por jurisprudencia especializada, en sentencias CSJ SL1688-2019, CSJ SL2209, CSJ SL2329 de 2021, CSJ SL387-2024 y CJS SL509-2024, no puede declararse, dado que la acción en estos casos es imprescriptible, pues, entre otras razones, se trata de constatar un hecho o estado jurídico surgido con anterioridad al inicio del litigio, del que penden consecuencias legales.

Finalmente, COLPENSIONES y COLFONDOS S.A. se opusieron a la condena en costas, empleando argumentos que olvidan que el artículo 365 C.G.P., aplicable al contencioso laboral de conformidad con el artículo 145 C.P.T.S.S., establece un criterio objetivo para su imposición, sin que le sea dable al intérprete incluir otros factores de orden subjetivo, de ahí que, contrario a lo aseverado por la censura, al accederse a las pretensiones de la demanda y resultar vencidas las demandadas, en razón a la oposición que manifestaron de cara a las peticiones del líbelo, se acreditan los presupuestos de la norma ibidem, para avalar la orden de condena encostas impuesta en primera instancia.

En suma, no salen avante el recurso impetrado por COLPENSIONES y COLFONDOS S.A.

Al no prosperar los reparos esbozados por COLPENSIONES, ni los demás aspectos conocidos en virtud del grado jurisdiccional de consulta, se confirmará en lo demás la primera decisión.

Se impondrán costas de segundo nivel a cargo de COLPENSIONES y COLFONDOS S.A. en favor de la demandante, dada la no prosperidad de la alzada. El grado jurisdiccional de consulta no genera costas.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: **DECLARAR** improcedente la solicitud de terminación del presente proceso, elevada por PROTECCIÓN S.A.

SEGUNDO: **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 11 de octubre de 2024 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Manizales, de acuerdo con la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: **IMPONER** costas de segunda instancia a cargo de COLPENSIONES y COLFONDOS S.A., en favor de la parte accionante, por no haber prosperado su recurso de apelación.

CUARTO: **NOTIFÍQUESE** el presente fallo mediante edicto virtual, el cual se fijará por un día.

MARÍA DORIAN ÁLVAREZ
Magistrada Ponente

SARAY NATALY PONCE DEL PORTILLO Magistrada

WILLIAM SALAZAR GIRALDO Magistrado

Firmado Por:

Maria Dorian Alvarez De Alzate
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Saray Nataly Ponce Del Portillo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

William Salazar Giraldo

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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:
a3817a156aa04ced86a2507b9e67e73b40f0700b3b47d5a03c3fe542507a1cfe
Documento generado en 18/03/2025 03:12:58 PM
Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica