



“Al servicio de la Justicia y de la Paz Social”

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

| | |
|-----------------------------|---|
| Lugar y fecha | Medellín, 03 de junio de 2025 |
| Proceso | Ordinario laboral |
| Radicado | 05001310500420230027401 |
| Accionante | DIANA PATRICIA VARGAS VELÁSQUEZ |
| Accionados | COLPENSIONES, COLFONDOS SA Y PROTECCIÓN SA |
| Llamadas en garantía | COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A, MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A, ALLIANZ SEGURO DE VIDA S.A, AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. |
| Providencia | Sentencia N°107 |
| Tema | Ineficacia de afiliación |
| Decisión | Confirma y revoca sentencia |
| Ponente | JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ |

AUTO

En atención a la escritura pública 069 del 15 de enero de 2025 allegada al expediente, en la que se otorga poder general para representar a la ACP COLPENSIONES a la sociedad **SOLUCIONES JURÍDICAS Y EMPRESARIALES SJC S.A.S**, se le reconoce personería como apoderado judicial al Dr. CARLOS

RAFAEL PLATA MENDOZA, T.P. 107.775 del C. S. de la Judicatura. Y se accede a la sustitución de poder presentada por el referido apoderado, a favor de la Dra. SANDRA MILENA HURTADO CÓRDOBA portadora de la T.P. N° 333.583 del C. S. de la Judicatura, a quien se le reconoce personería judicial para actuar en los mismos términos que el apoderado principal.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en este acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, **procede a resolver los recursos de apelación interpuestos por PROTECCIÓN S.A y COLFONDOS S.A**, contra la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Medellín el día 8 de noviembre de 2024, y asimismo conocer en grado jurisdiccional de **Consulta** a favor de COLPENSIONES.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita, aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

PRETENSIONES

DIANA PATRICIA VARGAS VELÁSQUEZ demandó a COLPENSIONES, a PROTECCIÓN S.A y a COLFONDOS S.A., pretendiendo **de forma principal**, se declare la ineficacia de su traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro

Individual administrado por PORVENIR S.A., y COLFONDOS S.A. al no brindársele asesoría y buen consejo al momento de la afiliación al RAIS; y que su afiliación al Régimen de Prima Media ha estado válida, vigente y sin solución de continuidad.

En consecuencia, solicita se le ordene a PROTECCIÓN S.A. trasladar a COLPENSIONES todos los aportes que efectuó al régimen de ahorro individual, incluyendo los rendimientos, sin descuentos por cuota de administración, teniendo en cuenta el porcentaje correspondiente a los gastos de administración y primas de seguro previsionales de invalidez y sobrevivencia y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima debidamente indexados.

Adicionalmente pide se condene a COLPENSIONES a reconocerle la pensión de vejez, teniendo en cuenta la última cotización efectuada al sistema de pensiones; a pagar los intereses de mora del artículo 141 de la ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación. Costas y agencias en derecho a las AFPs.

De **forma subsidiaria** pretende se declare que nunca obtuvo RE ASESORÍA antes de cumplir 47 años de edad por parte de COLFONDOS S.A, perdiendo la posibilidad de afiliarse al régimen de prima media, por lo que COLFONDOS y PROTECCIÓN S.A. deben a título de indemnización, los perjuicios materiales e inmateriales a la demandante.

En consecuencia, solicita se condene a COLFONDOS S.A y a PROTECCIÓN S.A a reconocer de manera subsidiaria y a título de indemnización de perjuicios lo correspondiente al lucro

cesante futuro, la diferencia existente entre la mesada que fuese a recibir en el RAIS, frente a la mesada pensional que obtendría en COLPENSIONES; así mismo lo correspondiente al lucro cesante futuro que hubiese recibido en el RPM a partir de la fecha de la causación del derecho de la pensión de vejez hasta su fallecimiento y posteriormente la pensión de sobreviviente a sus beneficiarios hasta que cesen sus derechos; y se ordene el pago por parte de COLFONDOS S.A y PROTECCIÓN S.A por daño extrapatrimonial la suma de 100 SMLMV por concepto de perjuicios morales en su favor.

LOS HECHOS

Expone como fundamento de sus peticiones, que nació el 9 de abril de 1967; efectuó aportes al entonces Instituto de Seguros Sociales -ISS - entre diciembre de 1988 y octubre de 1994, para un total de 12.29 semanas. Que se trasladó al RAIS el 27 de julio de 1994, a través de COLFONDOS S.A; luego lo hizo a PROTECCIÓN S.A. el 15 de julio de 2014; refiere que a la fecha de afiliación a COLFONDOS laboraba como arquitecta en Acevidrios Ltda. Que cuenta con 1.104.57 cotizadas en ambos regímenes. Sostiene que las AFP COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A. no le brindaron asesoría al momento de la afiliación, tampoco le suministraron información como la edad mínima, el saldo que debía acreditar en su cuenta de ahorro individual, cómo se redimía el bono pensional ni la diferencia entre ambos regímenes. Adiciona que no recibió re asesoría antes de cumplir los 47 años de edad.

Aduce que radicó ante COLPENSIONES el 30 de marzo de 2023, reclamación administrativa solicitando la ineficacia de la afiliación al RAIS, la cual fue negada; indica que PROTECCIÓN, mediante comunicado del 24 de mayo del 2023, le indicó que tenía la suma de \$213.980.414 en su cuenta de ahorro individual, en consecuencia la mesada pensional sería la GPM. COLFONDOS el 25 de abril de 2023 le indicó que la asesoría de traslado se entendía aceptada con la firma del formulario y el 25 de abril de 2023 negó la solicitud al considerar que no era procedente la anulación de la afiliación.

Por último, enfatiza que, debido a la mala asesoría efectuada por COLFONDOS y PROTECCIÓN, las demandadas están obligadas a indemnizarlo teniendo en cuenta que su promedio salarial durante los últimos diez años asciende a la suma de \$18.159.585, mientras que de acuerdo a la proyección realizada por PROTECCIÓN obtendría una garantía de pensión mínima, causándole menoscabo a su calidad de vida.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al contestar, **COLPENSIONES** admite la fecha de nacimiento de la actora, su afiliación inicial al ISS y las 12.29 semanas cotizadas allí, su traslado al RAIS; niega la proyección alegada por la demandante respecto a la mesada pensional en el RPMPD, pues no fue realizada por COLPENSIONES ni por perito actuario que permita acreditar su validez; frente a los demás hechos, indica que no le constan por ser ajenos a la entidad. Se opuso a las pretensiones. Como excepciones propuso inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, indebida aplicación de la

carga probatoria, inexistencia de reconocer y pagar pensión de vejez, intereses de mora e indexación, prescripción, buena fe, cobro de los no debido, imposibilidad de condena en costas y compensación.

PROTECCIÓN S.A acepta la fecha de nacimiento de la demandante y que cuenta con 1.131.157 semanas cotizadas, el derecho de petición radicado ante esa AFP el 31 de marzo de 2023, junto con la respuesta donde se le informó que tiene \$213.980.414 en la cuenta de ahorro individual; niega que a la demandante no se le haya brindado buena asesoría, pues advierte que la información al momento del traslado fue clara, comprensible, indicándole todas las variables y condiciones que influyen en el acceso a la pensión de vejez y el monto de su mesada; advierte que al momento de trasladarse a PROTECCIÓN ya contaba con 47 años cumplidos, y niega que esa entidad le haya generado cualquier tipo de perjuicios, pues fue ella misma quien tomó la decisión de afiliarse al RAIS de forma libre y voluntaria. Frente a los demás hechos, dice que no le constan. Se opuso a las pretensiones, y como excepciones de fondo propuso traslado entre AFP dentro de los últimos 10 años antes de la edad de pensión, inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del SGP, restitución mutua, inexistencia de obligación de devolver comisión de administración y seguro previsional, falta de juramento estimatorio, imposibilidad de declaratoria de nulidad.

COLFONDOS S.A aceptó la fecha de nacimiento, los traslados realizados en el RAIS en las fechas indicadas; niega que no se le

haya brindado en debida forma la asesoría por cuanto los asesores de la entidad tienen la obligación contractual de ilustrar a los eventuales afiliados las consecuencias de dicha afiliación; frente a los demás hechos indica que no le constan por ser ajenos a la entidad. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones de y excepcionó prescripción, compensación, pago, inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al RAIS e inexistencia de prueba de perjuicios, improcedencia de reconocimiento pensión de vejez en el RAIS, bajo condiciones del RPM.

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

COLFONDOS S.A. formuló un primer llamamiento en garantía a la aseguradora ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., señalando que en virtud del artículo 20 de la Ley 100 de 1993, realizó los pagos para cubrir los seguros previsionales de los riesgos de invalidez y sobrevivencia de sus afiliados, suscribiendo la póliza número 0209000001-1 con la llamada en garantía; dice que esta póliza se pagó con los dineros de las cotizaciones de sus afiliados, por ende, se debe condenar a la aseguradora para que sea esta quien responda de n una eventual condena por la devolución de los seguros previsionales. De forma subsidiaria, en caso de declarar la ineficacia de la afiliación, que los mismos efectos sufra el contrato de seguro previsional, y en consecuencia, se condene a la llamada en garantía a retornar los conceptos de los seguros previsionales por los riesgos de invalidez y sobrevivencia recibidos con ocasión a la afiliación del demandante.

ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., contestó primero a la demanda, manifestando que no le constan los hechos expuestos, al ser situaciones ajenas a esta sociedad. Frente al llamamiento en garantía, admite el pago de la prima por concepto de póliza colectiva de seguro previsional de invalidez y sobrevivientes, comprometiéndose a pagar la suma adicional requerida para financiar el capital necesario para el pago de las eventuales pensiones, vigente del 02 de mayo 1994 al 31 de diciembre de 2000.

Nuevamente, **COLFONDOS S.A.** llamó en garantía a la aseguradora **AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.**, sobre los mismos fundamentos jurídicos y similares pretensiones, con base en la póliza número 061.

AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., a la demanda, dice que es cierta la fecha de nacimiento de la actora y sobre los demás hechos manifiesta que no le constan. Al llamamiento en garantía, acepta la suscripción de la póliza no. 061 para cubrir los riesgos de invalidez y sobrevivencia, no obstante, advierte que las aseguradoras no están llamadas a realizar devolución al fondo demandado, puesto que la aseguradora cumplió el contrato, conforme los diferentes siniestros que han sido objeto de reclamación por lo que se entiende devengada la prima en su totalidad. Excepcionó obligación exclusiva de las AFP, improcedencia de devoluciones, inexistencia de la obligación de pago, desconocimiento de las obligaciones contractuales, enriquecimiento sin causa e improcedencia de intereses moratorio y/o indexación de la prima.

COLFONDOS S.A igualmente llamó en garantía a la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.**, son idénticos fundamentos jurídicos y pretensiones, basado en las pólizas 5030-0000002-01, con prorrogas 02-03-04, 6000-0000015-01 y 6000-0000018-01 y 02.

COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A., contestó a la demanda, manifestando que no le constan la mayoría de los hechos. Respecto al llamamiento en garantía, acepta de forma parcial la suscripción de las pólizas, aclarando que las dos entidades contrataron el seguro previsional que cubre los riesgos de invalidez y sobrevivencia en pólizas No. 6000-0000015-01, 02 y 6000-0000018-01 y 02 en las siguientes vigencias: *i)* Del 1 de enero de 2005 al 31 de diciembre de 2008; *ii)* Del 1 de julio de 2016 al 31 de diciembre de 2017; *iii)* Del 1 de enero de 2018 hasta la fecha actual. Por lo que insiste que dichas pólizas tuvieron por objeto el pago de suma adicional necesaria para completar el capital con que se financian las pensiones de invalidez y sobrevivencia por riesgo común de los afiliados al fondo de pensión. Propuso como excepciones al llamamiento, inexistencia de obligación de devoluciones por concepto de prima del seguro previsional, falta de causa para llamar en garantía, objeto contractual limitado a suma adicional para financiación de pensión de invalidez y sobrevivencia, buena fe, imposibilidad de condena frente a indexación y prescripción.

Finalmente, vuelve **COLFONDOS S.A.** y formula llamamiento en garantía a **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**, con iguales hechos y pretensiones.

MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., manifiesta que no le consta ninguno de los hechos expuestos. Frente al llamamiento, afirma que expidió la póliza de seguro previsional de invalidez y sobrevivencia No. 9201409003175, la cual amparaba los riesgos de invalidez y muerte por evento común de los afiliados a COLFONDOS S.A., refiriere además que dicha póliza es diferente a la prima de reaseguro con el fondo de garantías, que la vigencia de la póliza fue del 1 de enero de 2009 al 31 de diciembre de 2014 y que durante las fechas, la aseguradora cubrió las eventualidades señaladas en el contrato, devengándose por tanto la prima del seguro. Excepciono inexistencia de derecho por parte de la llamante en garantía, el contrato de seguro previsional es un contrato autónomo y obligatorio, el juez en sus decisiones debe respetar el imperio de la ley, *pacta sunt servanda*, el contrato de seguro previsional es oponible al asegurado, la devolución no puede comprender el aporte de las primas, convalidación del acto, agotamiento del contrato de seguro, prima devengada, responsabilidad de Colfondos, inoponibilidad de la ineficacia, pagos, compensaciones, restituciones, falta de título, prescripción y buena fe.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 8 de noviembre de 2024, el Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Medellín, **i) DECLARÓ** la ineficacia de la afiliación de la demandante a COLFONDOS S.A., así como su posterior traslado a PROTECCIÓN, entendiéndose para todos los efectos legales que siempre ha permanecido afiliada en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida; **ii) CONDENÓ** a PROTECCIÓN S.A. a trasladar a COLPENSIONES

en el término de treinta (30) días calendario, las sumas correspondientes al valor de la cuenta de ahorro individual de la demandante, incluidos rendimientos y demás rubros, como gastos de administración, comisiones, porcentajes destinados a conformar el fondo de garantía de pensión mínima, valores utilizados en seguros previsionales con cargo a sus propias utilidades y bonos pensionales en caso de que los hubiere, sumas que deberán ser indexadas. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores con el detalle pormenorizado de los ciclos IBC, aportes y demás información relevante que lo justifiquen; **iii) CONDENÓ a COLFONDOS S.A.** a reintegrar a COLPENSIONES los gastos de administración y comisiones, los porcentajes destinados a conformar la garantía de pensión mínima y los valores utilizados en seguros previsionales debidamente indexados, que recibió y descontó durante el tiempo que la actora estuvo afiliado a esa AFP, y realizó cotizaciones a pensión, reintegro que será con cargo a sus propios recurso. **iv) ORDENÓ** a COLPENSIONES a recibir los dineros anteriores y a reactivar la afiliación de la Sra. DIANA PATRICIA VARGAS, sin solución de continuidad; y **v) ABSOLVIÓ** de las demás pretensiones; **vi) ABSOLVIÓ** a MAPFRE S.A, COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A, AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. y ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A, de las pretensiones del llamamiento en garantía formulados en su contra por COLFONDOS; **vii) CONDENÓ** en costas a COLFONDOS S.A. a favor de la demandante; y en costas a COLFONDOS S.A. a favor de MAPFRE S.A, COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A, AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. y ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, **PROTECCIÓN S.A.** interpone recurso de apelación parcial, solicitando se revoquen las condenas en lo relativo a la devolución de gastos de administración, seguros previsionales, fondo de garantía de pensión mínima y la indexación de estas sumas, conforme a la sentencia SU 107 de 2024 de la Corte Constitucional, como órgano de cierre, cuyas decisiones son vinculantes y de obligatorio cumplimiento para el poder judicial. Dice además, que la Corte Constitucional advirtió que no es cierto que se violente el principio constitucional de sostenibilidad financiera del sistema, dado que por las características propias del RAIS, su cuenta de ahorro es superior al dinero que hubiese podido aportar en el RPMPD; añade que los dineros que fueron descontados por concepto de gastos de administración y seguro previsional, han sido contemplados y avalados por ley, requiriéndose para solventar el funcionamiento de las AFP y garantizar la generación de los rendimientos financieros. Agrega, respecto al seguro previsional, que por mandato legal se contempló que las aseguradoras a través del pago de este fondo, entrarían a cubrir las contingencias de invalidez o sobrevivencia de los que se encuentren afiliados al sistema general de pensiones con el pago de una suma adicional.

COLFONDOS S.A. interpuso recurso de apelación solicitando se revoquen todas las condenas que le fueron impuestas. Expresa que siempre ha garantizado a sus afiliados la protección del derecho a la información, siendo la misma clara, veraz y suficiente, de acuerdo con las disposiciones de la ley 100 de

1993, en la cual expresa cuál es el funcionamiento, características y requisitos del RAIS, informando las implicaciones del traslado y los requisitos para pensionarse bajo el RAIS. Advirtiendo que en el caso concreto la decisión de suscribir formulario de afiliación fue libre, espontánea e informada. Refiere frente a la carga de la prueba, que la Corte Constitucional consideró que no se pueden imponer cargas probatorias imposibles de cumplir a las partes, ni al afiliado, ni a la AFP; que en este caso en cuanto a la valoración de las pruebas solo se tuvo en cuenta la negación realizada por la demandante al afirmar que no tuvo información clara al momento del traslado. Por otra parte, se opone a la orden de devolución de sumas diferentes a las cotizaciones y sus rendimientos, por cuanto se configura un enriquecimiento sin causa, a favor del afiliado o de COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Una vez concluido el término otorgado a las partes, la **demandante** solicitó se confirme la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, reiterando que, al momento del traslado, no se le brindó asesoría clara, completa y eficiente, que le permitiera tomar una decisión consiente sobre su pensión.

Colpensiones alegó que el traslado entre regímenes pensionales está regulado en el literal e) del artículo 2 de la Ley 797 de 2003, que modifica el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, según el cual el afiliado solo puede cambiar de régimen cada cinco años y, además, se le prohíbe hacerlo si le faltan diez años o menos para cumplir la edad para acceder a la pensión de vejez.

Asimismo, señaló que la afiliación al RAIS fue un acto libre, consciente y voluntario por parte de la demandante, quien incluso realizó traslados horizontales entre distintas administradoras dentro del mismo régimen. Concluyó que era improcedente declarar la ineficacia del traslado de régimen solicitado, por lo que en aplicación del Principio de Estabilidad Financiera del Sistema Pensional y la normativa vigente, se debe revocarse la decisión.

PROTECCIÓN S.A., solicitó la revocatoria parcial de la sentencia, concretamente, en lo relativo a la condena al pago de gastos de administración, primas del seguro previsional y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima. Ello con base en la sentencia SU-107 de 2024. Recalcó que, al apartarse del precedente jurisprudencial unificado, el juez de primera instancia incumplió con las cargas de transparencia y suficiencia exigidas por la Corte; no explicó por qué los hechos del caso presente diferían sustancialmente de los que dieron lugar a dicho precedente ni expuso razones constitucionales de especial entidad que justificaran el abandono de la regla de decisión vinculante. Solicitó la absolución frente a dichas pretensiones económicas.

AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA SA pide que el fallo de primera instancia sea confirmado, debido a que el llamamiento efectuado por la administradora del fondo privado era improcedente, en razón a que durante el tiempo de permanencia del afiliado al RAIS, estuvo cubierto por los riesgos de invalidez y muerte, cumpliendo su obligación contractual.

ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. sostiene que se acreditó que la aseguradora se encuentra imposibilitada para devolver la prima pagada por concepto de seguro previsional, en razón a que fue un tercero de buena fe. Adicionalmente, asumió el eventual pago de una suma adicional que posiblemente podría requerir la AFP para completar el capital necesario, entre los periodos del 2 de mayo de 1994 al 31 de diciembre de 2020.

Y, la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.**, solicitó que se confirme la decisión, conforme la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, concretamente la sentencia SL 2952 de 2021, pues, bajo el contrato del seguro previsional, la responsabilidad de la aseguradora se limita al pago único de la suma adicional necesaria para subvenciar la pensión de invalidez y/o sobrevivencia.

COLFONDOS S.A., presentó alegatos de conclusión por fuera del término legal, por lo que no serán tenidos en cuenta.

C O N S I D E R A C I O N E S:

Entre los hechos que a esta altura del proceso han quedado acreditados, se encuentran los siguientes: *i)* la sra. DIANA PATRICIA VARGAS VELÁSQUEZ nació el 9 de abril de 1967¹; *ii)* su afiliación inicial en pensiones, se hizo al entonces INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, en el mes de diciembre de 1988²; *iii)* el 27 de julio de 1994³ suscribió formulario de vinculación ante

¹ Folio 22 a 23 – PDF03Demanda

² Folio 229 PDF07AportaPruebas

³ Folio 34 – PDF03Demanda

COLFONDOS S.A.; iv) el 1° de septiembre de 2014 se trasladó a PROTECCIÓN S.A.⁴

El tema de la ineficacia del traslado de regímenes pensionales, ha sido materia de múltiples decisiones judiciales, desde las sentencias 31.989 y 31.314, ambas del 9 de septiembre de 2008, cuyas consideraciones se han venido renovando y reiterando con el transcurso de los años. Se dijo, por ejemplo, en la sentencia Rad. N° 31.989 de 2008, lo siguiente:

“Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad. Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, 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, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.”

Si bien es cierto, en principio, tal traslado se hizo como producto de un concurso de voluntades entre personas plenamente capaces, no lo es menos que se presentaba una relación asimétrica en el sentido de que los fondos privados como agentes

⁴ Folio 48 – PDF 03Demanda

del sector financiero de la economía, tenían, desde su creación, el deber legal de suministrarle al afiliado una explicación completa pero concreta, hecha a la medida de la situación particular del interesado, de las consecuencias del traslado y con la esencial finalidad de que este pudiese tomar una decisión informada sobre un aspecto ligado a su proyecto de vida.

En efecto, desde la expedición del Decreto 663 de 1993⁵, o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el que en su Capítulo VIII incluye a las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, dispuso dicha obligación en los siguientes términos:

*“Art 97. **Información a los usuarios.** Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan, la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claro y objetivo, escoger las mejores opciones del mercado.*

Ahora. Si bien es cierto, esa misma jurisprudencia ordinaria ha señalado, además, que en este tipo de casos la carga de la prueba recae sobre los fondos privados, especialmente por plantearse una negación indefinida como es el hecho que la persona afiliada no ha recibido la suficiente información, lo que solo podría ser desvirtuado con la prueba positiva del hecho por la cual se acredite que tal obligación sí se cumplió, es necesario advertir, como más adelante se ampliará, que en sentencia SU-107 de 2024, la Corte Constitucional moduló el tema de la carga probatoria en punto a que, en términos generales, el juez debe tener en cuenta todos los medios probatorios que sean

⁵ Norma posteriormente actualizada por la Ley 795 de 2003 “ley por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico Financiero”

pertinentes y conducentes, valorarlos por igual, y sin que el único criterio sea el de la inversión de la carga de la prueba pregonado por la Corte Suprema en la forma vista.

En este orden, entre las reglas que se han adoptado por la Corte Suprema de Justicia y que no sufrirían desmedro alguno con la decisión de la Corte Constitucional, podrían enunciarse las siguientes,

- (i) El juez debe constatar el deber de información como un elemento ineludible de la ineficacia del acto jurídico;
- (ii) El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación, es insuficiente, pues ello no demuestra por sí solo que se hubiere brindado una información idónea, y se requiere en todo caso la prueba del consentimiento informado; y,
- (iii) No es necesario ser beneficiario del régimen de transición o estar próximo a causar el derecho para que se produzca la ineficacia del traslado.

Sin embargo, como se dijo, no puede soslayarse que el pasado 9 de abril de 2024, la Corte Constitucional emitió la sentencia SU-107 mediante la cual MODULA el precedente judicial de la Corte Suprema de Justicia en materia probatoria en este tipo de procesos. En síntesis, aquella Corporación califica de “*desproporcionada*” la tesis de ésta última al sostener que siempre que se indique en la demanda que una Administradora de Fondo de Pensiones no informó sobre las consecuencias de un cambio de régimen pensional, corresponde a la AFP demostrar

que si brindó dicha información. Indica el Tribunal Constitucional que de conformidad con la Constitución y la ley procesal no se pueden imponer cargas imposibles de cumplir para ninguna de las partes (ni al afiliado ni a la AFP), como tampoco se puede despojar al juez de su papel de director del proceso ni de su autonomía judicial para decretar y practicar todas las pruebas que sean necesarias, pertinentes y conducentes para analizar las pretensiones o las excepciones propuestas.

Al respecto se indicó en la SU-107 de 2024 lo siguiente:

“Finalmente, el juez también podría, excepcionalmente, invertir la carga de la prueba, más no como único recurso. La inversión de la carga de la prueba no puede ser una regla de obligatorio uso en este tipo de procesos (como lo ordena la Corte Suprema de Justicia), pero, al mismo tiempo, tampoco puede ser prohibida. En efecto, no se debe usar esa posibilidad cuando con las pruebas debidamente aportadas, decretadas, practicadas y valoradas se logra demostrar los hechos que sirven de causa a las pretensiones de la demanda. Pero puede suceder que, en casos excepcionales, el juez esté ante un demandante que se encuentra en la imposibilidad de probar los hechos que le sirven de causa a sus pretensiones o en un proceso en el cual a pesar de los esfuerzos de las partes y de la facultad officiosa desplegada por el juez no sea posible desentrañar por completo la verdad.”

Puntualiza la Corte Constitucional que al juez le corresponderá seguir cuando menos las siguientes directrices: *“(i) decretar todas las pruebas pedidas por las partes que sean pertinentes y conducentes o las que de oficio sean necesarias; (ii) valorar por igual todas las pruebas decretadas y practicadas, de manera individual y en su conjunto con las demás, inclusive los indicios, que le permitan determinar el grado de convicción que aquellas*

ofrecen sobre los hechos ocurridos, y el conocimiento del afiliado sobre las consecuencias del traslado; (iii) no será posible aplicar como único recurso la inversión de la carga de la prueba”.

No obstante, aun aplicando esta nueva visión de la jurisprudencia constitucional al caso presente, no se observan en el plenario pruebas fehacientes que permitan tener por acreditado que el fondo privado brindó, en el momento de la afiliación, una información integral de las condiciones subjetivas de la afiliada, con explicación de las ventajas y desventajas de la reubicación entre regímenes y su incidencia en su caso particular, de tal manera que aquel pudiera tener un panorama claro de sus futuras expectativas.

En efecto, se recibió como prueba oral el interrogatorio de parte de la demandante y de él no se vislumbra confesión alguna respecto del cumplimiento a ese deber de información; manifiesta que no ha recibido ninguna asesoría de forma clara, completa y objetiva por parte de los asesores de las AFP, puesto que los únicos temarios que se trataron fue que el “seguro social” se acabaría, por lo que debía afiliarse a un fondo privado. Adicionalmente expresa que en la reunión que dio origen al traslado del RPMPD al RAIS, no se le informó sobre los requisitos para el otorgamiento de pensión de vejez, concretamente desconocía la edad de pensión, el derecho de retracto, los tipos o modalidades de ahorro, la existencia de seguros dentro del fondo privado, en síntesis, no se le proporcionó ninguna información sobre los beneficios, desventajas o requisitos del régimen de ahorro individual. Añade que no se encuentra pensionada pese a tener la edad, que no recibió re asesoría próxima a cumplir los

últimos diez años previos a la edad mínima de pensión y que al momento del diligenciamiento del formulario de traslado de régimen y en el de vinculación, no lo diligenció ella sino los asesores de las AFP, respectivamente, pues ella sólo se limitó a firmar. Esto es, se reitera, no se encuentra ninguna manifestación susceptible de ser tomada como confesión.

Por su parte PROTECCIÓN S.A. allegó como pruebas documentales: *i)* La copia del formulario de solicitud de vinculación de la demandante a dicho Fondo, en el mes de septiembre de 2014⁶; *ii)* Carta de validación de asesoría emitido por PROTECCIÓN del 15 de julio de 2014⁷; *iii)* Copia de historia laboral, generada el 8 de septiembre de 2023 por PROTECCIÓN⁸; *iv)* Copia del historial de pago⁹; *v)* Historial de vinculaciones de la demandante emitido por ASOFONDOS¹⁰; *vi)* Respuesta de derecho de petición, con radicado PET – 06818513 del 24 de abril de 2023¹¹; *vii)* Concepto de la Superintendencia Financiera del 29 de diciembre de 2015¹²; *viii)* Comunicado de prensa¹³.

COLFONDOS S.A. allegó como pruebas documentales: *i)* historial de vinculaciones de la demandante emitida por ASOFONDOS¹⁴; *ii)* resumen de semanas cotizadas por la actora emitido por COLFONDOS el 24 de agosto de 2023¹⁵; *iii)* Comunicado de

⁶ Folio 34 a 35 - PDF 08 ContestaciónDemandaProteccionS.A.

⁷ Folio 37 – PDF 08 ContestaciónDemandaProteccionS.A.

⁸ Folio 38 a 51 - PDF 08 ContestaciónDemandaProteccionS.A.

⁹ Folio 52 a 59 - PDF 08 ContestaciónDemandaProteccionS.A.

¹⁰ Folio 60 - PDF 08 ContestaciónDemandaProteccionS.A.

¹¹ Folio 64 a 66 y Folio 67 a 71 de - PDF 08 ContestaciónDemandaProteccionS.A.

¹² Folio 77 a 78 - PDF 08 ContestaciónDemandaProteccionS.A.

¹³ Folio 79 a 81 - PDF 08 ContestaciónDemandaProteccionS.A.

¹⁴ Folio 40 – PDF 09 ContestacionDemandayLlamamientoColfondosS.A.

¹⁵ Folio 42 a 53 - PDF 09 ContestacionDemandayLlamamientoColfondosS.A.

prensa publicado en el periódico *El Tiempo* el 14 de enero de 2004¹⁶.

A su turno COLPENSIONES allegó como pruebas documentales: *i)* Certificado de Afiliación al régimen de prima media con prestación definida de la Sra. VARGAS VELÁSQUEZ¹⁷; *ii)* Petición de traslado presentada por la apoderada judicial de la demandante¹⁸; *iii)* Respuesta a la petición anterior, con radicado BZ2023_4840862-0954624 del 30 de marzo de 2023¹⁹.

Es menester señalar que, las AFP privadas, en sus respectivas contestaciones de la demanda, sostuvieron que, al momento de la afiliación a este régimen, se le explicaron a la actora las características, beneficios, diferencias y consecuencias de su traslado. Sin embargo, al respecto no aportaron prueba alguna tendiente a corroborar esta afirmación, poniendo de presente a su vez que, las respuestas dadas por las AFP PROTECCIÓN S.A y COLFONDOS S.A., señalan que sus asesores son capacitados de manera exhaustiva y que al firmar dicha afiliación o existiendo traslados horizontales, asumen que la demandante deja constancia de que su decisión fue realizada de forma libre y espontánea, sin demostrar entonces las afirmaciones efectuadas por esta. De tal suerte que, ante la carencia de pruebas por parte de los Fondos en este sentido, de contera, la demandante quedó en imposibilidad jurídica de acreditar, por su parte, la falta de una información adecuada, dada la ausencia en general acerca

¹⁶ Folio 54 a 56 - PDF 09 ContestacionDemandayLlamamientoColfondosS.A.

¹⁷ Folio 84 – PDF 06 ContestacionDemandaColpensiones

¹⁸ Folio 43 – PDF 07 AportaPruebas

¹⁹ Folio 44 a 46 – PDF 07 AportaPruebas

de cómo pudo llevarse a cabo la asesoría por parte del fondo privado.

De lo anterior no se deriva –entonces– que aparezca clara la prueba de un reconocimiento de que los promotores del Fondo Privado en el cual se produjo el traslado de régimen, hubieren informado a la demandante, en detalle, las diferencias jurídico-financieras de los sistemas pensionales, con expresión de sus características propias, así como las repercusiones que una decisión de semejante calado podría traerle al afiliado al momento de hacer efectiva la prestación. Y es que no significa que se desconozca que el formulario pudo ser válidamente firmado, sino que la información que reposa en el mismo hace alusión básicamente a los datos de los afiliados y no a la información sobre cada régimen, sus consecuencias, entre otros.

Lo dicho permite dar aplicación al citado artículo 271 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de que cuando el empleador o cualquier persona natural o jurídica atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de instituciones del Sistema de Seguridad Social como lo son las AFP, *“La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador”*.

En consecuencia, en este aspecto, se **CONFIRMARÁ** la decisión adoptada en primera instancia.

Conceptos a trasladar

Con la nueva directriz trazada por la Corte Constitucional en la misma sentencia de unificación pluricitada, también este punto

de la relación *inter partes* varió, en tanto expuso que: *“En suma, ni las primas de seguros, los gastos de administración, o el porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ya sea de forma individual, combinada o indexada son susceptibles de devolución o traslado al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional”*.

Advierte el fallo que solo serían susceptible de traslado el ahorro de la cuenta individual y los rendimientos que se causaron sobre los aportes que se encuentren en la cuenta, pues los demás emolumentos no son aptos para ser devueltos. Dicha apreciación, no sobra decirlo, también la extendió a los aportes voluntarios, pues sobre éstos el afiliado tuvo beneficios tributarios o compra de acciones que se consolidaron en el tiempo y que ahora, no es posible retrotraer.

Como quiera que, en este caso PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A apelaron la sentencia de instancia en este aspecto, es decir, en cuanto la juez de primera instancia decidió ordenar la devolución a COLPENSIONES de los componentes del aporte que trata el artículo 20 de ley 100 de 1993, se REVOCARÁ la orden de trasladar a COLPENSIONES los valores por los conceptos de cuotas de administración, comisiones, porcentajes destinados a conformar el fondo de garantía de pensión mínima y valores utilizados en seguros previsionales (indexados).

La presente decisión se toma atendiendo el carácter vinculante de las sentencias de unificación de la Corte Constitucional, como salvaguarda del valor fundamental de la seguridad jurídica, entre

otros. Sobre el punto en sentencia SU 444 de 2024, se puntualizó que,

“Entonces, no reconocer el alcance de los fallos constitucionales vinculantes, sea por desconocimiento, descuido, u omisión, genera en el ordenamiento jurídico colombiano una evidente falta de coherencia y de conexión concreta con la Constitución. Esto finalmente se traduce en contradicciones sistémicas entre la normatividad y la Carta, que dificultan la unidad intrínseca del sistema, y afectan la seguridad jurídica. Con ello se perturba la eficiencia y eficacia institucional en su conjunto, en la medida en que se multiplica en forma innecesaria la gestión de las autoridades judiciales, más aún cuando, en definitiva, la Constitución tiene una fuerza constitucional preeminente que no puede negarse en nuestra organización jurídica²⁰.

Finalmente, la jueza absolvió de la pretensión concerniente al reconocimiento de la pensión de vejez, pues, aunque la demandante acredita la edad exigida legalmente, es decir, más de 57 años, no reúne aún el número mínimo de semanas cotizadas al sistema en la medida en que solo acredita 1.131 semanas. Esto sin perjuicio de que cuando cumpla tal condición, pueda de nuevo solicitar administrativamente la prestación, según concluyó la funcionaria de primer grado. No sobra señalar que este tópico de la sentencia no fue apelado por la parte actora.

Consecuencia de todo lo anterior, la sentencia de primera instancia será **CONFIRMADA** y **REVOCADA** conforme se explicó en párrafos precedentes.

Sin costas en esta instancia.

²⁰ Sentencia T-292 de 2006.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Medellín el 8 de noviembre de 2024, pero la **REVOCA** en cuanto ORDENÓ la devolución a la ACP COLPENSIONES de los conceptos de cuotas de administración, comisiones, porcentajes destinados a conformar el fondo de garantía de pensión mínima y valores utilizados en seguros previsionales (indexados), para en su lugar **ABSOLVER** a **PROTECCIÓN S.A** y a **COLFONDOS S.A.** de esa condena.

Sin costas en esta instancia.

Notifíquese por EDICTO.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **457602e5dfabb02c18a5cc5336508387118b7c8d6068ff10aa80e014bab4086b**

Documento generado en 03/06/2025 04:36:47 PM

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