

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



Medellín, veinticinco de abril dos mil veinticinco

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, y Francisco Arango Torres, ante ausencia justificada del magistrado John Jairo Acosta Pérez, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario radicado con el número **05266310500120210061502**, promovido por el señor **CARLOS ENRIQUE OCHOA MEJÍA**, en contra de **COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTÍAS** y **COLPENSIONES**, y en donde fueron llamadas en garantías **ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A**, **AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A** y **COMAPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.** con la finalidad de conocer la apelación interpuesta por la accionadas Colfondos S.A. y Colpensiones, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Envigado y en grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones.

De conformidad con el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022, se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **137 de 2025**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES.

Mediante acción judicial, el señor Ocho Mejía solicitó se declare la ineficacia de su traslado del RPM al RAIS efectuado por Colfondos S.A., por estar viciado de nulidad, a fin de que las cosas vuelvan al estado en que encontraban y sin solución de continuidad, y en consecuencia, se ordene la devolución a Colpensiones de todas las sumas de dinero, bonos, cotizaciones, sumas adicionales recibidas por

concepto de aportes obligatorios y rendimientos devengados durante todo el tiempo en que estuvieron en poder de Colfondos S.A., de manera indexada, a las costas y agencias en derecho.

Como fundamento fáctico de lo pretendido, manifestó que se afilió al ISS, hoy Colpensiones, en 1976, a través de la Cooperativa Cafetera. Que Posteriormente, en 1995, su empleador Cervecería Unión S.A. lo trasladó a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías sin brindarle información técnica sobre dicho cambio, indicando que el formulario de afiliación a Colfondos no fue firmado por él, incumpliendo así los requisitos del artículo 11 del Decreto 692 de 1994, lo que invalida dicho traslado. Expone también, que el acto de vinculación resulta ineficaz, ya que nunca existió manifestación de su voluntad, lo que implica desistimiento tácito del cambio de régimen. Agregó, que el personal de Colfondos no le advirtió sobre los riesgos del RAIS, tales como la posibilidad de no alcanzar una pensión suficiente o comparable a la del Régimen de Prima Media, tampoco se explicó el funcionamiento del régimen privado ni se informó sobre el derecho de retracto, conforme al artículo 3 del Decreto 1161 de 1994. Finalmente dispuso, que mediante escritos del 3 y 16 de octubre de 2019, solicitó ante Colfondos y Colpensiones la nulidad de la afiliación y el reconocimiento de la permanencia en el Régimen de Prima Media, agotando así la reclamación administrativa.

La apoderada de Colpensiones allegó oportunamente, contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones, y elevó las medidas exceptivas de: *Carga dinámica de la prueba – particularidades del caso, inoponibilidad por ser tercero de buena fe, improcedencia para decretar la ineficacia del traslado de régimen o inexistencia de la obligación, improcedencia de la indexación de las condenas, prescripción, devolución de cuotas y gastos de administración, seguros previsionales, rendimientos y ahorros voluntarios debidamente indexados, buena fe de Colpensiones, improcedencia de condena en costas y compensación.*

Por su parte, el apoderado de Colfondos S.A. allegó oportunamente contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones y elevando las excepciones que denominó: *Inexistencia de obligación alguna frente a mi representada, No inversión de la carga de la prueba, No existió ningún vicio en el consentimiento al firmar su afiliación, La parte demandante incumplió su deber de informarse, La AFP Colfondos no es poseedora de los dineros que se encuentran en las cuentas de ahorro individuales que administra, Inexistencia de obligación legal de realizar cálculos comparativos y de guardar dichos documentos, Sanearamiento de la nulidad relativa o rescisión de la acción alegada por la parte demandante, aduciendo que fue inducida a un*

error, No puede predicarse que hubo un engaño, cuando no se cumplen las expectativas de la parte demandante en la proyección del valor de la mesada pensional, en el Régimen de Ahorro Individual, El error de derecho no vicia el consentimiento, la edad y las semanas cotizadas al RPM por la parte demandante al momento de su traslado, no eran suficientes para poder determinar si le convenía más el RPM o el RAI, prescripción, pago y compensación, buena fe y excepción genérica.

Axa Colpatria Seguros de Vida S.A., se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en la demanda y en el llamamiento en garantía, y expuso las siguientes excepciones: *Cumplimiento de los requisitos legales para la afiliación del demandante, inexistencia de vicio en el consentimiento respecto de la afiliación al rais, inexistencia de la obligación de Colfondos s.a., obligación de acreditar los supuestos de hecho en que se fundamenta la sanción pretendida e improcedencia de declarar la ineficacia por haberse consolidado el derecho a la pensión de vejez.*

Allianz Seguro de Vida S.A., igualmente se opuso a las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía y propuso los medios exceptivos que denominó: *las excepciones formuladas por la entidad que efectuó el llamamiento en garantía a mi procurada, afiliación libre y espontánea del señor Carlos Enrique Ochoa Mejía al régimen de ahorro individual con solidaridad, error de derecho no vicia el consentimiento, prohibición del traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, 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 y buena fe.*

Finalmente, la Compañía de Seguros Bolívar S.A, indicó oponerse a las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, y presentó las excepciones de: *Inexistencia de los vicios de consentimiento al momento de firma del traslado, buena fe, prescripción e inexistencia de la obligación de la demanda y prescripción.*

En sentencia del 30 de mayo 2024, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Envigado, resolvió:

“..PRIMERO: DECLARAR ineficaz el traslado que realizó el señor CARLOS ENRIQUE OCHOA MEJÍA, del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, por falta de consentimiento informado, lo que conllevó a un error en el consentimiento del demandante al momento de afiliarse al régimen administrado por COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS S.A en el año 1995, en consecuencia, generar el

regreso automático y sin solución de continuidad al Régimen de Prima Media con Prestación Definida actualmente administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

SEGUNDO: CONDENAR a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS S.A para que, dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, traslade con destino a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES, la cuenta de ahorro individual junto con sus rendimientos del señor CARLOS ENRIQUE OCHOA MEJÍA, de conformidad con la sentencia SU 107 DE 2024.

Al momento de cumplir la orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen y deberán normalizar la afiliación en el Sistema de Información de Administradoras de Fondos de Pensiones –SIAFP, conforme lo analizado en esta decisión.

TERCERO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a recibir los aportes que le remita COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS S.A, como resultado de la presente providencia y, tener en cuenta los aportes realizados por el demandante al RAIS como tiempo cotizado en el RPM por lo que deberá reflejarse en su historia laboral.

CUARTO: DECLARAR NO PROSPERAS las excepciones formuladas por las entidades demandadas, salvo la de imposibilidad de condena en costas, formulada por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

QUINTO: ABSOLVER a AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA SA, ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A y la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR SA de las pretensiones elevadas en su contra por COLFONDOS S.A., en el llamamiento en garantía.

SEXTO: CONDENAR en costas a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS S.A, las agencias en derecho se fijan en (3) smlmv a favor del demandante y se absolverá de las costas a COLPENSIONES.

A su vez CONDENAR en costas a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS S.A y a favor de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA SA, ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A y la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR SA, por la no prosperidad de las pretensiones contenidas en el llamamiento en garantía invocado, las cuales se fijan en la suma de 1 SMLMV a favor de cada una de las llamadas.

SÉPTIMO: En caso de no ser apelada la presente decisión por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES., se CONCEDE el grado jurisdiccional de consulta.”.

RECURSO DE APELACIÓN

La procuradora judicial de Colpensiones, interpuso recurso de alzada en contra de la sentencia proferida, solicitando revocar la decisión de declarar la ineficacia, argumentando que Colpensiones no participó en los actos jurídicos celebrados entre el afiliado y la AFP, por lo que los efectos de dichos actos no pueden serle oponibles ni generar cargas en su contra. Explica que, la inoponibilidad protege el principio de seguridad jurídica, que en este caso se ha consolidado tras más de 23 a 25 años de permanencia del demandante en el Régimen de Ahorro Individual (RAIS), por lo que, obligar a Colpensiones a reintegrar a afiliados por quienes no

ha recibido cotizaciones durante décadas representa una afectación grave al principio de sostenibilidad financiera del sistema, poniendo en riesgo el derecho fundamental a la seguridad social de los demás afiliados. Indica que las decisiones sobre afiliación y selección de régimen son distintas, y la responsabilidad de los traslados inadecuados recae en las AFP, no en Colpensiones, quien ha actuado de buena fe y sin participación directa en dichos actos. Por ello, solicita que se revoque la providencia de la *a quo* y se condene a la AFP a asumir las consecuencias de la declaratoria de ineficacia, incluyendo la obligación de transferir a Colpensiones todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual del demandante, como son: cotizaciones, rendimientos, bonos pensionales, títulos, intereses, aportes para garantía de pensión mínima, seguros y cualquier otro concepto correspondiente; ya que, estos valores deben ser entregados en su totalidad y con los respectivos rendimientos e indexaciones, conforme a las sentencias SL 782/21, SL 3202/21, SL 3709/21, SL 3710/21, y SL 3769/21, y al artículo 20 de la Ley 100 de 1993.

Por su parte, la apoderada judicial de Colfondos S.A., presentó igualmente recurso de apelación, solicitando se revoque en su totalidad la sentencia proferida por el Juez de Primera de Instancia, absolviendo a Colfondos de todas las condenas impuestas. Afirmo, que del interrogatorio de la parte demandante se concluye que sí recibió asesoría por parte de Colfondos y que firmó el formulario de afiliación de manera libre, consciente y voluntaria, radicando su inconformidad únicamente a la diferencia en el valor de la mesada pensional, no a la validez del traslado. Resalto la reciente Sentencia C-170 de 2024 de la Corte Constitucional, la cual cuestiona la inversión de la carga probatoria en casos de ineficacia, por considerarla contraria al derecho de defensa y debido proceso, puesto que, la Corte reafirma que el juez puede decretar pruebas de oficio y que no debe mantenerse el precedente que impone dicha carga de forma automática a las AFP. Respecto al deber de información, dice, que este debe evaluarse conforme a la normatividad vigente al momento de la afiliación, lo ocurrió hace más de 20 años en este caso, no existiendo en ese entonces, la obligación legal de conservar documentos distintos al formulario de afiliación; la obligación surge a partir del artículo 2 de la Ley 1748 de 2014, que no puede aplicarse retroactivamente. Agrega además, que Colfondos informó públicamente sobre el derecho de retracto según lo previsto en el artículo 3 del Decreto 1161 de 1994, mediante publicaciones como el artículo del diario El Tiempo, sin que el demandante hiciera uso de ese derecho, siendo la omisión de su parte. Manifiesta igualmente, que desde la expedición de la Ley 100

de 1993, el demandante tuvo la opción de regresar al Régimen de Prima Media después de tres años, opción que tampoco ejerció, lo que demuestra que la situación es completamente ajena a Colfondos. Sobre la condena relativa a los gastos de administración, recordó que este proceso es por ineficacia, no por responsabilidad civil, por tanto, no puede ordenarse su devolución como una forma de indemnización adicional. Incluso si el demandante hubiera estado en Colpensiones, habría asumido un 3% en gastos similares, por lo que, su reembolso generaría un enriquecimiento sin causa en favor de Colpensiones y afectaría la sostenibilidad financiera del sistema, consagrada en el artículo 48 de la Constitución.

ALEGATOS DE ESTA INSTANCIA

El apoderado de Allianz Seguros de Vida S.A. allegó oportunamente alegatos de conclusión, solicitando confirmar la sentencia de primera. Fundamentó su solicitud en el principio de consonancia y en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, que establecen que la decisión en segunda instancia debe limitarse exclusivamente a los puntos planteados en el recurso de apelación. En este caso, Colpensiones y Colfondos S.A., quienes interpusieron la apelación, no cuestionaron la absolución de Allianz, por lo que el Tribunal carece de competencia para pronunciarse sobre esa materia. Cita reiterada jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, advirtiendo que el juez de segunda instancia debe ceñirse a los aspectos expresamente controvertidos, evitando decisiones ultra o extra petita, en garantía de la celeridad y la eficiencia procesal. En consecuencia, solicitó confirmar la absolución de Allianz Seguros de Vida S.A. de las pretensiones formuladas en el llamamiento en garantía, y condenar en costas a Colfondos S.A. por haber resultado vencida en juicio. De manera subsidiaria, y solo en el evento en que se profiera condena en su contra, pidió que cualquier decisión se sujete estrictamente a las condiciones generales y particulares de la póliza, incluyendo su vigencia, los amparos otorgados y los límites establecidos contractualmente.

La Compañía de Seguros Bolívar S.A., a través de su apoderado, allegó también sus alegatos, solicitando confirmar la sentencia de primera instancia que desestimó el llamamiento en garantía formulado por Colfondos S.A. Argumentó que dicho llamamiento se basaba en la existencia de contratos de seguros previsionales suscritos entre Colfondos y la aseguradora, identificados en las pólizas Nos. 5030-

0000002, 6000-0000015 y 6000-0000018, pólizas que justificarían la obligación de la aseguradora de reembolsar las primas pagadas en caso de declaratoria de ineficacia del traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), dado que tales primas se habrían sufragado con aportes de los afiliados y sus empleadores. Aclarando que, el objeto de las pólizas era exclusivamente cubrir los riesgos derivados de pensiones por invalidez y sobrevivencia de origen común, sin incluir eventos relacionados con la administración operativa del fondo, como los gastos de administración o el reembolso de primas en caso de ineficacia de la afiliación. Indica, que las primas pagadas constituyen un costo operativo que no guarda relación directa con la controversia principal, centrada en la pensión de vejez, y no pueden ser objeto de restitución; que admitir lo contrario implicaría asumir que cualquier proveedor de servicios contratados por Colfondos estaría obligado a devolver pagos efectuados si luego se declara la ineficacia del régimen, lo cual carece de sustento jurídico. Asimismo, destacó que aceptar la devolución de primas en este contexto equivaldría a distorsionar la naturaleza del contrato de seguro, comparándolo con pretensiones absurdas como exigir a una aseguradora de vehículos cubrir daños ajenos a ese objeto, como los derivados del ejercicio profesional del propietario. Respalda su posición el abogado, en jurisprudencia relevante de la Corte Suprema de Justicia, incluyendo las sentencias SL 31989 de 2008 y SL 1421 de 2019, que han establecido que los gastos de administración deben ser asumidos por las administradoras con cargo a sus propios recursos. Además, citó la reciente sentencia SU107 de 2024 de la Corte Constitucional, la cual ratificó, con efecto vinculante, que los fondos no están obligados a reembolsar primas previsionales ni otros gastos administrativos relacionados con la cuenta individual del afiliado en casos de ineficacia del traslado.

Las demás partes no se pronunciaron.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico de esta segunda instancia consiste en determinar si el traslado entre la administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, efectuado por el demandante se torna ineficaz, y en caso afirmativo, definir las restituciones a que haya lugar entre entidades pensionales.

CONSIDERACIONES

No desconoce la Sala el precedente jurisprudencial pacífico, que en temas en un principio de nulidad y posteriormente de ineficacia, ha desarrollado la Honorable Corte Suprema de Justicia, esto es, desde las sentencias 31989 y 31214 de 2008, cuando se analizó la situación que nos convoca bajo la óptica de la nulidad del acto jurídico, situación que cambió en cuanto a su consecuencia jurídica a partir de la sentencia SL 12136 de 2014, donde se abordó la ineficacia.

Es importante recordar como en Colombia con el nacimiento de la Ley 100 de 1993 empezaron a coexistir dos regímenes pensionales, excluyentes entre sí recayendo en hombros solo del afiliado determinar si quiere permanecer en uno y otro, decisión que debe tomar de acuerdo a las particularidades propias de su historia laboral, pero para ello, es vital que se encuentre debidamente informado de los beneficios que tiene bien el sistema público administrado por Colpensiones o el que administran los fondos privados.

La figura de la ineficacia, en materia de elección de un fondo pensional, tiene su sustento en la parte final del inciso primero del artículo 271 de la Ley 100 de 1993, cuando hace referencia al hecho que, si por cualquier forma se atenta contra el derecho a la afiliación y selección de instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, se dejará sin efecto la afiliación respectiva.

Respecto a lo anterior, debe dejarse claro que el traslado de régimen pensional, es un acto jurídico como cualquier otro, pero que reviste una connotación de vital importancia en el futuro pensional de quien lo realiza, lo cual, conlleva, que el acompañamiento de quien lo asesora sea absolutamente claro, pues así lo estableció desde sus inicios el decreto 663 del 2 de abril del año 1993 que previó las reglas de conducta y obligaciones legales que debían observar los fondos privados de pensiones. El Decreto 720 de 1994 impuso responsabilidad a los promotores en torno a la movilidad de regímenes pensionales en sus artículos 10 y 12.

En el caso que ocupa la atención de la Sala se duele la parte actora de la omisión por parte de Colfondos S.A., del deber de información. Este tipo de procesos, de antaño se han regido por las reglas trazadas por la Sala Laboral de la Corte Suprema de justicia, en las muy relevantes sentencias SL 1452 del 3 de abril de 2019, SL 4426 de 2019, SL 1688 de 2019, SL 1055 de 2022 y SL 1561 de 2022 donde se estableció

que la carga probatoria se encontraba en hombros de la AFP, al ser ésta quien tenía la obligación de indicar si se cumplió o no con la obligación de informar al momento del acto jurídico del traslado, sobre las implicaciones que dicho acto tenía para el futuro pensional, y se definieron las siguientes sub reglas de cara al problema jurídico en comento:

- i. El formulario de afiliación no demuestra, con suficiencia, el suministro de información.
- ii. el traslado entre AFP, al interior del RAIS, no sana la falta de información.
- iii. No se puede declarar la ineficacia si el peticionario está pensionado por el RAIS.
- iv. Si se declara la ineficacia, no solo debe devolverse al afiliado con todos los recursos disponibles en la cuenta individual, sino que además incluyen otros gastos no susceptibles de traslado tales como: la comisión de administración, la prima del seguro previsional, el porcentaje de pago de la garantía de pensión mínima con cargo a los recursos de la AFP, perjuicios, indexación, entre otros.
- v. La declaratoria de ineficacia puede proceder, aunque el peticionario no hubiese estado amparado por el régimen de transición.

Ahora, en la sentencia SU 107 de 2024, la Honorable Corte Constitucional, expuso, que impartir la carga dinámica de la prueba en los casos en los que se discute la ineficacia del traslado ocurrido entre los años 1993 a 2009, correspondía un gravamen imposible de cumplir por las partes, y en tal sentido, el juzgador debe seguir 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.

Consecuente a lo anterior, más allá del precedente jurisprudencial, desde el punto de vista probatorio debe seguirse las reglas establecidas en la Constitución Política, el Código Procesal del Trabajo y el Código General del Proceso, contrastado claro está, con el artículo 29 superior en el cual, se endilga el cumplimiento del debido proceso.

En acatamiento de lo anterior, procede la Sala a verificar las pruebas aportadas por las partes:

La demandante aportó copia de la cédula de ciudadanía en donde se determina que nació el 25 de octubre del año 1957, por tanto, para la entrada en vigencia de la ley

100 de 1993 contaba con 36 años de edad, y en el año 2009 cumplió la edad mínima para pensionarse.

El 25 de mayo del año 1995, el demandante Carlos Enrique Ochoa Mejía suscribió el formulario de afiliación 531465, encontrándose afiliado de manera previa al ISS hoy Colpensiones.

En misiva del 18 de octubre del año 2020, Colfondos S.A, le indicó al demandante que, su mesada pensional ascendería a \$877.803, con base en un patrimonio total a la fecha de pensión de \$277.005.961, reportando un número de semanas de \$1.737 y con edad de pensión de 63 años.

Colpensiones allegó historia laboral donde se denota que, el demandante se afilió el 1 de diciembre del año 1976 bajo el empleador Cooperativa Cafetera Central cotizando un total de 771,29 semanas.

Colfondos SA emitió certificación que da cuenta que el demandante se encuentra afiliado en dicho fondo desde el 1 de junio del año 1995 y se aportó el reporte de afiliaciones del señor Ochoa así:

Afiliado presenta vinculaciones eliminadas							
Vinculaciones para : CC 70073002							
Tipo de vinculación	Fecha de afiliación	Fecha de proceso	APP destino	APP origen	APP origen antes de reconstrucción	Fecha inicio de efectividad	Fecha fin de efectividad
Traslado regimen	1995-05-24	2004/04/16	COLFONDOS COLPENSIONES			1995-06-01	
Un ítem encostrado.							
1							
Vinculaciones migradas de Marequis para: CC 70073002							
Fecha de vigencia	Fecha de proceso	Código de vigencia	Descripción	APP	APP involucrada		
1995-04-24	1999-06-13	01	AFILIACION	COLFONDOS			
1995-05-24	2001-05-14	40	CORRECCION FECHA AFILIACION	COLFONDOS			
1995-05-24	1999-02-22	48	CORRECCION FECHA AFILIACION	COLFONDOS			
1995-05-24	1999-02-19	48	CORRECCION FECHA AFILIACION	COLFONDOS			

El recorte de prensa visible en el plenario aportado por Colfondos S.A., que al parecer fue el publicado en un periódico de circulación nacional y que los logos de diversas entidades privadas, no tiene constancia de su creador y no demuestra la satisfacción del deber de información, en razón a que no da cuenta de haber sido recibido directamente por el demandante, y para estos casos se evalúa que la información haya sido entregada directamente al potencial afiliado.

En el interrogatorio de parte, se recibió el interrogatorio del demandante, sin que se avizore ningún hecho de confesión a la luz del artículo 191 del CGP.

La Sala encuentra que aun aplicando la 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 del traslado, una información integral de las condiciones subjetivas del afiliado, con explicación de las ventajas y desventajas de la reubicación entre regímenes y su incidencia en su caso particular, de tal manera que pudiera tener un panorama claro de sus futuras expectativas, y la decisión que adoptaba en su momento. Adicionalmente, al plantear la AFP que se efectuó la debida información y que solo se constata ello en el formulario de afiliación, se presenta una imposibilidad probatoria en cabeza del demandante, quien ante la ausencia de documental que soporte la información dada al momento del traslado, queda a merced de los dichos de la pasiva.

Bajo el contexto anterior, ha de indicarse que la prueba allegada, valorada en su conjunto a la luz del artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual le concede al Juez del Trabajo la facultad de formar libremente su convencimiento, y le permite establecer su juicio sobre los hechos debatidos en el proceso con las pruebas que más lo convenzan atendiendo a los principios que orientan la crítica de la prueba, se orienta al convencimiento judicial respecto a la ausencia de una información cierta, concreta y eficaz para la época del acto jurídico del traslado de régimen realizado por el señor Carlos Enrique Ochoa Mejía a Colfondos S.A ya que el hecho que sea abogado, no puede relevar a las administradoras de fondo pensional del deber legal de informar e ilustrar a quienes está captando como sus afiliados, sobre las condiciones del régimen pensional por el que están optando.

Adicionalmente, no puede perderse de vista, que la debida información debe efectuarse al momento del traslado del régimen, de acuerdo a lo explicado en extenso en sentencias SL 5686 de 2021 y SL 5688 de 2021, por ende, los actos y omisiones posteriores del asegurado bien sea por traslado entre fondos, o por su ausencia de retorno en las oportunidades legales previstas, no pueden validar el incumplimiento del deber que tenía el fondo privado para la época del traslado inicial, incluso, no es dable si siquiera sugerir que los traslados entre administradoras podrían configurar un acto de relacionamiento que ratifique la voluntad de permanencia en el RAIS, como lo explicó la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como SL 249 de 2022 y SL 259 de 2022.

A juicio de la Colegiatura, lo afirmado en un formulario de traslado de régimen pensional acerca de la selección libre y voluntaria de régimen por parte de un afiliado, no puede calificarse como tal si éste no recibe información veraz, oportuna, clara, comprensible y completa sobre los alcances de dicha decisión, ni el traslado se convalida en fecha posterior con la simple firma de otro formato o con la sola presentación de un cálculo actuarial, considerando el cambio sensible que ese acto jurídico genera en el derecho pensional de los afiliados al sistema, y considerando que el acto del cual se estudia la ineficacia es el de traslado de régimen.

En consecuencia, ninguna prueba en el plenario permite establecer que el traslado al Régimen de Ahorro Individual por parte del demandante a Colfondos S.A fue realizado bajo los parámetros de libertad informada y transparencia mínimos, por lo que se encuentran dados los presupuestos legales y jurisprudenciales para que proceda la declaratoria de ineficacia petitionada, entendiéndose que el demandante ha estado afiliada válidamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por Colpensiones, pues claramente de acuerdo a su IBL y su historia pensional, de haber habido una correcta asesoría el traslado nunca hubiere existido.

Ahora bien, se tiene que en sentencia SU 107 de 2024, la Corte Constitucional expuso que: “En suma, ni las primas de seguros, los gastos de administración, o el porcentaje 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”; Es así, como una de las reglas de decisión de la sentencia mencionada, es, que (iii) 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. Interpretación que sigue esta Superioridad, por lo cual, se confirmará lo indicado por la juzgadora de primera instancia en este sentido.

Ahora bien, se debe ocupar la Sala del análisis de la excepción de mérito de prescripción, la cual fue alegada por las codemandadas. Al respecto, ha de tenerse en cuenta que desde la existencia del Tribunal Supremo del Trabajo la jurisprudencia ha sostenido de manera invariable que el derecho a la pensión en sí mismo no prescribe, por ser una prestación social cuyo disfrute obedece al hecho

de ser de tracto sucesivo y de carácter vitalicio, empero prescriben las mesadas o los reajustes pensionales exigibles que no se hubiesen cobrado por su beneficiario dentro del lapso trienal previsto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (Sentencias de 18 de diciembre de 1954; y 18 de febrero de 2005, Radicado 21.378).

Adicionalmente, en la Sentencia SL 68.838 de 8 de mayo de 2019, la Sala de Casación Laboral explicó:

- i) que la acción de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, como también lo es el derecho ciudadano a reivindicar en cualquier tiempo un derecho pensional, o a mejorar su prestación;
- ii) que el análisis de la prescripción no puede realizarse de forma aislada y desconectada de los derechos que pretenden reivindicarse a través de su reconocimiento;
- iii) que los hechos o estados jurídicos no prescriben, “a diferencia de lo que ocurre con los derechos de crédito y obligaciones que surjan de ello”; y que esta última tesis cobra más sentido en relación con la pretensión de “ineficacia”, porque la sentencia que la declara, en realidad lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas surgido con anterioridad al inicio de la Litis.

Igualmente, en la sentencia SL 4609 del 6 de octubre de 2021, se expuso por parte de nuestro máximo órgano jurisdiccional del cierre de la justicia ordinaria, lo siguiente:

“...En relación con la excepción de prescripción aducida por Colpensiones si bien los artículos 488 del CST y 151 CPTSS son los que regulan dicho fenómeno extintivo, por virtud del cual opera el término trienal, contabilizado desde la exigibilidad de la obligación, no obstante, dado que en este tipo de procesos las pretensiones de la demanda tienen carácter declarativo, es decir, están referidas a que se compruebe la manera en que ocurrió un hecho o se reconozca un estadio jurídico, acaecido con anterioridad a que se trabé la litis, la sala considera que la acción de ineficacia del traslado entre los regímenes pensionales es imprescriptible, tal como se ha sostenido, entre muchas otras, en las sentencias CSJ SL1688-2019;CSJ SL 12715-2014; CSJ SL 28479,4 de jun. 2028, CSJ SL 39347 y CSJ SL 8397, 5 Jul. 1996...” .

De lo anterior se concluye, entonces, que no ha operado plazo extintivo alguno frente a la acción que dio origen al proceso, se reitera, por encontrarse en estudio el tema bajo los presupuestos de la ineficacia.

DE LAS COSTAS

Finalmente, en lo que tiene que ver con la condena en costas, ha de indicarse que el artículo 365 del Código General del Proceso consagra un criterio objetivo para la imposición de las mismas, orientado a que sean cubiertas por la parte que pierde el litigio, sin hacer distinción sobre la persona que debe correr con la obligación una vez decidida la litis. En este juicio prosperaron las pretensiones de la demanda, y por ello, considera la Sala que, si procede tal condena en contra de la AFP puesto que tuvo responsabilidad en el traslado de régimen pensional del actor, por lo tanto, tenía obligación de suministrar asesoría sobre el traslado de régimen pensional, siendo esta sociedad la que con su actuar generó la ineficacia del traslado y por ende este litigio. Se confirmará en este aparte la sentencia que se revisa.

Costas en esta instancia.

Ante la desventura del recurso de alzada, se fijan las costas procesales a cargo de la parte accionada Colfondos S.A .y Colpensiones en partes iguales, y a favor del actor. Se tasan las agencias en derecho en la suma total de Un Millón Cuatrocientos Veintitrés Mil Quinientos Pesos.

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

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia que se revisa en apelación y consulta.

SEGUNDO: Ante la desventura del recurso de alzada, se fijan las costas procesales a cargo de la parte accionada Colfondos S.A. y Colpensiones en partes iguales, y a favor del actor. Se tasan las agencias en derecho en la suma total de Un Millón Cuatrocientos Veintitrés Mil Quinientos Pesos.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

Francisco Arango Torres

Firmado Por:

Jaime Alberto Aristizabal Gomez

Magistrado

Sala Laboral

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres

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:

775689bc29db6da1191c4a8e1763161a0d30c3f8abf3e9adfb1425f74ce8eb14

Documento generado en 25/04/2025 02:15:43 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>