

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.  
SALA LABORAL**

**Magistrada Ponente:  
LUZ MARINA IBÁÑEZ HERNÁNDEZ**

**Bogotá D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil veinticuatro (2024)**

**Número de Proceso: 110013105021 2023 00053 01**

**Demandante: Roger Armando Ruiz Quintero**

**Demandados: Administradora Colombiana De Pensiones –  
Colpensiones, Sociedad Administradora De  
Fondos De Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.  
y Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías**

**Llamadas En Garantía: Allianz Seguros De Vida S.A., Axa Colpatria  
Seguros De Vida S.A., Compañía De Seguros  
Bolívar S.A. y Mapfre Colombia Vida Seguros  
S.A.**

**AUTO**

Se reconoce personería para actuar como apoderada de Porvenir S.A. a la Dra. Bella Lida Montaña Perdomo identificada con C.C. No. 52.033.898 y T.P. No. 80.593 del C.S. de la J. en los términos conferidos en el poder obrante en el plenario (C02 archivo 6).

Se reconoce personería para actuar como apoderada sustituta de Colfondos S.A. a la abogada Lilian Patricia García González identificada con C.C de 52.199.648 y T.P. No. 187.952 del C.S. de la J., conforme al memorial de sustitución aportado (C02 archivo 5).

*Notifíquese.*

Procede la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, conformada por los magistrados, Rafael Albeiro Chavarro Poveda, Claudia

Angélica Martínez Castillo y Luz Marina Ibáñez Hernández, quien actúa como ponente, a dictar la siguiente SENTENCIA de segunda instancia dentro del presente proceso, así:

## I. ANTECEDENTES:

### 1. PRETENSIONES

El señor Roger Armando Ruiz Quintero actuando por intermedio de apoderada judicial, demandó a la Administradora Colombiana De Pensiones – Colpensiones, Sociedad Administradora De Fondos De Pensiones Y Cesantías Porvenir S.A. Y Colfondos S.A. Pensiones Y Cesantías, con el fin de obtener las siguientes pretensiones (folio 6-1 archivo 01):

#### **“PRETENSIONES**

##### **PRETENSIONES PRINCIPALES**

#### **DECLARATIVAS**

- 1. Declarar la **INEFICACIA** del traslado de régimen pensional efectuado desde el RPM al RAIS efectivo desde el 01 de julio de 1994 a nombre del señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO** identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.769.379 de Tunja, realizado y promovida por la **AFP COLFONDOS S.A.** ante el incumplimiento de los deberes legales de información.*
- 2. En virtud de lo anterior, **DECLARAR** la **INEFICACIA** de la afiliación a la **AFP PORVENIR S.A.** a nombre del señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO** identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.769.379 de Tunja, ante el incumplimiento de los deberes legales de información.*
- 3. Declarar que el señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 6.769.379 de Tunja, se encuentra válidamente afiliado al régimen de prima media con prestación definida administrado por LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - **COLPENSIONES**.*
- 4. Declarar que el señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 6.769.379 de Tunja, tiene derecho a que se convaliden*

*o acrediten en la historia laboral de COLPENSIONES la totalidad de semanas reportadas a los fondos privados para todos los efectos prestacionales.*

#### **CONDENATORIAS**

**5. CONDENAR** a la **AFP COLFONDOS S.A.**, a registrar en el sistema de información de los fondos privados que el traslado de régimen pensional del señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 6.769.379 de Tunja al régimen de ahorro individual con solidaridad es ineficaz.

**6. CONDENAR** a la **AFP PORVENIR S.A.** a registrar en el sistema de información de los fondos privados que la afiliación realizada a nombre del señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 6.769.379 de Tunja es ineficaz.

**7. CONDENAR** a las **AFP COLFONDOS S.A. Y AFP PORVENIR S.A.** a trasladar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – **COLPENSIONES**, la totalidad de los aportes pensionales cotizados por el demandante incluidos los rendimientos, bonos pensionales, y demás frutos que genere la cuenta de ahorro individual, si lugar a descontar gastos de administración y descuentos por los seguros de invalidez y sobrevivientes.

**8. CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-**COLPENSIONES** a ACTIVAR la afiliación en el RPM del señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 6.769.379 de Tunja.

**9. CONDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones- **COLPENSIONES** a convalidar la totalidad de los aportes trasladados por las **AFP COLFONDOS S.A. Y AFP PORVENIR S.A.** en la historia laboral del señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 6.769.379 de Tunja, acreditando el total de semanas reportadas por los fondos privados, sin lugar a descuento alguno por imputación de pagos.

**10. CONDENAR** a las administradoras de pensiones demandadas sobre los demás derechos que resulten probados conforme a las facultades ultra y extra petita.

**11.** Condenar a las entidades demandadas al pago de las costas y agencias en derecho que se causen.

### **PRETENSIONES SUBSIDIARIAS**

**PRETENSIÓN SUBSIDIARÍA A LA PRIMERA DECLARATIVA:** Declarar la NULIDAD del traslado de régimen pensional efectuado del RPM al RAIS en el año 1994 a nombre del señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO** identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.769.379 de Tunja, realizada y promovida por la **AFP COLFONDOS S.A.**, por error de hecho que vicio el consentimiento.

**PRETENSIÓN SUBSIDIARÍA A LA QUINTA CONDENATORIA:** Condenar a la **AFP COLFONDOS S.A.**, a registrar en el sistema de información de los fondos privados que el traslado de régimen pensional ocurrido para el año 1994 a nombre del señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 6.769.379 de Tunja, es nulo por error de hecho que vició el consentimiento.

**PRETENSIÓN SUBSIDIARÍA A LA SEXTA CONDENATORIA:** Condenar a la **AFP PORVENIR S.A.**, a registrar en el sistema de información de los fondos privados que la afiliación del señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 6.769.379 de Tunja, al régimen de ahorro individual con solidaridad es nula por error de hecho que vició el consentimiento.

### **HECHOS RELEVANTES**

Como fundamentos fácticos de las súplicas, en síntesis, señaló, que:

1. Nació el 4 de septiembre de 1963.
2. Cotizó al Régimen de Prima Media desde el 26 de agosto de 1981 hasta el 6 de junio de 1994.
3. El 1° de julio de 1994 se trasladó a la AFP Colfondos y cotizó desde dicha fecha hasta el 1° de diciembre de 2011.
4. El 1° de enero de 2012 migró a la AFP Porvenir, a la que se encuentra actualmente vinculada.
5. Las administradoras del RAIS al momento de la afiliación no le informaron los requisitos que debía cumplir para pensionarse en

ese régimen, ni cuál era el capital que debía tener en el RAIS, para pensionarse a la edad contemplada en el régimen, ni las diferencias entre los regímenes existentes.

6. El 17 de noviembre de 2022, el actuario VIDAL ARTURO CASTELBLANCO elaboró un análisis de su situación pensional donde se conoce que el RPMPD es la más favorable a sus intereses.
7. El 23 de diciembre de 2022 radicó reclamación administrativa ante Colpensiones, entidad que respondió de manera negativa.

## **2. ACTUACIÓN DEL JUZGADO**

La demanda fue presentada ante el Centro de Servicios Administrativos Jurisdiccionales para los juzgados civiles y de familia, el 07 de febrero de 2023 (archivo 02) y fue admitido el libelo introductorio, con proveído del 01 de mayo del 2023 (archivo 04).

Posterior a ello, mediante proveído adiado 15 de agosto de 2023, se procedió a admitir el llamamiento en garantía formulado por Colfondos S.A. Pensiones Y Cesantías, a Allianz Seguros De Vida S.A., Axa Colpatria Seguros De Vida S.A., Compañía De Seguros Bolívar S.A. Y Mapfre Colombia Vida Seguros S.A.

Colfondos S.A. Pensiones Y Cesantías, dio contestación en forma legal y oportuna, oponiéndose a las súplicas de la demanda; advirtiéndole que la afiliación del actor al RAIS se presentó en virtud de su derecho a libremente escoger el régimen y el fondo de pensiones que administra sus aportes, añadió que los asesores comerciales le brindaron al demandante una asesoría integral y completa, finalmente dijo que no se aportan elementos probatorios que permitan demostrar que la vinculación a la AFP fue efectuada bajo algún vicio del consentimiento y que en segundo lugar, la parte demandante suscribió el formulario de vinculación al Régimen de Ahorro Individual de manera libre y con su consentimiento expreso, como lo exige el artículo 11 del Decreto 692 de 1994. Formulo las excepciones denominadas: Prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, prescripción, compensación y pago, inexistencia de

la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, innominada o genérica, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad y ratificación de la afiliación del actor al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos S.A. (archivo 07).

La Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. contestó en término oponiéndose a las pretensiones, frente a ellas señaló que no es dable declarar ineficaz el traslado con Porvenir S.A., por cuanto el actor a través de sus actos de ratificación manifestó su voluntad de permanencia ante el RAIS toda vez que realizó tres migraciones horizontales a partir de su afiliación con Colfondos S.A., para luego adelantar vinculación con Horizonte S.A., en el año 1999, seguidamente retornando a Colfondos S.A., en el año 2000, y su último traslado correspondiente a la vinculación con Porvenir S.A., en el año 2011 circunstancias que según ella, determinan que el demandante optaba por el régimen privado previo a la entrega de información clara y comprensible, agregó que el actor realizó aportes de manera voluntaria y continua al RAIS por más de (29) años sin mostrar ninguna inconformidad sin que hubiese adelantado retorno o inconformidad antes de estar inmerso en la prohibición de la Ley 797 de 2003, artículo 2. Propuso las excepciones que denominó: Prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, compensación, restituciones mutuas y excepción genérica. (archivo 08).

La Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones contestó oponiéndose a las pretensiones. Como sustento de su defensa señaló que dentro del expediente no obra prueba alguna de que efectivamente al demandante se le hubiese hecho incurrir en error o de que se está en presencia de algún vicio del consentimiento, que así mismo no evidencia dentro de las solicitudes nota de protesta o anotación alguna que le permita inferir que hubo una inconformidad por parte del demandante y que igualmente no procedería el traslado de régimen pensional de conformidad con el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, finalmente manifestó que la entidad ha actuado en estricto cumplimiento del orden legal y

nada tuvo que ver con la decisión que tomó el demandante en trasladarse de régimen. Formuló las excepciones que denominó: Errónea e indebida aplicación del artículo 1604 del código civil, descapitalización del sistema pensional, inexistencia del derecho para regresar al régimen de prima media con prestación definida, prescripción de la acción laboral, caducidad, inexistencia de causal de nulidad, saneamiento de la nulidad alegada, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público e innominada o genérica. (archivo 09).

La llamada en garantía Compañía De Seguros Bolívar S.A., se pronunció frente al llamamiento en garantía argumentando que las únicas pólizas vigentes para los periodos de vinculación del actor con Colfondos, corresponden a las No. 5030-0000002-01, 5030-0000002-02, 5030-0000002-03 y 5030-0000002-04, añadiendo que no tiene obligación de retornar conceptos por seguro previsional, considerando que, no se pretende el reconocimiento de la pensión de invalidez, sobrevivencia o auxilio funerario y que además resulta improcedente el llamamiento solicitado debido a que el tema en discusión se encuentra a cargo de las administradoras de pensiones y no de la compañía de seguro. Frente a las pretensiones de la demanda expuso que, en el caso particular, no se observan pruebas conducentes, pertinentes y útiles que demuestren que efectivamente se incurrió en la falta al deber de información para con el demandante, o que se esté en presencia de algún vicio del consentimiento y que conforme al artículo 2 de la Ley 797 de 2003, el actor ya no tiene permitido realizar el traslado de régimen.

Frente al llamamiento en garantía propuso las excepciones denominadas: Falta de legitimación en la causa por pasiva de la Compañía De Seguros Bolívar S.A., inexistencia de la obligación de devolución de valores pagados por Colfondos S.A. por concepto del seguro previsional, ausencia de prueba de ocurrencia del siniestro en el seguro previsional, cobro de lo no debido, condiciones especiales del contrato de seguro previsional expedido por la compañía de seguros bolívar s.a., límite de responsabilidad de la aseguradora, aplicación de las normas que regulan

el seguro previsional, buena fe, inexistencia de la obligación de cancelar indexación, intereses moratorios, costas y agencias en derecho, prescripción y genérica, ecuménica o innominada.

Respecto a la contestación de la demanda, propuso las excepciones denominadas: Coadyuvancia a las excepciones de fondo o mérito propuestas por el demandado Colfondos S.A. pensiones y cesantías, improcedencia de la declaración de nulidad y//o ineficacia del traslado del RPM al RAIS, buena fe y genérica, ecuménica o innominada. (archivo 16)

Allianz Seguros De Vida S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía y de la demanda, de acuerdo a que, según ella, existe una falta de legitimación en la causa, señaló que las pretensiones de la demanda no tienen relación alguna con los amparos concertados en las pólizas previsional de invalidez y sobrevivencia como quiera que los amparos otorgados contienen inmersa única y exclusivamente la obligación condicional de realizar el pago de la suma adicional requerida para completar el capital necesario para el reconocimiento de las pensiones de invalidez y sobrevivencia y el auxilio funerario, agregó que como quiera que las pretensiones de la demanda no están encaminadas a un reconocimiento pensional derivado de los riesgos de invalidez o muerte sino que están orientadas a que se declare la ineficacia del traslado de régimen pensional efectuado por el actor, no hay lugar a que se afecten las coberturas otorgadas en la póliza de seguro previsional, que no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la parte demandante, toda vez que el deber de asesoría y buen consejo le compete a las administradoras de pensiones y finalmente adujo que el actor podía efectuar el traslado del RAIS al RPM antes de que le faltaren 10 años o menos para cumplir el requisito de la edad exigido para acceder al derecho a la pensión, situación que no acontece en este caso, ya que el demandante actualmente cuenta con 60 años de edad.

En relación a la demanda, propuso las excepciones denominadas: Excepciones formuladas por quien efectuó el llamamiento en garantía a

mi representada, afiliación libre y espontánea del señor Roger Armando Ruiz Quintero al régimen de ahorro individual 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 del afiliado 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 y genérica o innominada.

Por otro lado, respecto al llamamiento en garantía, propuso las excepciones que denominó: 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 recursos 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 y cobro de lo no debido (archivo 18)

Igualmente, Axa Colpatria Seguros De Vida S.A. presentó contestación frente a la demanda y al llamamiento en garantía expresando que el hecho de que, exista una póliza colectiva de seguro previsional con los afiliados de Colfondos S.A. no implica que opere de manera automática, pues indicó que para ello se requiere que se ajusten los hechos del proceso a la definición de siniestro contenido en las condiciones generales de la póliza, que la Superintendencia Financiera de Colombia indicó en forma expresa que, en los eventos de proceder la nulidad o ineficacia del traslado de régimen pensional, las únicas sumas a devolver son los aportes y

rendimientos financieros que se encuentren acreditados en la cuenta de ahorro individual pensional del afiliado, agregando que si se declarará la existencia de una eventual omisión por parte del Fondo de Pensiones, esta no podría ser extensible los valores utilizados en seguros previsionales, pues, no podría castigarse a la aseguradora por actos legalmente propios de la AFP, arguyó que cumplió con el deber contractual de mantener la cobertura durante la vigencia de la póliza, por lo que es claro que no existe mérito para una condena en su contra y que tampoco se encuentran acreditados los presupuestos para que se determine que se obró con fuerza, dolo o algún vicio del consentimiento. Formuló las excepciones de: Inexistencia de la obligación, prescripción, compensación e genérica o innominada. (archivo 19)

Por su parte, Mapfre Colombia Vida Seguros S.A, no se opuso ni se allanó a las pretensiones contenidas en el libelo del mandatorio, pero en cuanto a las pretensiones del llamamiento en garantía, se opuso a la pretensión encaminada a obtener el reembolso o el pago de las primas causadas y pagadas durante la vigencia del seguro previsional pues, adujo que el único objeto de ese está regulado en los artículos 20, 60, 70, 77, 108 y 109 de la Ley 100 de 1993, manifestó que es imposible declarar la ineficacia de un contrato que ya se ejecutó y que cumplió con su objeto, finalmente dijo que la eventual declaración de ineficacia del cambio de régimen pensional no puede alcanzar a Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. en razón a que no fue parte, ni indirectamente intervino. Formuló las excepciones que denominó: El llamamiento en garantía realizado a Mapfre es improcedente por cuanto la Afp Colfondos S.A. carece de amparo y/o cobertura frente a la acción material ejercida por la parte demandante, al no tener relación el riesgo objeto de protección asegurativa con el objeto material de las pretensiones, inexistencia de derecho contractual por parte de la Afp Colfondos S.A, en caso de una sentencia de condena contra la llamante en garantía, Mapfre no se encuentra obligada a efectuar devolución de las primas ni de ningún otro valor que corresponda a contraprestación del seguro, porque ellas fueron legalmente devengadas y los riesgos estuvieron efectivamente amparados, a Mapfre no le son oponibles los efectos de una eventual sentencia estimatoria de las

pretensiones de la demanda, afectando a la llamante y, por lo mismo, no está obligada a restitución alguna, prescripción de la acción derivada del contrato de seguro y reconocimiento oficioso de excepciones. (archivo 22)-

### 3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO VEINTIUNO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, mediante sentencia del 24 de enero de 2024, puso fin a la primera instancia de la siguiente manera (archivo 37):

**“PRIMERO: DECLARAR** la ineficacia del traslado de régimen pensional efectuado por el señor ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO al régimen de ahorro individual el 30 de junio de 1994, con fecha de efectividad el 1 de julio de la misma anualidad, por intermedio de COLFONDOS S.A., quedando por la ineficacia también los traslados horizontales posteriores realizados a HORIZONTE HOY PORVENIR S.A., COLFONDOS S.A. y PORVENIR S.A.; en consecuencia, declarar como afiliación válida la del régimen de prima media con prestación definida, administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

**SEGUNDO: CONDENAR** a COLFONDOS S.A. a trasladar a COLPENSIONES, dentro del término de un (1) mes siguiente a la ejecutoria de esta decisión, la totalidad de los dineros que descontó de los aportes realizados por el señor ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO por motivo de gastos y comisión de administración, aporte de la garantía de la pensión mínima, seguros previsionales y lo descontado por concepto de traslado, debidamente indexados, desde el nacimiento del acto ineficaz y durante el tiempo de permanencia de ésta con dicho fondo con cargo a sus propios recursos y utilidades.

**TERCERO: CONDENAR** a **PORVENIR S.A.** -ultimo fondo al que se encuentra afiliada actualmente el demandante- a trasladar a **COLPENSIONES** la totalidad de los dineros que recibió por motivo de la afiliación por traslado horizontal de fondo -aportes pensionales, cotizaciones, bonos pensionales-, incluyendo los rendimientos generados por estos y los dineros destinados para la garantía de la pensión mínima; así como los gastos de administración, las comisiones y lo pagado por seguro previsional, debidamente indexados desde el traslado horizontal y hasta que se efectúe su pago, los cuales debe asumir con cargo a sus propios recursos y utilidades, sin deducción alguna por gastos de traslado, contenidos en la cuenta de ahorro individual del señor **ROGER ARMANDO RUIZ QUINTERO**. Para ello se concede el término de un (1) mes siguiente a la ejecutoria de esta providencia.

**CUARTO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a activar la afiliación del demandante en el régimen de prima media con prestación definida y a actualizar su historia laboral.

**QUINTO: DECLARAR** no probadas las excepciones propuestas por COLFONDOS S.A., PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, y las llamadas en garantía ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS DE

VIDA S.A., COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. frente a la demanda principal, conforme a lo motivado.

**SEXTO: DECLARAR PROBADAS** las excepciones propuestas por **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.** “El llamamiento en garantía realizado a Mapfre es improcedente por cuanto carece de amparo y/o cobertura frente a la acción material ejercida por la parte demandante, al no tener relación el riesgo objeto de protección asegurativa con el objeto material de las pretensiones”, **LA COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.** “Inexistencia de la obligación de devolución de valores pagados por Colfondos S.A. por concepto del seguro previsional” y **ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.** “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”

**SÉPTIMO: ABSOLVER** a las llamadas en garantía ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. de acuerdo a lo manifestado en la parte motiva del presente proveído.

**OCTAVO: CONDENAR en COSTAS DE ESTA INSTANCIA** a las demandadas y a favor de la demandante. Liquidense por Secretaría incluyendo como agencias en derecho la suma de \$1.000.000 a cargo de COLFONDOS S.A. y la suma de \$150.000 a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A., para cada una.

**NOVENO: CONDENAR en COSTAS** a COLFONDOS S.A. y a favor de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. en virtud de los llamamientos en garantía efectuados. Liquidense por Secretaría, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$250.000 para cada una de ellas.

**DECIMO: CONSULTAR** esta decisión con la Sala Laboral del H. Tribunal Superior del Distrito de Bogotá D.C., por ser adversa a los intereses de COLPENSIONES, en caso de no ser apelada oportunamente.”

Para arribar a tal conclusión, precisó, que para la fecha en la cual el demandante migró al RAIS la obligación de la AFP Colfondos S.A., se enmarcaba en el primer periodo, el cual consistía en brindarle al afiliado información clara y transparente sobre los dos regímenes pensionales. En lo que tiene la ver con la carga de la prueba en estos asuntos, expuso que ello le corresponde a la administradora de pensiones demostrar las actuaciones necesarias a fines de que el afiliado conozca las implicaciones del traslado de régimen pensional por su posición en el mercado. Así mismo señaló que la firma de formulario de afiliación y lo consignado en los formatos pre impresos no son suficiente para dar por demostrado el deber de información, ya que solo acreditan un consentimiento, pero no

informado. Por otro lado, expuso que la permanencia en el RAIS no desvirtúa dicho deber y que está respaldado por un acto jurídico ineficaz y que además, la condición de profesional del demandante no exime a las AFP demandadas de cumplir con el deber de información.

En este orden de ideas, el *ad quo* determinó que la actividad probatoria desplegada por Colfondos fue insuficiente para demostrar la información brindada al momento del traslado.

Frente a las excepciones propuestas por las convocadas se dijo que no están llamadas a prosperar, haciendo referencia a 3 de ellas; en cuanto a la descapitalización planteada por Colpensiones indicó que no sufre a sus recursos como quiera que se ha ordenado a los fondos demandados girar la totalidad de los recursos que hubieran recibido por motivo de la afiliación de actor, en relación a la excepción de prescripción formulada por casi todas las convocadas a juicio, señaló que las pretensiones tienen un carácter declarativo relacionadas con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, por ultimo frente a la excepción de Compensación adujo que el demandante no resulta ser deudor de los fondos y que los dineros que se ordenaron corresponden a los que el demandante poseía en su cuenta de ahorro individual.

Frente a la responsabilidad de las llamadas en garantía, precisó que revisados los contratos celebrados entre Colfondos y dichas aseguradoras, se observa que la primera es el tomador y los segundos son los afiliados, que como quiera que el objeto no fue otro que cumplir con las sumas adicionales para completar el capital necesario de financiamiento de pensiones de invalidez y/o muerte de los afiliados de Colfondos, que es claro que en el presente asunto no se cumple con la figura jurídica bajo estudio en tanto lo que se pretende es que de ordene la devolución de las primas de seguros pagadas son vigencia de dicho contrato y que fueron recibidas por un tercero de buena fe. Así mismo dijo que la ineficacia declarada no afecta la validez extensa a los contratos de seguros por cuanto eso no es parte del litigio, generando con ello una obligación a los fondos privados en este caso en cabeza de Colfondos S.A.

por el fondo al que estuvo afiliado el demandante y en quien recaía la obligación de asumir los deterioros sufridos por el bien administrado sin que haya lugar a trasladar a las aseguradoras algún tipo de responsabilidad en virtud de la ineficacia del traslado ya que las mismas al no ser un fondo de pensiones no podrían verse afectadas por el actuar de terceros y al existir relaciones jurídicas diferentes.

#### **4. RECURSOS DE APELACIÓN**

Inconformes con la decisión del *a quo*, Colpensiones y las AFP Porvenir y Colfondos presentaron sendos recursos de apelación.

Porvenir S.A. estimó que a la hora de proferirse la decisión debe tenerse en cuenta lo establecido por el artículo 113 literal b de la Ley 100 de 1993, el cual señala las sumas que deben trasladarse cuando existe un cambio de régimen e igualmente lo indicado por la Superintendencia Financiera en concepto del 17 de enero de 2020, que establece que las únicas sumas que deberían retornarse son los aportes y los rendimientos que existen en la cuenta de ahorro individual de cada afiliado. Aunado a lo anterior, manifestó que los gastos de administración son un descuento que se realizan en virtud de una disposición legal y que además es un monto que también se hubiere descontado de haber permanecido el actor en el RPMPD, que estos no constituyen valor pensional y que es una contraprestación de la gestión de administrar los recursos. En lo que tiene que ver con seguros previsionales señaló que también son un descuento legal y que además la misma Ley dispone la destinación de esos recursos, que si bien en el presente caso no fue necesario afectar las pólizas constituidas con las aseguradoras es un dinero que ya no hace parte de su patrimonio. Del porcentaje de garantía de pensión mínima solicitó se le autorice a descontar los rubros directamente de ese fondo y no de su propio patrimonio debido a que son dineros que no puede disponer si no, solo en casos que la Ley prevé. Respecto a condena de indexar las sumas antes descriptas, manifestó que al garantizar la rentabilidad mínima de la cuenta de ahorro individual del afiliado es incompatible tal condena

pues los recursos del demandante no se vieron afectados por la inflación y se generaron recursos mayores a los que hubiere tenido en el RPMPD.

Colfondos S.A. manifestó que siempre obró en buena fe, que siempre estuvo dispuesta a brindar asesoría al demandante, que éste nunca presentó una queja o derecho de petición como fundamento de su interés de verificar su futuro pensional, además, considera que el actor no hizo uso del derecho de retracto pues en el plenario no obra documento donde Colfondos dejara de brindar alguna información. Agrego que, los aportes y rendimientos deben ser las únicas sumas que debe trasladar excluyendo de ellos la figura de la indexación por cuanto no es una obligación del ordenamiento legal. Frente a la condena en costas, señaló que esta también debe revocarse dado que siempre actuó de buena fe y ha estado dispuesta a atender todos los requerimientos que el actor ha efectuado.

Por último, Colpensiones enfatizó sus argumentos frente a la condena en costas en su contra, indicando que la misma es improcedente dado que en caso de confirmarse la decisión de primera instancia sería la entidad quien debe administrar los recursos del demandante, además que de la documental obrante dentro del proceso evidencia que el actor se trasladó de manera voluntaria y añadió que Ley establece que cuando faltaren menos de 10 años para la edad de pensión no es posible realizar un traslado de régimen pensional.

## **5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Corrido el término para alegar de conformidad con lo previsto en la Ley 2213 de 2022, la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones requiere se revoque el fallo emitido por el juzgado de primera instancia, toda vez que, no se encuentra ajustado a derecho, como tampoco conforme a la realidad jurídica del actor y de acuerdo a los actos administrativos emitidos por Colpensiones.

La administradora de Pensiones y cesantías Porvenir S.A. y Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías solicitaron se revoque en su integridad la sentencia de primera instancia y en su lugar se les absuelva de todas y cada una de las pretensiones incoadas en la demanda, Colfondos agregó que en el presente proceso debe darse aplicación al numeral octavo de la Sentencia SU 107/2024

Por parte de las llamadas en garantía, Axa Colpatria Seguros De Vida S.A. Seguros Bolívar S.A. y Allianz Seguros De Vida S.A solicitaron se confirme la decisión de primera instancia y se le absuelva de todas y cada una de las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía. Allianz Seguros De Vida S.A. agregó que en el evento que se profiera condena alguna en su contra, debe estar regida o sujeta a todas y cada una de las condiciones generales y particulares de la póliza, la vigencia de la póliza, los amparos otorgados y los límites establecidos, además solicitó se condene en costas a Colfondos S.A. a su favor por resultar vencida en juicio al no prosperar las pretensiones del llamamiento en garantía.

Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. y la parte actora guardaron silencio.

## **6. PROBLEMAS JURÍDICOS**

El problema jurídico que ocupa la atención de la Sala se circunscribe en determinar:

- i)* ¿En el año 1994 las AFP tenían la obligación de asesoría para los afiliados al sistema general de seguridad social?
- ii)* En virtud de la ineficacia del traslado, ¿es procedente la devolución de los gastos de administración, primas de seguros y descuentos al fondo de pensión mínima, en caso afirmativo, en caso afirmativo, ¿deben ser ordenados con la respectiva indexación, o por el contrario la devolución de los rendimientos financieros suple la finalidad de la actualización monetaria?
- iii)* ¿La declaratoria de la ineficacia del traslado de régimen afecta la sostenibilidad financiera del sistema?

*iv)* ¿Procede la condena en costas a cargo de Colpensiones y de Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías?

## **II. CONSIDERACIONES**

Atendiendo lo expuesto en el artículo 66 A del CPT y SS, procede la Sala a analizar los puntos de inconformidad propuestos por Colpensiones, Porvenir y Colfondos S.A. al momento de sustentar sus respectivos recursos de apelación, y en consulta frente aquellos puntos no apelados y que afectan a la administradora del RPM.

### **1. De la ineficacia del traslado.**

La Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones interpone recurso de apelación en el que indica que, de la documental obrante dentro del proceso se observa que el actor se efectuó trasladó de manera voluntaria y añadió que Ley establece que cuando faltaren menos de 10 años para la edad se pensión no es posible realizar un traslado de régimen pensional por lo que no el mismo es improcedente, las AFP Porvenir y Colfondos en momento alguno se mostraron inconformes con esa decisión al no recurrirla.

Por lo que la alzada se restringe a los demás puntos objeto de apelación, no sin antes hacer las siguientes precisiones en torno a la ineficacia del traslado:

1. El análisis de la eficacia del acto jurídico de migración del RPMPD al RPM por ausencia de una debida información de parte de las AFP no debe abordarse desde la figura jurídica de las nulidades si no por medio de la institución de la ineficacia, con excepción de las consecuencias de su declaratoria las cuales se rigen por lo previsto por el artículo 1746 del Código Civil relativo a los efectos de aquella (CSJ SL1688-2019, CSJ SL1465-2021, CSJ SL4297-2022, CSJ SL3155-2022, CSJ SL610-2023).

2. No resulta procedente que el sentenciador exija demostrar que el consentimiento expresado al momento en que se tomó la determinación cuestionada estuvo afectado por algún vicio, esto es error, fuerza o dolo (CSJ SL1566-2022, CSJ SL3155-2022, CSJ SL610-2023) y que en caso de estarlo se configuraría un yerro de derecho que no lo afectaba (CSJ SL2279-2021).

3. La Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Laboral en forma reiterada ha señalado que, cuando el conflicto suscitado tiene como origen la omisión de información al afiliado por parte de la AFP en el momento de traslado de régimen pensional debe analizarse desde la figura jurídica de la ineficacia, puesto que al transgredirse el derecho a que el cambio de régimen pensional sea libre y voluntario, el efecto jurídico previsto por el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, no es otro, que el de la ineficacia de la afiliación (CSJ SL3871-2021, CSJ SL 3611-2021, CSJ SL3537-2021).

4. Si se argumenta que, al momento de surtirse la afiliación, el fondo de pensiones no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el afiliado no puede acreditar que no recibió la información, dado que es quien está en mejor posición de hacerlo, corresponde la carga probatoria a su contraparte, administradora demandada, demostrar que sí la brindó. Como lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia SU 107/2024, lo que realmente interesa es definir si las personas fueron debidamente informadas o no, de acuerdo con el estándar que existía para la fecha del traslado, antes de adoptar una decisión que a la postre repercutiría en su derecho pensional.

La carga de la prueba en cabeza de las AFP es, además, una manera de igualar las asimetrías de poder en las relaciones entre afiliados y éstas; pues como está decantado por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en materia laboral “la administradora profesional y el afiliado

inexperto se encuentran en un plano desigual», pues mientras que la primera cuenta con una estructura corporativa especializada, experta y profesional, con capacidad de conocer los detalles de su servicio, el segundo se enfrentan a un asunto complejo, hiperregulado, sometido a múltiples variables actuariales, financieras y macroeconómicas que muchas veces no conoce ni domina, asimetría que puede acentuarse según las condiciones económicas, sociales, educativas y culturales de los afiliados (CSJ SL1688-2019)».

Por lo previo son las administradoras de pensiones quienes tienen que acreditar que durante la migración entre el RPMPD al RAIS, se otorgaron los datos completos, necesarios y, suficientes, ya que la afirmación por parte del demandante de que tal obligación fue omitida, configura la existencia de una negación indefinida que, tiene como consecuencia la inversión de la carga de la prueba en armonía con el mandato establecido en el canon 1604 del Código Civil (CSJ SL1217-2021, CSJ SL3871-2021, CSJ SL5686-2021). Por lo que las AFP bien pueden acudir a los diversos medios de prueba para efectos de demostrar que en su momento cumplieron con el deber de información, y le corresponde al juez efectuar una valoración conjunta de las pruebas así practicadas.

El artículo 13 literal b de la Ley 100 de 1993 indica como una de las características del Sistema de Pensiones la siguiente: “**La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado**, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley.”

Y el artículo 60, el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad tendrá las siguientes características:

(...)

“Así mismo, la administradora tendrá la obligación expresa de informar a los afiliados sus derechos y obligaciones de manera tal que les permitan la adopción de decisiones informadas. Por su parte, el afiliado deberá manifestar de forma libre y expresa a la administradora correspondiente,

que entiende las consecuencias derivadas de su elección en cuanto a los riesgos y beneficios que caracterizan este fondo”.

El artículo 114 de la misma disposición preceptúa: “REQUISITO PARA EL TRASLADO DE RÉGIMEN. Los trabajadores y servidores públicos que en virtud de lo previsto en la presente Ley se trasladen por primera vez del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, deberán presentar a la respectiva entidad administradora comunicación escrita en la que conste que la selección de dicho régimen se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones”.

A su turno el artículo 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero: “la obligación de las entidades de suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para obrar la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado”.

Por su parte, la Ley 795 de 2003, «Por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se dictan otras disposiciones», reiteró en su artículo 21 este deber, en el sentido que tal información tiene como propósito evaluar las mejores opciones del mercado y «poder tomar decisiones informadas».

Así las cosas, es claro para la Sala que desde el surgimiento de los fondos privados en el sistema pensional han tenido la obligación de suministrar al afiliado una ilustración «comprensible y suficiente, sobre las consecuencias favorables y desfavorables que su decisión acarrea» pues es lo que conduce a que el usuario realmente tenga un consentimiento informado, el que ha sido definido como «un procedimiento que garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o un servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen» (CSJ SL19447-2017, CSJ SL4324-2022) permitiendo así, que la decisión de traslado sea libre y voluntaria como lo exige el ordenamiento jurídico (CSJ SL4322-2022, CSJ SL1055-2022, CSJ SL610-2023).

La Sala De Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha considerado que con el transcurrir del tiempo, el deber de información ha evolucionado a un mayor nivel de exigencia, y ha identificado tres etapas, conforme el avance normativo que regula tema, así: el primero desde 1993 hasta 2009, el segundo desde de 2009 hasta 2014 y, el último, de 2014 en adelante.

Teniendo en cuenta la fecha en la que el actor migró al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad a través de Colfondos S.A. el 01 de julio de 1994 (fº. 66 archivo 08), la obligación de la AFP se enmarcaba en el primer periodo; esto es, cuando debía brindar información clara y transparente acerca de los dos regímenes pensionales.

Por consiguiente, el acto jurídico de traslado de régimen debió estar precedido de una ilustración, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, los riesgos y consecuencias de su cambio y, por tanto, las AFP tenía a su cargo el verdadero e ineludible deber de obtener un consentimiento informado (CSJ SL19447-2017), *“entendido como un procedimiento que garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o un servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. Vale decir que la afiliada, antes de dar su consentimiento, debe recibir información clara, cierta, comprensible y oportuna”* (CSL SL 932-2023).

Por otro lado, la suscripción del formulario de afiliación tampoco denotaría el cumplimiento de información mínima que se exigía para la época en que el promotor del litigio migró hacia el RAIS. La firma de este documento al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre impresos no resulta suficiente para dar por demostrado el deber de información, en la medida que de ello no puede colegirse que efectivamente se contó con la ilustración necesaria para que su determinación fuera libre y voluntaria (CSJ SL4324-2022, CSJ SL3155 2022, CSJ SL1637-2022), puesto que *«esos formalismos, a lo sumo,*

*acreditan un consentimiento sin vicios, pero no informado» (CSJ SL4205 2022), en los términos exigidos por el artículo 13 de la Ley 100 de 1993.*

*[...] los actos u omisiones posteriores del afiliado, bien sea porque se trasladó entre fondos privados o no retornó a prima media en las oportunidades legales previstas, no pueden validar el desacato legal que genera la ineficacia del acto jurídico del traslado de régimen, precisamente porque al ser posteriores dejan intactos los hechos u omisiones que anteceden al acto jurídico ineficaz, el cual no puede sanearse como la nulidad (CSJ SL4205-2022).*

Y en efecto, si se hubiera aportado al proceso el documento de afiliación suscrito por el demandante ante la AFP Colfondos, el mismo no permitiría establecer si el actor recibió o no información adecuada y suficiente sobre los efectos de tal elección, por tanto, con dicho documento no se satisface la carga de la prueba que atañe a las AFP.

Y las otras pruebas documentales aportadas al proceso, tales como: Reporte de semanas cotizadas en Colpensiones (f°27-31, archivo 01), historia laboral en Porvenir (f°32-39, archivo 01), estudio actuarial y financiero (archivo 40-57, archivo 01), formulario de peticiones, quejas reclamos, sugerencias y denuncias de Colpensiones (f°58, archivo 01), reclamación administrativa ante Colpensiones (f°59-61, archivo 01), MIS nulidades (f°28,archivo 07), comunicado de prensa (f°29-31, archivo 07), póliza de seguros numero 0209000001 (folio 71, archivo 07), póliza de seguro numero 204000001 (f° 75 archivo 07), póliza de seguros numero 0001 (f°82, archivo 07), póliza de seguro de invalidez y sobrevivientes (f°87-96, archivo 07), póliza numero 006 (f°121-127 archivo 07), otro si al contrato de seguro previsional de invalidez y sobrevivencia entre Colfondos y Colpatria (f°128-131, archivo 07), otro si numero 2 al contrato de seguro previsional de invalidez y sobrevivencia entre Colfondos y Colpatria (f°134-138, archivo 07), tabla para definir periódicamente la tasa neta de seguro en la póliza previsional Colfondos-Colpatria (f°139, archivo 07), póliza de seguros número 061 (f°143, archivo 07), póliza numero 1000003 (f°146, archivo 07), póliza número 5030-0000002-01 (f°194-206, archivo 07), póliza número 5030-0000002-02 (f°208-211, archivo 07), póliza número 5030-0000002-03 (f°213-2166, archivo 07), póliza número 5030-0000002-04 (f°218-220, archivo 07),póliza número 600-0000015-01

(f°264-275, archivo 07), póliza número 6000-0000015-02 (f°283-328, archivo 07), póliza número 6000-0000018-01 (f°331-333, archivo 07), póliza número 6000-0000018-02 (f°335-350, archivo 07), otro si póliza número 6000-0000018-01 (f°351-353, archivo 07), acuerdo niveles de servicio entre Colfondos y Mapfre (f°414-427, archivo 07), certificado de Asofondos (f°66-68 archivo 08), certificado de afiliación en Porvenir (f°69, archivo 08), formulario de afiliación a Horizonte (f°70, archivo 08), solicitud de vinculación o traslado a Porvenir (f°71, archivo 08), relación histórica de movimientos en Porvenir (f°80-87, archivo 08), respuestas de Porvenir a derechos de petición (f°88-95, archivo 08), resumen cuenta de ahorro individual (f° 96, archivo 08), concepto Superintendencia Financiera (f°100-107, archivo 08), expediente administrativo en Colpensiones (archivo 10), no permiten colegir que la AFP Colfondos S.A. haya cumplido con su deber de asesoría precisa, completa, pues los mismos son posteriores a la fecha de migración al RAIS por parte del actor. Además, el registro de la información en un periódico no da cuenta que el demandante lo haya leído y así recibido la asesoría que se requiere.

Roger Armando Ruiz Quintero, informó en la práctica del interrogatorio que la información que se le brindó al momento del traslado fue nula al punto en que al momento del diligenciamiento del formulario de afiliación, no se encontraban presentes asesores de la AFP Colfondos, procedió a aceptar que firmo los formulario de afiliación a Colfondos y Porvenir de manera libre y voluntaria, pero insistió que no le informaron sobre sus aportes, la definición de una cuenta de ahorro individual, la posibilidad de hacer aportes voluntarios y de retractarse, ni sobre la edad de su pensión, que pasaría con sus aportes en caso de su fallecimiento.

De las respuesta brindada por el señor Ruiz Quintero, no se puede establecer que, exista confesión, como quiera que en los términos del art 191 del CGP, al cual nos remitimos por expresa integración normativa del artículo 145 del CPT, para que opere dicha figura se requiere que lo expuesto por el declarante, sea adverso a sus intereses y de paso, resulte favorable a la otra parte, tal y como lo expuso la Sala de Casación Laboral en sentencia SL677-2020 “*Luego, sus aseveraciones no resultan adversas a sus*

*intereses o favorables para su contraparte, capaces de ser catalogadas como confesión”, sin que de este modo ninguna de las afirmaciones del actor den cuenta de información alguna brindada por la administradora del fondo privado para el momento del traslado de régimen pensional.*

En síntesis, se pretendió acreditar el cumplimiento de dicha obligación con el deber que le asistía al actor de informarse, sin embargo, se pasó inadvertido que, la labor desarrollada por las Administradoras de Fondos de Pensiones concierne a los intereses públicos, de conformidad con lo establecido en el artículo 48 superior, en concordancia con la protección especial que la constitución da al trabajo, que es de donde los pensionados derivan su derecho (art. 25 CP), por lo que, las obligaciones de las AFP se miden con un rasero diferente al de las contraídas entre particulares y, por tanto, con mayor rigurosidad, en tanto al deber de información que se le debe suministrar al afiliado, fuera que estamos frente a controversia de carácter laboral, la que debe ser analizada bajo esta normatividad.

Bajo este entendimiento, ante la indiscutible falta de información que se le debió brindar al accionante en el momento de su traslado de régimen pensional, se dispondrá confirmar este punto de la sentencia de primera instancia.

## **2. De la devolución de los gastos de administración, primas de seguro y descuentos al fondo de pensión mínima e indexación de los mismos**

Por otra parte, y de acuerdo a los recursos de apelación presentados y dado el grado jurisdiccional de consulta a favor Colpensiones se hará referencia a la indexación de los gastos de administración, primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima.

Sobre el particular, cumple recordar que ha sido posición reiterada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que las AFP

deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros; también ha dicho que esta declaración obliga a las administradoras del RAIS a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propios recursos, así como el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos dineros han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones. (CSJ SL2937-2021).

Entonces, aunque es cierto que, por disposición legal, la AFP cobra un porcentaje por administración, a su vez, dentro de ese porcentaje contrata con otra aseguradora para cubrir el resto de contingencias, o denominados seguros previsionales, el hecho de esos recursos hayan sido sufragados con terceros, no implica que la AFP no deba devolverlos, pues, como lo ha enseñado la jurisprudencia laboral, esos dineros deben retornarse con los propios recursos del organismo, debido a las consecuencias de la conducta indebida, por ende, debe correr con los deterioros sufridos por el bien administrado y demás eventualidades que no debieron surgir si se hubiera respetado el deber de información, como lo disponen los artículos 963 y 1746 del CC, según se expuso en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL9464-2018, CSJ SL4989-2018 y CSJ SL1421-2019.

Y con relación al tema de la indexación, cumple precisar que las sumas que se ordenan devolver se agrupan en dos rubros diferentes: por un lado, los aportes pensionales con sus respectivos rendimientos; y, por otro, los gastos de administración, las sumas destinadas al seguro previsional y los montos dirigidos al fondo de garantía de pensión mínima, cuyos porcentajes de distribución están consagrados en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993.

Ahora, si bien los aportes pensionales, por disposición legal, deben generar una rentabilidad mínima, con lo que se busca contrarrestar su pérdida de poder adquisitivo, razón por la cual se ordena la devolución tanto de las cotizaciones como de los rendimientos causados, no ocurre

así con los restantes conceptos, esto es, gastos de administración, sumas destinadas al seguro previsional y montos dirigidos al fondo de garantía de pensión mínima, lo que implica que, para el momento de su devolución al RPMPD, se encuentran devaluados y, por ello, la necesidad de traerlos a valor presente; además, esa actualización se impone sobre los aportes, si las AFP no ponen a disposición de Colpensiones dentro del plazo concedido por el a quo. En consecuencia, la indexación opera sólo frente a estos tres últimos conceptos, como el *ad quo* ordenó la actualización monetaria con respecto a todos los conceptos, se modificará este punto de la sentencia atacada, en el sentido que sólo opera con respecto a gastos de administración, sumas destinadas al seguro previsional y montos dirigidos al fondo de garantía de pensión mínima, además, esa actualización se impone sobre los aportes, si la AFP no pone a disposición de Colpensiones dentro del plazo concedido por el a quo. Y se adicionará en el sentido que el fondo de pensiones deberá discriminar los conceptos al momento de cumplirse la orden, es decir, indicarse sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

Bajo ese entendimiento, se modificará y adicionará la decisión apelada y consultada en los términos ya indicados.

### **3. De la sostenibilidad financiera del sistema.**

Como se expuso, el resultado de la declaratoria de lo pretendido en el presente juicio trae consigo el regreso al régimen de prima media con prestación definida, lo cual implica que el fondo privado tenga la obligación de retornar a Colpensiones todos los emolumentos que percibió mientras la demandante estuvo vinculado al RAIS lo que incluye no solamente el capital, si no los rendimientos, cuotas de administración, comisiones, aportes para las garantías de pensión mínima, más seguros previsionales debidamente indexada, cobijando también todas las vinculaciones que hubiese tenido en dicho sistema (CSJ SL3464-2019, CSJ SL2877-2020, CSJ SL5280-2021, CSJ SL1055-2022, CSJ SL2369-2022, CSJ SL610-2023).

Y esta es la razón precisamente por la cual no se puede sostener que la ineficacia del traslado genere afectación al principio de sostenibilidad financiera del sistema, pues las consecuencias propias acabadas de explicar, se garantiza la financiación de la pensión sin que existan detrimentos de la cosa administrada, por ello se ordena la devolución total de los aportes junto con sus rendimientos, sin lugar a descuentos; razón por la cual se confirmará la sentencia de primer grado en lo que respecta la condena impartida a Colpensiones. Sin que pueda considerarse un enriquecimiento sin justa causa de la administradora de prima media por recibir los gastos de administración, rendimientos y demás emolumentos, dado que el artículo 32 de la Ley 100 de 1993, expresa con claridad que una de las características distintivas del RPMPD es que no existe una cuenta individual, sino un fondo común que va a garantizar las pensiones de todos los afiliados que pertenecen a éste (Corte Constitucional Sentencia C-398 de 1998).

Al respecto, no puede perderse de vista que el propósito del legislador al garantizar los derechos en un marco de sostenibilidad financiera presupone acabar con “desequilibrios pensionales”, entendiendo por tales los que exigían menos cargas pero otorgaban mayores beneficios, sin una justificación aparente; circunstancia que no se configura en el sub examine, toda vez que la declaratoria de la ineficacia de traslado de ninguna manera implica que el accionante pueda acceder a las prerrogativas prestacionales del régimen de prima media con una menor carga contributiva.

#### **4. Costas**

Con respecto a este punto, teniendo en cuenta el recurso de apelación presentado por Colpensiones en contra de la condena en costas en su contra, se tiene que la entidad no participó en el acto del traslado de régimen del demandante, por ende, la responsabilidad no recaía en este organismo, en ese sentido, se revocará la decisión para en su lugar absolver a la Administradora del RPM por este concepto.

No se le fulminará Condena por este concepto, pues salió parcialmente favorable su argumento en la alzada.

Se confirmará la condena en costas impuesta en primera instancia a Colfondos S.A. en razón a que a través de dicha administradora se configuro la ineficacia del traslado de régimen por el incumplimiento de deber de información, en los términos antes indicados.

En esta instancia se condenará en costas a Colfondos y Porvenir S.A. por haber apelado y haberse despachado sus argumentos en forma desfavorable.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala Segunda de Decisión de la Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

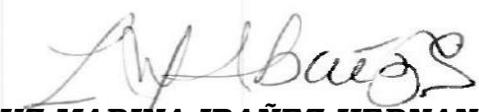
**PRIMERO. - MODIFICAR** los numerales segundo y tercero de la sentencia proferida el 24 de enero de 2024 por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá, en el sentido de **ORDENAR** a las AFP Porvenir S.A. y Colfondos S.A. a trasladar lo descontado por gastos de administración, primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, ***estos tres últimos conceptos debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos***, por todo el tiempo de permanencia del actor. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán discriminarse con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

**SEGUNDO. - REVOCAR PARCIALMENTE** el ordinal octavo de la sentencia apelada y en su lugar absolver a Colpensiones al pago de las costas de primera instancia.

**TERCERO. - CONFIRMAR** en lo demás la sentencia objeto de apelación y consulta.

**CUARTO.** - Costas en esta instancia a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. y Colfondos S.A. Inclúyase en la liquidación respectiva, la suma de un (1) smmlv por concepto de agencias en derecho.

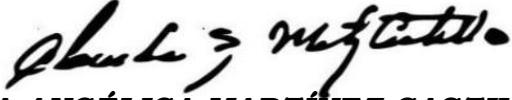
Notifíquese, cúmplase y remítase el expediente al juzgado de origen, una vez ejecutoriada la sentencia.



**LUZ MARINA IBAÑEZ HERNANDEZ**  
Magistrada



**RAFAEL ALBEIRO CHAVARRO POVEDA**  
Magistrado



**CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO**  
Magistrada