

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Bucaramanga, diecisiete (17) de julio de dos mil veinticinco (2025)

Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: Javier Humberto Trillos Celis
Demandado: COLPENSIONES, PORVENIR S.A.,
PROTECCIÓN S.A y COLFONDOS S.A.
Llamado En Garantía ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.
Radicado: 68001-31-05-004-2023-00236-01
Interno: 776-2024
Asunto: Apelación Sentencia del 05 de junio de 2024
Tema: Ineficacia del traslado – Pensión vejez
Decisión: Modifica – Confirma.

MAGISTRADO PONENTE: EBERTH DAWRIN MENDOZA PALACIOS

En la fecha arriba señalada, procede la Sala Especializada, integrada por el suscrito como ponente y acompañado por los Magistrados ELVER NARANJO y ELVIA MARINA ACEVEDO GONZÁLEZ, a decidir de fondo, previa deliberación, en atención a lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

DEMANDA¹

El demandante, Javier Humberto Trillos Celis, pretende que se declare la ineficacia de su traslado del Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones) al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) y se mantenga sin solución de continuidad su afiliación al Régimen de Prima Media Con Prestación Definida (RPM). Como consecuencia, solicitó que se ordenara su afiliación automática a Colpensiones, ordenando a Porvenir S.A. trasladar todos sus aportes con rendimientos debidamente indexados al RPM, y que se

¹ 008Subsanacion20230710 Pág. 1 a 19

condenara a Colpensiones al reconocimiento y pago de su pensión de vejez desde la fecha en que cumplió los requisitos legales. Finalmente, que se falle *ultra y extra petita* y condenando al pago de agencias en derecho.

Como fundamento de sus pretensiones, el señor Javier Humberto Trillos Celis, señaló que nació el 13 de mayo de 1961, se afilió inicialmente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el Instituto de Seguros Sociales (ISS), hoy Colpensiones, en enero de 1985, y del cual posteriormente, fue trasladado a varios fondos privados. Se trasladó a Colfondos S.A. en diciembre de 1994, a Porvenir S.A. en mayo de 1998, a Protección S.A. en julio de 2001, por último, a partir de enero de 2010, regresó a Porvenir S.A., donde ha permanecido activo y cotizando desde entonces completando más de 1300 semanas de cotización al sistema pensional.

Afirmó que, al momento de su traslado a los fondos privados, los asesores de dichas entidades no le proporcionaron información completa y veraz sobre las implicaciones de dicho cambio, señalando que esta omisión de información habría viciado su consentimiento, pues de haber conocido las consecuencias reales del traslado, nunca habría tomado tal decisión.

Expuso que las administradoras demandadas incumplieron su deber legal de proporcionar asesoría completa y adecuada, tampoco cumplieron con informarle sobre la prerrogativa establecida en la Ley 797 y el Decreto 3800 de 2003, que otorgaba un período de gracia para regresar al régimen anterior, y no implementaron los Programas de Afiliados Próximos a Cumplir la Edad de Pensión que obliga a las AFP a contactar a los afiliados doce años antes de cumplir la edad de pensión para brindarles información adecuada sobre ambos regímenes, incluyendo la posibilidad de recibir asesoría especializada, privándolo de la oportunidad de tomar decisiones informadas sobre su futuro pensional.

Que habiendo cumplido ya 62 años de edad y acumulado el número de semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solicitó a Porvenir S.A. su proyección pensional y el traslado al Régimen de Prima Media, obteniendo respuesta negativa por parte del fondo. Simultáneamente, elevó derecho de petición ante Colpensiones solicitando la aceptación de su traslado y el reconocimiento de su pensión de vejez, petición que también fue rechazada argumentando que se encontraba a menos de diez años de la edad pensional.

Por último, afirma que en la actualidad, satisface plenamente los requisitos de edad y semanas de cotización exigidos por el Régimen de Prima Media con Prestación Definida para acceder a la pensión de vejez, pero debido a las irregularidades en su traslado y a la negativa de las entidades demandadas, se ha visto impedido para ejercer efectivamente su derecho a la seguridad social en los términos más favorables que le corresponden según la normativa vigente.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Administradora Colombiana de Pensiones **COLPENSIONES**² se opuso categóricamente a todas las pretensiones. Fundamentó su oposición argumentando que el traslado realizado por el demandante del RPM al RAIS fue efectuado en pleno uso de sus facultades, sin mediar engaño o inducción al error. Sostuvo que no existían elementos que permitieran deducir que en el traslado de régimen y en los cambios de fondo, el señor Trillos Celis hubiese sido víctima de engaño, atribuyendo la falta de información a la negligencia y descuido del propio demandante.

Adicionalmente, señaló que el demandante alcanzó los 62 años de edad, por lo que conforme a lo establecido en el artículo 2 literal e) de la Ley 797 de 2003, se encontraba impedido para trasladarse de régimen, toda vez que dicha norma prohíbe el traslado a quienes les faltaren 10 años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Manifestó que carecía de legitimación formal y material para resolver ese tipo de solicitudes, dado que el señor Javier Humberto Trillos Celis no se encontraba vinculado al régimen de prima media con prestación definida administrado por la entidad estatal, siendo por tanto imposible otorgar la prestación solicitada.

Propuso como excepciones de fondo las que denominó: BUENA FE; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA Y FALTA DE DERECHO PARA PEDIR; PRESCRIPCIÓN; LA INOPONIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD DE LA AFP ANTE COLPENSIONES, EN CASOS DE INEFICACIA DE TRASLADO DE RÉGIMEN; RESPONSABILIDAD SUI GENERIS DE LAS ENTIDADES DE LA SEGURIDAD SOCIAL; LA NECESIDAD DE UN JUICIO DE PROPORCIONALIDAD Y PONDERACIÓN; INEXISTENCIA DE LOS INTERESES MORATORIOS DE QUE TRATA EL ARTICULO 141 LA LEY 100 DE 1993; y EXCEPCIÓN GENÉRICA.

Por su parte, la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías **Porvenir S.A.**³, se opuso a las pretensiones dirigidas a esta, argumentando que el proceso de vinculación del demandante se dio en ejercicio de su derecho a la libre elección de régimen, bajo su mera liberalidad y voluntad.

Sostuvo que el formulario de afiliación suscrito por el señor Trillos Celis constituía plena prueba del consentimiento para afiliarse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, señalando que para la época de vinculación dicho documento era la única evidencia requerida para acreditar el convencimiento del afiliado. Adicionalmente, la entidad demandada argumentó que no podía

² 011ContestacionDemandaColpensiones20230907.pdf

³ 016ContestacionPorvenir20230911.pdf Pág 2 a 33

endilgársele responsabilidad por un acto que el demandante realizó con pleno conocimiento, de manera libre, espontánea y sin ningún tipo de coacción.

En lo concerniente a la información suministrada, Porvenir S.A. negó categóricamente las afirmaciones del demandante, asegurando que durante los procesos de afiliación, sus asesores comerciales brindaron información completa y veraz sobre las características del RAIS, incluyendo ventajas y desventajas, para garantizar que el traslado se diera bajo pleno conocimiento y consciencia.

Respecto a la posibilidad de traslado, la AFP señaló que no era viable el retorno del demandante al régimen de prima media por no reunir los requisitos exigidos conforme a la Ley 797 de 2003 y lo dispuesto en las sentencias SU-062 de 2010 y SU-130 de 2013. En cuanto a las semanas cotizadas, argumentó que en el RAIS el requisito para obtener la pensión de vejez no está ligado a semanas de cotización o edad, sino a contar con el 110% del salario mínimo legal mensual vigente. Adicionalmente, subrayó que el accionante había permanecido durante más de 29 años en el RAIS, disfrutando de las prerrogativas del régimen sin manifestar inconformidad alguna hasta el momento de la demanda, lo que evidenciaba, según la entidad, falta de diligencia y autogestión respecto a su expectativa pensional.

Porvenir formuló las siguientes excepciones de fondo denominadas: CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PROPIAS DEL OBJETO Y DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE PORVENIR S.A.; VALIDEZ DE LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN RECLAMADA; FALTA DE TÍTULO Y CAUSA EN LA DEMANDANTE; COBRO DE LO NO DEBIDO; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER LA COMISIÓN DE ADMINISTRACIÓN CUANDO SE DECLARARA LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN POR FALTA DE CAUSA; 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 SIN ACEPTACIÓN DE LA OBLIGACIÓN; BUENA FE DE PORVENIR S.A.; COMPENSACIÓN; E INNOMINADA O GENÉRICA.

En sentido similar, **PROTECCIÓN S.A.**⁴ se opuso a todas las pretensiones dirigidas en su contra. Argumentó que el traslado del demandante al RAIS se efectuó bajo la manifestación libre y voluntaria de selección de régimen de seguridad social conforme a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y en el Decreto 692 de 1994, artículo 11. Sostuvo que sus asesores brindaron información íntegra, clara, detallada y precisa sobre el RAIS, incluyendo tanto beneficios como desventajas, por lo que el demandante tomó la decisión sin ningún tipo de coacción.

⁴ 018ContestacionDemandaProteccion20230913

Adujo que resultaba inviable la declaratoria de ineficacia o nulidad pretendida, toda vez que se trataba de un acto jurídico consolidado por el paso del tiempo y ejecutado con pleno conocimiento por parte del afiliado, ya que permaneció más de 22 años vinculado al RAIS sin manifestar inconformidad alguna, lo que evidenciaba una ratificación de su voluntad de permanencia.

La demandada resaltó que no administraba actualmente los recursos de la Cuenta de Ahorro Individual del afiliado, argumentando falta de legitimación en la causa respecto a la pretensión de traslado de aportes y demás emolumentos del señor Javier Humberto Trillos. Asimismo, señaló que a los afiliados les asiste el deber de autoinformación para tomar decisiones sobre su afiliación que tendrán repercusión directa en su futuro pensional, por lo que no resultaba válido aducir engaño o indebida asesoría después de tanto tiempo.

Finalmente, formuló como excepciones de fondo las denominadas: FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA RESPECTO DE LA PRETENSIÓN DEL TRASLADO DE APORTES A COLPENSIONES; CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PROPIAS DEL OBJETO Y DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE PROTECCIÓN S.A.; VALIDEZ DE LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN RECLAMADA; FALTA DE TÍTULO Y CAUSA EN EL DEMANDANTE; COBRO DE LO NO DEBIDO; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER LA COMISIÓN DE ADMINISTRACIÓN CUANDO SE DECLARARA LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN POR FALTA DE CAUSA; 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 SIN ACEPTACIÓN DE LA OBLIGACIÓN; BUENA FE DE PROTECCIÓN S.A.; COMPENSACIÓN; E INNOMINADA O GENÉRICA.

En la contestación de la demanda, **Colfondos S.A.**⁵ se opuso a todas las pretensiones formuladas por la parte demandante. Fundamentó su oposición argumentando que el demandante optó por trasladarse de manera informada, libre y espontánea, sin presión alguna, como quedó consignado en la solicitud de vinculación donde se plasmó claramente su consentimiento y que sus asesores comerciales proporcionaron al demandante una asesoría completa respecto de todas las implicaciones del traslado.

Respecto a las pretensiones de condena, Colfondos S.A. se opuso a la solicitud de pago de costas y agencias en derecho, argumentando que las pretensiones carecían de fundamento jurídico y sustento probatorio. Reiteró que la demandante firmó el formulario de vinculación de manera consciente y voluntaria, ratificando su deseo de permanecer en el RAIS. Finalmente, manifestó que siempre actuó con la buena fe que se presume de toda persona

⁵ 022ContestacionDdaLlamamientoColfondos20230914 pág 1 a 20

natural y jurídica por mandato constitucional en la relación de afiliación con la demandante.

Formuló las excepciones de fondo denominadas: PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA SOLICITAR LA NULIDAD DEL TRASLADO; 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 DE LA ACTORA AL FONDO DE PENSIONES OBLIGATORIAS ADMINISTRADO POR COLFONDOS S.A.

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

COLFONDOS S.A. **llamó en garantía**⁶ a ALLIANZ SEGUROS DE VIDA SA, con fundamento en el artículo 64 del CGP, solicitando su vinculación en virtud de los contratos de seguro previsional suscritos entre ambas entidades entre 1994 y 2000. Pretendió que, en caso de condena a la llamante para retornar conceptos de seguros previsionales por riesgos de invalidez y sobrevivencia, fuera la aseguradora quien respondiera por estos. Subsidiariamente, solicitó que, de declararse la ineficacia del contrato de administración de pensiones obligatorias, se declarara igual efecto sobre el contrato de seguro previsional y, consecuentemente, se condenara a la llamada en garantía a retornar los valores recibidos por seguros previsionales con ocasión de la afiliación del demandante.

Para tal efecto, COLFONDOS SA había suscrito la política No. 0209000001-1 con ALLIANZ SEGUROS DE VIDA SA, con vigencia entre el 01 de enero de 1994 hasta el 31 de diciembre de 2000, pagada con dineros provenientes de las cotizaciones realizadas al RAIS. La parte demandada argumentó que, al haber transferido dichos recursos a la aseguradora en cumplimiento del mandato legal, no contaba con ellos, siendo necesario el llamamiento en garantía para que fuera ALLIANZ SEGUROS DE VIDA SA quien respondiera ante una eventual condena por la devolución de los seguros previsionales.

La parte Colfondos S.A. **llamo en garantía** a ALLIANZ SEGUROS DE VIDA SA al proceso ordinario laboral, solicitando al despacho, ordene su vinculación en virtud de los contratos de seguro previsional suscritos con COLFONDOS través de la póliza No. 0209000001-1, utilizando para ello los dineros provenientes de las cotizaciones parafiscales realizadas por los trabajadores, en cumplimiento del artículo 20 de la Ley 100 de 1993, circunstancia que legitima el llamamiento formulado ante la imposibilidad de contar con dichos recursos para una eventual devolución.

⁶ 022ContestacionDdaLlamamientoColfondos20230914

Como consecuencia de dicha vinculación de ALLIANZ, peticionó que, en caso de sentencia adversa que obligue a la devolución de conceptos por seguros provisionales por riesgos de invalidez y sobrevivencia, sea la aseguradora quien responda por dichos valores. Subsidiariamente, solicitó que se declare que los efectos de la ineficacia del contrato de administración de pensiones obligatorias se extienden al contrato de seguro previsional, condenando a la llamada en garantía a retornar los valores recibidos con ocasión de la afiliación del demandante.

Allianz Seguros de Vida S.A.⁷ se pronunció frente al llamamiento en garantía y se opuso al mismo. La aseguradora fundamentó su oposición en la falta de legitimación en la causa por pasiva, argumentando que, según la doctrina de la Corte Suprema de Justicia, es la AFP y no la aseguradora quien debe asumir la devolución del porcentaje destinado al seguro previsional. Sostuvo que la Póliza Colectiva de Seguro Previsional contratada con vigencia del 2 de mayo de 1994 al 31 de diciembre de 2000 no amparaba la devolución de primas ante una eventual declaratoria de ineficacia de afiliación, pues este concepto no constituía un riesgo asegurable conforme al artículo 1054 del Código de Comercio.

Además, argumentó haber devengado legítimamente la prima como contraprestación por asumir el riesgo durante la vigencia de la póliza, por lo que no existía obligación de restituirla según el artículo 1070 del Código de Comercio. Adicionalmente, señaló que la eventual declaratoria de ineficacia del traslado no invalidaba el contrato de seguro previsional, pues cada acto jurídico debía analizarse independientemente.

Finalmente, Allianz manifestó que sería contrario al principio de que nadie puede alegar su propia torpeza condenarla a devolver valores recibidos, cuando el fundamento de las pretensiones era el incumplimiento del deber de información atribuible exclusivamente a Colfondos S.A.

Propuso como excepciones de mérito frente al llamamiento en garantía las siguientes: INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE RESTITUCIÓN DE LA PRIMA DEL SEGURO PREVISIONAL AL ESTAR DEBIDAMENTE DEVENGADA EN RAZÓN DEL RIESGO ASUMIDO; INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. POR CUANTO LA PRIMA DEBE PAGARSE CON LOS RECURSO PROPIOS DE LA AFP CUANDO SE DECLARA LA INEFICACIA DE TRASLADO; LA INEFICACIA DEL ACTO DE TRASLADO NO CONLLEVA LA INVALIDEZ DEL CONTRATO DE SEGURO PREVISIONAL; LA INEFICACIA DEL ACTO DE TRASLADO NO CONLLEVA LA INVALIDEZ DEL CONTRATO DE SEGURO PREVISIONAL; 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.

Ahora bien, la aseguradora también dio contestación a la demanda, manifestó su oposición a todas las pretensiones de la demanda en el evento que comprometieran sus intereses, aunque precisó que no se oponía en caso de que estas no afectaran a la compañía aseguradora.

Allianz Seguros de Vida S.A. argumentó que no existía fundamento legal, contractual ni jurisprudencial que permitiera la imposición de condenas en su contra, toda vez que su vinculación al proceso obedecía únicamente a su calidad de aseguradora previsional en virtud de la Póliza de Seguro de Invalidez y Sobrevivientes No. 0209000001 tomada por Colfondos S.A., con una vigencia comprendida entre el 2 de mayo de 1994 hasta el 31 de diciembre de 2000. La entidad demandada sostuvo que dicha póliza amparaba exclusivamente el pago de la suma adicional requerida para completar el capital necesario de las pensiones derivadas de los riesgos de invalidez y muerte, conforme a lo regulado en la Ley 100 de 1993, mientras que las pretensiones de la demanda estaban encaminadas a la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, supuesto que no se encontraba cubierto por la póliza contratada.

Finalmente, Allianz Seguros de Vida S.A. manifestó que, en el evento hipotético de considerarse procedentes las pretensiones de la demanda, debía tenerse en cuenta que la compañía era un tercero de buena fe que no tuvo participación alguna en el hecho generador de la presunta ineficacia del traslado, correspondiendo la obligación de asesoría y buen consejo únicamente a las Administradoras de Fondos de Pensiones, de acuerdo con la normatividad vigente.

La sociedad propuso excepciones de mérito frente a la demanda denominadas: LAS EXCEPCIONES FORMULADAS POR LA ENTIDAD QUE EFECTUÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A MI PROCURADA; AFILIACIÓN LIBRE Y ESPONTÁNEA DEL SEÑOR JAVIER HUMBERTO TRILLOS CELIS 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; 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

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 05 de junio de 2024 el Juzgado cognoscente, dispuso:

PRIMERO: *DECLARAR la ineficacia del traslado del Sr. JAVIER HUMBERTO TRILLOS CELIS del Régimen de Prima Media con prestación definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad efectivo a partir del 01.12.1994 que se realizó con la afiliación irregular a COLFONDOS PENSIONES Y CESANTIAS S.A, y así mismo todos los traslados horizontales que se dieron a todas las administradoras que aparecen registradas especialmente PROTECCIÓN y PORVENIR considerando que para todos los efectos legales se tienen como cotizados o aportados al RPM los aportes efectuados por el actor al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones.*

SEGUNDO: *CONDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES OBLIGATORIAS Y CESANTIAS PORVENIR S.A, a realizar el traslado de la totalidad de los aportes, rendimientos, bonos pensionales y demás emolumentos que vayan a financiar la prestación de vejez, con ocasión a la afiliación irregular de Sr. JAVIER HUMBERTO TRILLOS CELIS con destino a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, los cuales deber ser actualizados a la fecha de traslado efectivo.*

TERCERO: *ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a reactivar a la Sr. JAVIER HUMBERTO TRILLOS CELIS en el Régimen De Prima Media con Prestación Definida, y asimismo a recibir todos los valores que por efecto de esta condena se imponen a la AFP PORVENIR, PROTECCION y COLFONDOS y proceda a impartir el trámite correspondiente a fin de que en la historia laboral se refleje la totalidad de semanas cotizadas al Sistema General de Seguridad Social en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida.*

CUARTO: *DECLARAR que el demandante Sr. JAVIER HUMBERTO TRILLOS CELIS ha cumplido con los requisitos exigidos para acceder a la pensión de vejez, en el régimen de prima media con prestación definida a cargo de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, la cual será liquidada teniendo en cuenta la última semana efectiva de cotización una vez se desafilie del Sistema de Pensiones.*

QUINTO: *DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, especialmente la de PRESCRIPCIÓN.*

SEXTO: *ABSOLVER a la llamada en garantía ALLIANZ SEGUROS DE VIDA de las pretensiones deprecadas en su contra por COLFONDOS*

PENSIONES Y CESANTIAS S.A y absolver en costas con ocasión del llamamiento a cualquier entidad.

SÉPTIMO: *CONDENAR en costas a las accionadas SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., y COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN PENSIONES Y CESANTIAS y fijar como agencias en derecho a su cargo y a favor del Sr. JAVIER HUMBERTO TRILLOS CELIS, la suma de uno coma cinco (1,5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, al momento de su liquidación, para cada una de las entidades.*

OCTAVO: *En caso de no ser apelada esta decisión, remítase al superior funcional para que se surta el grado jurisdiccional de CONSULTA.*

El problema jurídico central del proceso consistió en determinar si procedía la declaratoria de ineficacia del traslado realizado por el señor Javier Humberto Trillos Celis del Régimen de Prima Media (RPM) al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) a partir del 01 de diciembre de 1994. Adicionalmente, establecer si, en caso de declararse la ineficacia, procedía el llamamiento en garantía de Allianz y a favor de Colfondos, y determinar si el demandante cumplía con los requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez por parte de Colpensiones.

Para resolver el presente caso, el fallador analizó el material probatorio y destacó que el demandante tuvo seis afiliaciones diferentes a fondos privados desde 1994 hasta 2023. Primero estuvo en Colfondos desde diciembre de 1994, luego pasó a Porvenir en mayo de 1998, a Colpatria en agosto de 1999, posteriormente absorbida por Porvenir en febrero de 2000, a Protección en julio de 2001, a Horizonte en enero de 2010 y finalmente a Porvenir en 2014 por fusión entre las últimas dos entidades. En este sentido, el juez observó que las AFP no aportaron todos los formularios de afiliación correspondientes, encontrándose en el expediente únicamente el formulario de Porvenir de 1999. También, subrayó que, al realizar el traslado al actor no se entregó ni siquiera el reglamento del fondo privado, como lo exige el artículo 15 del Decreto 656 de 1994.

El juzgado aplicó el principio establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso, según el cual las afirmaciones y negaciones indefinidas no requieren prueba, concluyendo que la carga probatoria de demostrar que se brindó información clara, concreta, comprensible y suficiente correspondía a las AFP y no al afiliado, por lo tanto, al no haberse satisfecho esta carga probatoria, procedía la declaración de ineficacia.

El fallador fundamentó su decisión en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, basada en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, que establece la libre elección del régimen pensional con ciertas restricciones temporales. Asimismo, se apoyó en la Sentencia SU-107 de 2024,

específicamente en su fundamento 329 literal i, que establece que al momento del traslado al afiliado se le deben dar a conocer las consecuencias que tendría trasladarse al RAIS, los riesgos que se asumen, las posibilidades de efectuar cotizaciones adicionales, las consecuencias de no acumular el capital mínimo exigido para pensionarse por vejez, la garantía de pensión mínima y la devolución de saldos.

Respecto del llamamiento en garantía a Allianz el juzgado no declaró procedente, puesto que no se condenó al pago de devolución del seguro previsional. El juez señaló que, por tratarse de un asunto netamente interpretativo, no condenó en costas a Colfondos como entidad llamante, amparándose en la facultad que le confiere el artículo 365 del Código General del Proceso para abstenerse de condenar en costas cuando lo encuentre razonable.

El juzgado corroboró que el demandante cumplió 63 años de edad en mayo de 2023 y acreditó más de 1770 semanas cotizadas, y superaba con creces los requisitos mínimos establecidos en la Ley 100 de 1993 para acceder a la pensión de vejez (63 años y 1300 semanas). Sin embargo, el juzgado no procedió a liquidar la prestación por ausencia de prueba de desafiliación en el expediente, ordenando el trámite administrativo correspondiente. El fallador consideró que, si el demandante continuaba cotizando después de solicitar la ineficacia, tácitamente estaba aceptando que esas semanas adicionales debían tenerse en cuenta para su pensión, por lo que correspondía esperar hasta la última semana cotizada para realizar la liquidación definitiva.

Finalmente, respecto a la excepción de prescripción alegada, el *A quo* la consideró inaplicable en estos casos por tratarse del derecho pensional, que es imprescriptible según la jurisprudencia de las altas cortes.

Solicitud de aclaración y complementación.

La demandada Colpensiones solicitó aclaración de la sentencia a la cual el fallador de piso, indicó que dicha entidad no fue condenada en costas.

LOS RECURSOS DE APELACIÓN.

Colpensiones apeló la sentencia de primera instancia manifestando su inconformidad por tener que asumir las consecuencias de la ineficacia del traslado. Argumentó que la afiliación del demandante al RAIS fue voluntaria, constituyendo un acuerdo que solo vincula a las partes intervinientes.

La apelante sostuvo que los afiliados tienen deberes mínimos y que su silencio durante tanto tiempo debe interpretarse como una decisión consciente de permanecer en el régimen seleccionado. Señaló que no puede considerarse a todos los afiliados como parte débil, pues la ley les impone el deber de asesorarse adecuadamente. La entidad afirmó que tanto el ISS como

Colpensiones respetaron la autonomía de voluntad de sus afiliados, sin influir en sus decisiones de traslado. Añadió que el demandante cuenta con 63 años, lo que legalmente le impide cambiarse de régimen según la Ley 797 de 2003.

Finalmente, Colpensiones solicitó que, si el demandante cumpliera los requisitos para obtener pensión en el Régimen de Prima Media, se aplicara la sentencia SL 373 de 2021 y se declarara improcedente el traslado por tratarse de una situación jurídica consolidada.

Por su parte, **Porvenir** interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, específicamente contra el numeral segundo en lo concerniente a la actualización monetaria o indexación. La apelante ratificó lo expuesto en su escrito de contestación de demanda, sus anexos, pruebas y cada una de las excepciones propuestas. Sostuvo que el demandante, bajo su propia liberalidad, suscribió múltiples formularios de afiliación y permaneció más de 29 años en el RAIS sin manifestar ninguna clase de inconformidad, como lo expresó en el interrogatorio surtido ante el despacho.

Porvenir señaló que si bien el juzgado aplicó parcialmente la Sentencia SU-107 de 2024, dicha providencia no contemplaba la indexación de los valores a devolver. Afirmó que, según la interpretación correcta, el fallador únicamente debía ordenar la devolución de los aportes generados, los rendimientos financieros y, si fuera el caso, la garantía de pensión mínima, pero no de forma indexada.

La apelante argumentó que la indexación, definida por la Corte Suprema de Justicia en sentencia 001161 del 13 de mayo de 2010 como una actualización monetaria que pretende mantener el valor adquisitivo de la moneda, resultaba incompatible con la orden de traslado de rendimientos financieros. Esto debido a que los recursos en la cuenta de ahorro individual del demandante no se habían visto afectados por la inflación y, por el contrario, habían generado rendimientos conforme se observaba en el estado de cuenta anexo a la contestación de la demanda, el cual no fue objeto de impugnación durante el proceso.

Finalmente, Porvenir citó como precedente jurisprudencial las sentencias 76001310501820230013101 y 76001310500720230010101 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en las cuales se revocaba la imposición de indexación bajo el argumento de que el traslado de los rendimientos compensaba suficientemente la depreciación del poder adquisitivo de la moneda.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Se corrió traslado a las partes para lo pertinente, quienes, dentro del término, allegaron sus respectivos escritos insistiendo en sus tesis el demandante y las demandadas a excepción de Colfondos. Pero cabe anotar

que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar recursos, por lo que en esta oportunidad, procede la Sala a dictar la providencia, atendiendo los reproches formulados y conforme las siguientes:

CONSIDERACIONES.

Es importante precisar, en primera medida que el presente fallo se profiere, sin sujeción al orden cronológico de turno, por cuanto se trata de un asunto de pacífica postura y reiteración por la jurisprudencia, referidos a la Ineficacia del Traslado de Régimen Pensional por ausencia de consentimiento informado en la afiliación (Ley 270 de 1996, art. 63ª, Inc. 3º; Adic. por el Art. 16 de la Ley 1285 de 2009).

Apelación y Grado Jurisdiccional De Consulta

Si bien, se formuló apelación por COLPENSIONES, es necesario también surtir el grado de consulta en favor de esta entidad, toda vez que el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, con la modificación introducida por la Ley 1149 de 2007, estableció el grado jurisdiccional de consulta cuando las Sentencias de primera instancia sean adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o aquellas entidades descentralizadas en que la Nación sea garante, como ocurre en el presente caso y por ello debe hacerse oficiosamente.

Así las cosas, dado que la competencia que la CONSULTA le asigna a esta Corporación se circunscribe al examen de las decisiones que resultaron desfavorables al sujeto beneficiado con el grado jurisdiccional, en este caso COLPENSIONES, así como los temas reprochados por PORVENIR S.A. El problema se centrará en determinar si el traslado de régimen efectuado por la demandante resulta eficaz o no y si puede o no retornar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

1. La ineficacia del traslado – normativa y precedentes.

En el sistema general de pensiones existen dos regímenes pensionales coexistentes pero incompatibles, como son el de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) y el de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), el primero administrado por los fondos públicos, hoy día COLPENSIONES y, el segundo administrado por los fondos privados.

Las reglas para la movilidad y el traslado se encuentran establecidas en los artículos 12, 13, lit. e), 113, 271 y 272 de la Ley 100 de 1993

ARTÍCULO 12. RÉGIMENES DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. *El Sistema General de Pensiones está compuesto por dos regímenes solidarios excluyentes pero que coexisten, a saber:*

- a. Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida.
- b. Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

ARTÍCULO 13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

e. Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez;

ARTÍCULO 113. TRASLADO DE RÉGIMEN. Cuando los afiliados al Sistema en desarrollo de la presente Ley se trasladen de un régimen a otro se aplicarán las siguientes reglas:

a) Si el traslado se produce del Régimen de Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad, habrá lugar al reconocimiento de bonos pensionales en los términos previstos por los artículos siguientes;

b) Si el traslado se produce del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad al Régimen de Prestación Definida, se transferirá a este último el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos, que se acreditará en términos de semanas cotizadas, de acuerdo con el salario base de cotización.

ARTÍCULO 271. SANCIONES PARA EL EMPLEADOR. El empleador, y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado, a una multa impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o del Ministerio de Salud en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual vigente ni exceder cincuenta veces dicho salario. El valor de estas multas se destinará al Fondo de Solidaridad Pensional o a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, respectivamente. La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

El Gobierno Nacional reglamentará los mecanismos para el control del pago de cotizaciones de los trabajadores migrantes o estacionales, con contrato a término fijo o con contrato por prestación de servicios.

ARTÍCULO 272. APLICACIÓN PREFERENCIAL. El Sistema Integral de Seguridad Social establecido en la presente Ley, no tendrá, en

ningún caso, aplicación cuando menoscabe la libertad, la dignidad humana o los derechos de los trabajadores.

En tal sentido, los principios mínimos fundamentales consagrados en el artículo 53 de la Constitución Política tendrán plena validez y eficacia.

Es decir, allí se establecen unos tiempos específicos para la procedencia del traslado respetando de derecho a la libre escogencia que orienta el sistema de seguridad social y privilegiando la libertad informada, la cual ha sido entendida como aquella información suficiente, comprensible y aprehensible por el usuario de la seguridad social que entiende las consecuencias de la decisión que está tomando previo a un estudio pormenorizado de su situación particular y un análisis de la conveniencia de la decisión que va a tomar, incluso con la proyección pensional fundada en el estudio particular de su vida y proyección laboral. Obligaciones a cargo de los fondos de pensiones para garantizar que el futuro afiliado pueda tener una cobertura plena en la forma como la concibió el legislador.

Sobre las reglas de traslado, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha elaborado varias subreglas a saber:

1. Que los fondos de pensiones son fiduciarias del servicio público pensional, por tanto, están obligadas no solo a buscar el cumplimiento de sus propias metas, sino que deben procurar brindar un servicio eficiente y eficaz, informando suficientemente al futuro afiliado de las *ventajas y desventajas* que conlleva la afiliación o traslado. Incluso, conociendo el estado real y particular del afiliado, los fondos están obligados, siquiera a intentar desanimarlo o que desista de una decisión que claramente lo pueda llegar a perjudicar.
2. Como quiera que la obligación de información está en cabeza de los fondos de pensiones, es a ellos a quienes corresponde probar su cumplimiento, pues en estos casos nos encontramos en presencia de afirmaciones o negaciones indefinidas conforme el último inciso del artículo 167 del CGP, por tanto, el fondo de pensiones corresponde demostrar que se informó suficientemente y que el afiliado no solamente recibió dicha información, sino que también comprendió la misma, sólo así, la decisión tomada estaría suficientemente informada. Dicha carga no se suple con la manifestación preimpresa en los formularios de afiliación, referida a que el traslado se efectúa en forma libre y voluntaria, sino que se debe acreditar suficientemente la aprehensión de la información por parte del afiliado. Aunque vale decir que mediante sentencia SU107 de 2024 se insistió en el deber del juez de auscultar toda la prueba para encontrar la verdad real.
3. Que la afiliación no se convalida por el paso del tiempo ni se ratifica por el hecho de existir traslados entre administradoras dentro del mismo régimen, pues un traslado realizado sin la información

suficiente resulta ineficaz y todo lo que de ella emane. Si bien en una oportunidad se aplicó la teoría de los actos de relacionamiento, dicha postura fue rápidamente recogida por la Corte.

4. No basta con el hecho de que la persona sea o no beneficiaria del régimen de transición, pues en cualquier caso lo primero que se debe verificar es si el traslado inicial estuvo suficiente informado.
5. Que el deber de informar NO surgió con la Ley 1328 de 2009, art. 9., Decreto 2555 de 2010, Ley 1748 de 2014, Decreto 2071 de 2015 y Circular Externa No. 16 Superfinanciera, sino que tal deber NACIÓ con la expedición de la Ley 100 en los artículos 13, literal e), 271 y 272 y han sido reglamentado desde el artículo 97 y 210 del Decreto 663 de 1997, artículo 4° del Decreto 656 de 1994, artículos 10 y 12 del Decreto 720 1994, compilado hoy en el Decreto 1833 de 2016.

Las anteriores subreglas pueden ser consultadas en SL31989 y 31314 – 9 Sep. 2013, SL33083 – 22 Nov 2011, SL12136-2014, SL19447-2017, SL4964-2018, SL4989-2018, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, STL5016-2020, SL373-2021, SL1481-2021, SL3537-2021, SL2453-2022, SL2379-2022, SL2292-2022, SL2105-2023, SL3180-2023, SL509-2024, SL1102-2024, SL1801-2024, SL2999-2024 entre otras que siguen la misma cuerda.

Posición pacíficamente también acogida por este Tribunal con radicados interno 2022-786, 2022-780, 2022-771, 2022-766, 2023-1205, 2023-1206, 2023-1206, 2023-1273, 2023-1280, 2023-1348, 2023-1330, MP LUCRECIA GAMBOA ROJAS. Al igual que en los radicados interno 2022-1699, 2022-1519, 2022-1478, 2022-1275, 2023-723, 2023-727, 2023-734, 2023-794, 2023-800, 2023-811, 2023-828, 2023-866, 2023-870, 2023-878, 2023-882, MP HENRLY LOZADA PINILLA, entre otras.

2. Caso concreto.

Conforme las documentales allegadas, está acreditado que el demandante nació el día 13 de mayo de 1961⁸ e inició su historial de cotizaciones ante el ISS hoy Colpensiones enero de 1985⁹. De la misma forma el historial de vinculaciones¹⁰ muestra que la demandante posteriormente pasó al RAIS administrado por Colfondos S.A. por solicitud de fecha 11 de noviembre de 1994, y realizó traslados horizontales dentro del régimen, a Porvenir en 5 de marzo de 1998, a Colpatria en 26 de junio de 1999, retornó a Porvenir el 31 de diciembre de 1999 y finalmente a Protección el 8 de mayo de 2001.

Por lo anterior, estamos en presencia de un traslado formal de régimen, lo que se extraña es la prueba de la debida y suficiente información que en ese

⁸ Pág. 48 001EscritoDemanda20230630.pdf

⁹ 014AnexoGRPSCHHL66554443332211260920230904085622.PDF

¹⁰ Pág. 2 019AnexosContestacionProteccion20230913.pdf

momento histórico hubiere recibido el demandante respecto de la decisión que estaba tomando.

En primera medida, no se encuentra el formulario de afiliación del traslado realizado a Colfondos S.A. el 18 de noviembre de 1994, tampoco fue adjuntado por Porvenir formulario del traslado de marzo de 1998, únicamente aportó la solicitud de vinculación realizada el 31 de diciembre de 1999¹¹, también fue aportado por Protección el formulario de afiliación¹² del 14 de mayo de 2001.

En estos dos últimos se consiga una leyenda referida a la voluntad de selección y afiliación, sin embargo, como ya se dijo en precedencia y en especial conforme las sentencias SL19447-2017 citada en SL3794-2021, entre otras, tales manifestaciones preimpresas y mecánicas tan solo dan cuenta del hecho del traslado o afiliación, mas no de la información pormenorizada y el estudio particular que debieron efectuar los fondos de pensiones respecto de la vida y proyección de cotizaciones del afiliado.

También se trajo el interrogatorio de parte que absolvió el demandante, empero debemos recordar que este solo sirve de prueba en la medida que entrañe una confesión en los términos del artículo 191 del CGP, esto es, una manifestación adversa a la declarante y que favorezca a la parte contraria. Revisado el dicho de la parte demandante se aprecia que sus respuestas no estuvieron distantes de los hechos planteados en su demandada.

En resumen, el demandante respondió a las preguntas sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar de su traslado del RPM al RAIS. Explicó que, a la fecha del traslado, existían rumores sobre el cierre el ISS, señaló que no recibió ningún tipo de asesoría por parte de Colfondos, por lo que no tenía conocimiento de las ventajas y desventajas de los regímenes pensionales, e incluso desconocía la diferencia entre estos hasta el momento de solicitar su pensión. (Conteo de audio 20:00 a 38:07).

Como se desprende, tales manifestaciones no contienen una declaración que pueda calificarse como confesión. En estos casos nos encontramos en presencia de negaciones o afirmaciones indefinidas de las que trata el inciso último del artículo 167 del CGP, en donde basta la negación indefinida de no haber recibido la información para trasladar la carga de la prueba a quien tiene el deber de cumplir con dicha obligación, que en este caso es el fondo de pensiones que no lo acreditó.

Ahora, aun cuando en sentencia SU-107 de 2024 la Corte Constitucional insistió en el deber del Juez de auscultar en el acervo probatorio la verdad real, esta es una postura que ya se ha venido aplicando en esta jurisdicción, pues véase que en la sentencia SL3464 de 2019 se dijo:

¹¹ Pág. 109 016ContestacionPorvenir20230911

¹²

*La ineficacia del traslado por inobservancia del deber de información puede plantear situaciones muy peculiares, con variables inexistentes en otros precedentes, que, en esa medida, invitan a la reflexión judicial. **Por tanto, el cómo volver en justicia al «statu quo ante» no resiste reglas absolutas o interpretaciones lineales, desprovistas de un análisis particular y concreto.*** (negritas fuera)

Postura, reiterada en la SL2999-2024, en donde, la Corte también estudió la sentencia SU107-2024 y concluyó que la exigencia al fondo de pensiones de acreditar su dicho no constituye una carga desproporcionada, sino que responde al principio general de carga de la prueba consignado en los artículos 1604 del Código Civil, concordante con el artículo 167 del CGP y artículos 60 y 61 del CPLSS.

En tal sentido, sigue siendo obligación del juez laboral, la verificación y estudio de todo el acervo probatorio para determinar si en realidad el fondo de pensión cumplió con su deber, incluso con el decreto de pruebas de oficio, tal como lo dispone el artículo 54 del CPLSS.

Aunque en este caso no se decretaron tales, las mismas no fueron necesarias a la luz de la documental recaudada, que muestra la afiliación, formularios y las historias laborales así:

- La parte demandante con su libelo¹³: Certificado de afiliación a Colpensiones, Historia Laboral de Porvenir, y reclamaciones administrativas elevadas ante Protección, Colpensiones y Porvenir S.A. junto con su respuesta.
- Colpensiones allegó: historia laboral¹⁴, y expediente administrativo¹⁵ de la demandante.
- Porvenir S.A. allegó¹⁶: certificado de afiliación, historia laboral, relación de portes, reporte de cotizaciones, y respuesta al Derecho de Petición con los anexos del mismo.
- Protección S.A. allegó¹⁷: Formulario de afiliación, historial de vinculaciones.
- Colfondos allegó¹⁸: Historial de vinculaciones, estado de afiliación y reporte de días acreditados.

Las pruebas relacionadas no demuestran el cumplimiento del deber de informar en los términos referidos en párrafos anteriores. Ello exigía del fondo privado una mayor proactividad de demostrar la forma como en realidad se dio

¹³ 001EscritoDemanda20230630.pdf

¹⁴ 014AnexoGRPSCHHL66554443332211260920230904085622.PDF

¹⁵ 015ExpedienteAdministrativoColpensiones20230907.pdf

¹⁶ 016ContestacionPorvenir20230911

¹⁷ 019AnexosContestacionProteccion20230913.pdf

¹⁸ 022ContestacionDdaLlamamientoColfondos20230914

esa operación, como para verificar la certidumbre de lo afirmado en sus contestaciones de demanda. De hecho, en la audiencia del artículo 77 del CPLSS, no se advierte que las demandadas hayan efectuado algún reparo y/o solicitud adicional a las pruebas planteadas con los escritos genitor y de réplica.

Así las cosas, las documentales aportadas, no conducen a establecer que, en realidad, en el momento del traslado de régimen, el fondo de pensiones haya cumplido con su deber constitucional y legal de informar suficientemente al afiliado de su situación particular previo a la toma de decisión.

Por otro lado, esta Sala ha sido del criterio de verificar, al menos, la conveniencia de la permanencia en el RAIS, a pesar de la falta de prueba de la información. Esto, partiendo del principio de la condición más beneficiosa conforme los artículos 53 de la CN y 272 de la Ley 100 de 1993. No obstante, la recurrente administradora de los aportes de la demandante, tampoco allegó prueba alguna que llevara a tal convencimiento.

En consecuencia, al no existir prueba de haberse suministrado información en la forma explicada y muchos menos un análisis de conveniencia de permanencia en el RAIS, la decisión del *A Quo* debe ser CONFIRMADA.

3. El efecto de la declaratoria de ineficacia de traslado

La sentencia SU-107-2024 señaló con efectos *inter pares*, que en caso de declaratoria de ineficacia de un traslado de régimen, se debía permitir a los fondos de pensiones conservar y/o retener las cuotas de administración descontadas de los aportes del afiliado.

No obstante, esta Sala de Decisión ha venido obedeciendo lo que al respecto ha trazado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esto es, que este tipo de casos deben estudiarse desde el punto de vista de la ineficacia en estricto sentido y no desde las nulidades, lo que implica devolver las cosas al estado anterior. En sentencia SL1102-2024 se dijo:

En efecto, el traslado de esquema inicial es un momento particularmente relevante de los afiliados, dado que de ello pueden depender aspectos tan sensibles para su futuro pensional como es el monto de la pensión. Por esta razón, la inobservancia de este deber en el cambio de régimen pensional lo sanciona el legislador con la ineficacia o exclusión de todo efecto jurídico al acto de traslado, lo que en principio implica volver al mismo estado en que las cosas se hallaban de no haber ocurrido el cambio de régimen pensional (CSJ SL1688-2019, CSJ SL3464-2019 y CSJ SL4360-2019).

Y debe recordarse que la ineficacia, a diferencia de las nulidades, no se sana o convalida, de modo que una vez producida no es susceptible de corregirse mediante actos posteriores, tales como los traslados horizontales entre administradoras de fondos de pensiones, solicitudes de saldos, solicitudes pensionales u otro tipo de actuaciones. Es decir, una vez acaecida la ineficacia del acto de afiliación, «los negocios jurídicos subyacentes adolecen de igual afectación, entre ellos los traslados que se efectúen a los diversos fondos privados» (CSJ SL5188-2021); o, dicho de otro modo, la ineficacia del acto primigenio tiene un efecto cascada en todos los demás actos jurídicos al extender su misma consecuencia a ellos.

Y en la sentencia SL1801-2024, respecto de la consecuencia de la declaratoria de ineficacia anotó:

En consecuencia, se ordenará a la demandada COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, traslade a la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones) los aportes para pensión que le fueron consignados, junto con los rendimientos financieros generados, los bonos pensionales si los hubiere al Ministerio de Hacienda.

Asimismo, se ordenará a la COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, devolver a Colpensiones las comisiones y los gastos de administración cobrados al actor, que deberán ser indexados, así como los valores utilizados en seguros previsionales y la garantía de pensión mínima, que le corresponderá asumir con cargo a sus propios recursos. Lo anterior, en la medida en que la declaratoria de ineficacia conlleva que el administrador del régimen de prima media reciba los recursos por aportes del afiliado, como si el acto de traslado nunca hubiera existido.

Ello debe ser así, en razón a que las consecuencias de declarar ineficaz un acto en derecho social, comporta retrotraer las cosas al estado anterior como si nunca hubiesen existido, para así garantizar una cobertura plena del derecho que se salvaguarda. En tal sentido constituye una contradicción, declarar la ineficacia de un acto, pero a su vez permitir que sus efectos sigan teniendo efectos parciales respecto de una de las partes, especialmente, la culpable del incumplimiento constitucional y legal.

El fondo de pensiones incumplió su deber de informar suficientemente antes del traslado, ello generó unas cotizaciones que equivalen al 16% del IBC, de las cuales descontaron para sí las cuotas de administración (3%) de donde pagaron los seguros previsionales, al igual que descontaron el porcentaje para la garantía de la pensión mínima (1.5%). El resto, esto es, 11.5% se destinó para financiar la pensión del afiliado en su cuenta de ahorro individual.

Al declarar la ineficacia tales recursos deben volver completos (16%) al fondo de pensiones del cual nunca debieron haber salido, esto es, COLPENSIONES, lo contrario configuraría un enriquecimiento sin causa en favor del fondo culpable, en los términos del artículo 831 del C.Co. y en abierta oposición al principio universal del derecho referido a que nadie puede beneficiarse de su propia culpa.

En tal sentido, se cumple con el deber de argumentar suficientemente las razones por las cuales esta Sala de Decisión se aparta de la exigencia contenida en la sentencia SU-107 de 2024, amén de que la misma se emitida con efectos *inter pares*.

En conclusión, también asistió razón al A Quo al disponer que los fondos privados devolvieran a COLPENSIONES, todos los recursos retenidos con motivo del traslado de la demandante, sin embargo omitió concretar tales emolumentos, por ello en esta oportunidad se adicionará el ordinal segundo para indicar que las demandadas COLFONDOS, PROTECCIÓN y PORVENIR deberá retornar a COLPENSIONES, el total de la cuenta de ahorro individual del demandante, lo que incluye, cotizaciones, bonos pensionales en caso de haberse redimido, sumas adicionales si se aseguraron, rendimientos causados, frutos e intereses, sin descontar la cuota de administración, seguros previsionales y lo deducido para garantía de la pensión mínima, por el tiempo en que cada una administró la cuenta del demandante, tal como lo ha trazado el máximo órgano de esta jurisdicción en aplicación del artículo 1742 del C.C.

Ahora, en cuanto a la imposición de la actualización, esta pretende, con fundamento en los principios de equidad e integralidad del pago, ajustar las condenas a su valor real e impedir la pérdida del poder adquisitivo, y tiene como finalidad reintegrar a COLPENSIONES todos los recursos, que sirven para el reconocimiento de un eventual derecho pensional, ello con fundamento en que al Juez le corresponde ordenar la indexación, incluso de manera oficiosa, de la condena, restableciendo el derecho a la situación más cercana al supuesto en que se hallaría de no haberse producido el menoscabo patrimonial, lo cual ha sido dispuesto de manera general como puede verse en la sentencia SL 359-2021 del 03 de febrero de 2021 M.P Clara Cecilia Dueñas Quevedo) y, de forma particular en la sentencia SL1565-2022 del 04 de mayo de 2022 radicado 90260 M.P Gerardo Botero Zuluaga.

4. La pensión de vejez reconocida.

En este caso, la postura de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia es acceder al reconocimiento pensional, puesto que, si la ineficacia trae como consecuencia devolver las cosas a su estado anterior, como si nunca hubieren existido, lo correspondiente es que el fondo de pensiones del cual nunca debió haber salido, está en la obligación de reconocer la prestación (CSJ SL4705-2021 y SL2271-2022, SL1564-2022 y 4297-2022).

Acertó el A Quo al concluir el cumplimiento de los requisitos del demandante conforme el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, pues la norma exige 1300 semanas y 62 años de edad para los hombres.

De los anexos de la demanda y sus contestaciones, se ve que el actor nació 13 de mayo 1961, es decir que la edad pensional la cumplió en la misma fecha del año 2023 y para esa misma época, ya había superado el número mínimo de semanas exigido por la ley, pues había llegado a las 1.778 semanas hasta abril de 2023.

Entonces, el derecho se causó con el cumplimiento de la edad el 13 de mayo de 2023, pero su disfrute lo será cuando acredite el retiro definitivo del sistema y una vez se hayan devuelto los recursos por parte de los fondos privados de pensiones.

En cuanto a la prescripción, vale decir que si bien los derechos emanados de las leyes sociales se afectan con este fenómeno sino se reclaman dentro de los tres (03) años contados a partir de su exigibilidad (art. 151 CPLSS), lo cierto es que en materia pensional, por tener un carácter vitalicio, dicha figura no aplica, salvo cuando se trata de las mesadas individualmente consideradas, que en este caso no se establecieron ante la falta de desafiliación del sistema del demandante.

Las demás excepciones formuladas en lo que respecta a la solicitud pensional de la demandante, quedan implícitamente resueltas de manera desfavorable conforme los argumentos atrás expuestos.

Queda agotada la competencia funcional de la Sala en relación con los recursos interpuestos y la consulta. Sin condena en costas a Colpensiones ante el grado jurisdiccional de consulta (art. 69 CPTSS). **Costas** en esta instancia a cargo de **Porvenir S.A.**, en favor del demandante al resultar fallido su recurso (art. 365-1 CGP, Conc, 145 del CPTSS). Se fijan las agencias en derecho en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente.

En mérito de lo expuesto la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga**, administrado justicia en nombre de la república de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR y ADICIONAR el ordinal SEGUNDO de la sentencia del 05 de junio de 2024 proferida por el JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA, los que quedarán así:

SEGUNDO: CONDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES OBLIGATORIAS Y CESANTIAS PORVENIR

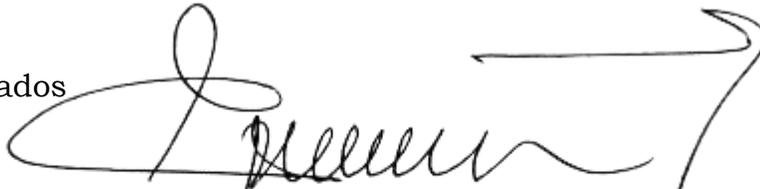
S.A, a devolver a COLPENSIONES el total de la cuenta de ahorro individual del demandante, lo que incluye cotizaciones, bonos pensionales en caso de haberse redimido, sumas adicionales si se aseguraron, rendimientos causados, frutos e intereses, sin descontar la cuota de administración del aporte, primas de seguros previsionales y lo deducido para garantía de la pensión mínima. COLFONDOS Y PROTECCIÓN, igualmente devolverán las cuotas de administración del aporte, los deducido por las primas de seguros previsionales y garantía de pensión mínima, por el tiempo en que cada una administró la cuenta del demandante, tal como lo ha trazado el máximo órgano de esta jurisdicción en aplicación del artículo 1742 del C.C.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia de fecha 5 de junio de 2024, proferida por el Juzgado Cuarto (4) Laboral del Circuito de Bucaramanga, en todo lo demás.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. y en favor de la demandante. Se fijan las agencias en derecho en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente.

NOTÍFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados



EBERTH DAWRIN MENDOZA PALACIOS



ELVER NARANJO



ELVIA MARINA ACEVEDO GONZÁLEZ

Firmado Por:

Eberth Dawrin Mendoza Palacios

Magistrado

Sala 006 Laboral

Tribunal Superior De Bucaramanga - Santander

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:

baef326e4e470efaaca0a0a0484802ae46f6bc1db495cc4284fa04b80764c78e

Documento generado en 17/07/2025 02:20:49 PM

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