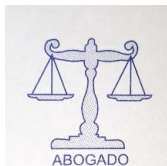




Alberto E. Barrios Lozano

Mg. en Derecho del Trabajo y Seguridad Social – Universidad del Norte
Mg. en Derecho Procesal – Universidad de Medellín



Barranquilla, 3 de abril de 2024

Señora

Juez Doce Laboral del Circuito de Barranquilla

Dra. Ítala Mercedes Ruíz Celedón

E. S. D.

Proceso : Proceso Ordinario Laboral de Primera Instancia.
Demandante : EDITZA MORALES NAVAS
Demandados : PORVENIR S.A. y COLPENSIONES S.A.
Referencia : 08-001-31-05-012-2023-00234-00

Asunto : contestación de excepciones presentadas por Colfondos S.A.

Alberto E. Barrios Lozano, abogado en ejercicio e inscrito, identificado con la cédula de ciudadanía número 8.663.842 de Barranquilla y tarjeta profesional número 76.503 del C.S.J, actuando en nombre de la demandante Editza Morales Navas, acudo ante su digno despacho, para recorrer el traslado del Auto de excepciones de Mérito presentadas por Colfondos S.A., en los siguientes términos:

Excepciones de mérito:

A la excepción No. 8.1 de Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva.

Esta excepción no está llamada a prosperar, en atención a que siendo Colfondos S.A. el Ente que realizó el traslado de Colpensiones hacia su Entidad, es la llamada a responder por su actuación irregular de falta de asesoría.

A las excepción No. 8.2 de inexistencia de la obligación.

Esta excepción no está llamada a prosperar, puesto que, siendo Colfondos S.A, la entidad que realizó el traslado, sin realizar la debida asesoría, que le permitiera a la demandante tomar la mejor decisión, es la que debe comparecer al proceso a responder la demanda.

Además, como consecuencia de la omisión anterior, mi representada continúa vinculada a Colfondos S.A., por tanto, esta entidad es la que tiene la obligación de cumplir la declaratoria de ineficacia del traslado, en el evento que prospere dicha pretensión.

A la excepción No. 8.3 de Buena Fe.





Alberto E. Barrios Lozano

Mg. en Derecho del Trabajo y Seguridad Social – Universidad del Norte
Mg. en Derecho Procesal – Universidad de Medellín



Esta excepción no está llamada a prosperar ya que Colfondos S.A, en su afán comercial de aumentar el número de afiliados, trasladó a la demandante de Colpensiones S.A hacia el fondo que administra, sin una la asesoría que le permitiera a mi representada tomar la mejor decisión.

A la excepción No. 8.4 de la Ausencia de Vicios del Consentimiento.

Esta excepción no está llamada a prosperar, en atención a que; no obstante, se enunció en la demanda “ineficacia o nulidad del traslado” solicitamos al juez decida la ineficacia del traslado, en la cual no tiene pertinencia la discusión sobre vicios del consentimiento.

Lo anterior, en cumplimiento del artículo 271 de la Ley 100 de 1993, que establece:

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... La afiliación respectiva **quedará sin efecto** y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador. (negrilla y subrayado fuera de texto)

A la excepción No. 8.5 de la Validez de la Afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

Esta excepción no está llamada a prosperar, ya que es evidente la falta de asesoría al momento del traslado, por parte de Colfondos; asesoría que estaba obligada a realizar; tal como se encuentra implícito en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, según el cual cuando “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 La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.”

Que en el presente caso la falta de una debida asesoría, a mi representada, atentó contra su derecho a decidir de manera informada a que fondo de pensiones deseaba pertenecer.

Esta postura normativa está vigente; y además fue ratificada por el Artículo 3º del Decreto 2555 del 2010, que establece:





Alberto E. Barrios Lozano

Mg. en Derecho del Trabajo y Seguridad Social – Universidad del Norte
Mg. en Derecho Procesal – Universidad de Medellín



En el Artículo 3 del Decreto 2555 del 2010, modificado por el artículo 2.6.10.2.3 del Decreto 2071 de 2015, el cual recoge y reexpide las normas en cuanto a la protección al consumidor financiero del sistema general de pensiones, del cual me permito transcribir:

"artículo 2.6.10.2.3. Asesoría e información al Consumidor Financiero. *Las administradoras del Sistema General de Pensiones tienen el deber del buen consejo, por lo que se encuentran obligadas a proporcionar a los consumidores financieros información completa respecto a los beneficios, inconvenientes y efectos de la toma de decisiones en relación con su participación en cualquiera de los dos regímenes del Sistema General de Pensiones.*

Las administradoras de los dos regímenes del Sistema General de Pensiones, deberán garantizar que los afiliados que quieran trasladarse entre regímenes pensionales, esto es del Régimen de Ahorro Individual al Régimen de Prima Media y viceversa, reciban asesoría de representantes de ambos regímenes, como condición previa para que proceda el traslado. Lo anterior de conformidad con las instrucciones que para el efecto imparta la Superintendencia Financiera de Colombia.

La asesoría de que trata el inciso anterior deberá contemplar como mínimo la siguiente información conforme a la competencia de cada administradora del Sistema General de Pensiones:

- 1. Probabilidad de pensionarse en cada régimen.*
- 2. Proyección del valor de la indemnización sustitutiva o devolución de saldos, lo anterior frente a la posibilidad de no cumplir los requisitos de ley para acceder a la pensión de vejez a la edad prevista en la normatividad vigente.*
- 3. Proyección del valor de la pensión en cada régimen.**
- 4. Requisitos para acceder a la garantía de pensión mínima en cada régimen.*
- 5. Información sobre otros mecanismos de protección a la vejez vigentes dentro de la legislación.*
- 6. Las demás que la Superintendencia Financiera de Colombia establezca.*

A la excepción No. 8.6 de la Ratificación de la Afiliación del Actor al Fondo de Pensiones Obligatorias Administrado por Colfondos S.A.





Alberto E. Barrios Lozano

Mg. en Derecho del Trabajo y Seguridad Social – Universidad del Norte
Mg. en Derecho Procesal – Universidad de Medellín



Esta excepción no está llamada a prosperar porque una afiliación que nació con vicios que conducen a la ineficacia del traslado, no puede sanearse con el argumento de que la demandante no hizo uso del retracto, cuando tampoco se le comunicó a la demandante que tenía el derecho a ello.

A la excepción No. 8.7 de la Prescripción de la Acción para Solicitar la Nulidad del Traslado.

Esta excepción no está llamada a prosperar por cuanto, los derechos pensionales son imprescriptibles, como lo ha señalado nuestra Honorable Corte Suprema de Justicia en diferentes sentencias, entre las cuales se encuentra la No. SL-1055, del 2 de marzo de 2022, Radicación No. 87911, Acta No. 7, M.P. Dr. Iván Mauricio Lenis Gómez, en la que advirió:

“En cuanto a la excepción de prescripción que propusieron las demandadas, esta Sala ha manifestado reiteradamente que la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible porque se trata de un estado jurídico que no está sujeto a aquel fenómeno extintivo, a diferencia de lo que sucede con los derechos de crédito (CSJ SL1688-2019, reiterada en CSJ SL4360-2019).”

De otra parte, este proceso se debe tramitar como ineficacia del traslado y no como nulidad del mismo.

A la excepción No. 8.9 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. artículo 20 Ley 100 de 1993. mod. Ley 797/2003.

Esta excepción no está llamada a prosperar dado que, la ineficacia del traslado implica establecer el acto y llevarlo a su situación original.

Tal como lo ha reiterado nuestra honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la sentencia del 29 de julio de 2020, SL 2877, Radicación 78.667, Magistrada Ponente Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, en la que estableció:

“la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho el demandante en el régimen de prima media con prestación definida...”.

“Singularmente se precisa que ha sido reiterada la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia al determinar que las implicaciones prácticas de la ineficacia





Alberto E. Barrios Lozano

Mg. en Derecho del Trabajo y Seguridad Social – Universidad del Norte
Mg. en Derecho Procesal – Universidad de Medellín



conlleven a que: “la citada AFP deberá devolver a Colpensiones el porcentaje correspondiente a los gastos de administración y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, pues estos conceptos, desde el nacimiento del acto ineficaz, debieron ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJ SL1688-2019). (CSJ SL4062-2021). (subraya y negrilla a propósito)”.

A la excepción No. 8.10 Imposibilidad de traslado de régimen prohibición legal.

Esta excepción no es llamada a prosperar, porque una afiliación que nació con vicios que conducen a la ineficacia del traslado, no puede sanearse con el argumento de que la demandante se encuentra inmersa dentro de la prohibición consagrada en el artículo 13 de la ley 100 de 1993, literal e, modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, para esto la honorable Corte Constitucional en sentencia T-266 de 2023, Magistrado Ponente Dr. Jorge Enrique Ibáñez Najar consignó lo siguiente:

“En consecuencia, la prohibición contenida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, consiste en que nadie puede trasladarse de régimen si no ha permanecido en el anterior 5 años o si le faltan 10 años o menos para cumplir la edad de pensión. Esta es una regla aplicable a la generalidad de los ciudadanos, que además ha sido declarada exequible en los términos de la Sentencia C-1024 de 2004. No obstante, en aquellos eventos en que la administradora acepta un traslado sin que se cumplan las reglas antedichas, es preciso revisar (i) si la persona se encuentra en un supuesto de *múltiple vinculación*, que deba ser resuelto a partir de las reglas contenidas en el Decreto 3995 de 2008, o (ii) si además de la aceptación del traslado, la administradora no informó sobre irregularidad alguna al afiliado y, al contrario, recibió durante un lapso importante cotizaciones en su nombre. En este último caso, para proteger el derecho a la seguridad social, corresponde al juez constitucional validar el traslado aparentemente irregular con base en la teoría de la “*afiliación tácita*” expuesta por la Corte Suprema de Justicia. Con todo, dicha teoría debe aplicarse de manera mesurada, revisando las circunstancias de cada caso concreto y evitando, en la mayor medida de lo posible, afectar el principio de la sostenibilidad financiera que, como se explicará en el capítulo siguiente, es de una importancia cardinal dentro del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones”.

A la excepción No. 8.11 Improcedencia de condena en costas





Alberto E. Barrios Lozano

Mg. en Derecho del Trabajo y Seguridad Social – Universidad del Norte
Mg. en Derecho Procesal – Universidad de Medellín



Esta excepción no es llamada a prosperar, ya que es evidente la falta de asesoría al momento del traslado, por parte de Colfondos; asesoría que estaba obligada a realizar; tal como se encuentra implícito en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, según el cual cuando “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 La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

Que en el presente caso la falta de una debida asesoría, a mi representada, atentó contra su derecho a decidir de manera informada a que fondo de pensiones deseaba pertenecer, lo que la ha llevado a iniciar el proceso que hoy ocupa nuestra atención, no obstante a lo anterior se están oponiendo a la prosperidad de la demanda.

A la excepción No. 8.12 de la Compensación y Pago.

Esta excepción no es llamada a prosperar, porque entre mi representada y Colfondos S.A, no existen obligaciones pendientes; por tanto, no tiene cabida la Compensación.

En cuanto a la excepción de pago mi representada solicita es la ineficacia del traslado que se realizó de Colpensiones S.A a Colfondos S.A, y el consecuente traslado de los recursos; es decir, no existe reclamación de pago.

A la excepción No. 8.13 Innominada o Genérica

Esta excepción no está llamada a prosperar; ya que, a pesar de ser una excepción de orden general, que faculta al juez a declararla de oficio, la misma no podría salir adelante; puesto que, los derechos que reclama mi representada son tan claros que no habrá lugar para ella.

De esta manera hemos dado respuesta a las excepciones de mérito presentadas por la demandada Colfondos S.A.

Cordialmente,

Alberto E. Barrios Lozano
C.C. No. 8.663.842 de Barranquilla
T.P. No. 76.503 C.S.J

