



JURIDICARIBE

Agosto de 2024

Señores:

**JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
E.S.D.**

REF:	ORDINARIO LABORAL
CONVOCANTE:	MARTHA CECILIA GARCÍA MORENO
CONVOCADO:	COLFONDOS & OTROS
RADICADO:	08001310501220230017200

ASUNTO: PODER ESPECIAL

ALLÁN IVÁN GÓMEZ BARRETO, mayor y vecino de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.794.741 de Bogotá, actuando en calidad de representante legal de **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.**, lo cual se acredita con el certificado de existencia y representación legal expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia que se adjunta, de manera atenta manifiesto que confiero poder especial, amplio y suficiente al Dr. **ALEX FONTALVO VELASQUEZ** con cédula de ciudadanía No. 84.069.623 de Maicao, T.P. 65.746 del C.S.J, y al Dra. **MARÍA CAMILA ROJAS GARCÍA**, profesional en ejercicio, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.193.562.741 de Barranquilla, y T.P N° 410.348 del C.S de la J., para que en nombre de la sociedad que represento actúen, intervengan y lleven hasta su culminación el proceso de la referencia.

Los apoderados quedan facultados en los términos de los artículos 75 y 77 del Código General del Proceso y en especial quedan habilitados para conciliar, recibir, transigir, desistir y realizar todo cuanto juzguen necesario para el éxito de este mandato.

Dirección de correo electrónico de los apoderados: notificaciones@juridicaribe.com y maria.rojas@juridicaribe.com

Atentamente,

COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.
ALLÁN IVÁN GÓMEZ BARRETO
C.C. 79.794.741 de Bogotá
Representante Legal

Acepto,

ALEX FONTALVO VELASQUEZ
C.C. 84.069.623 de Maicao
T.P. 65.746 C.S. de la Jud.

MARÍA CAMILA ROJAS GARCÍA
C.C. 1.193.562.741 de Barranquilla
T.P. 410.348 C.S. de la Jud.



JURIDICARIBE

Señores:

JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E.S.D.

Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: Martha Cecilia García Moreno
Demandado: COLFONDOS y otros
Radicado: 08001310501220230017200

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Quien suscribe, **MARÍA CAMILA ROJAS GARCÍA** identificada civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, actuando en el presente proceso como apoderada de **COMPAÑÍA DE SEGUROS MUNDIALES S.A.** como consta en el poder especial que adjunto con el presente escrito, atentamente, y dentro del término debido, presento **CONTESTACIÓN DE DEMANDA** en los siguientes términos:

I. A LOS HECHOS

AL PRIMERO: No nos consta por ser un hecho ajeno al conocimiento de mi representada.

AL SEGUNDO: No nos consta por ser un hecho ajeno al conocimiento de mi representada.

AL TERCERO: Es cierto. Durante los años 2004 a 2008 COLFONDOS ha celebrado varios contratos de seguro previsional por invalidez y sobrevivencia con mi representada COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.

AL CUARTO: No nos consta por ser un hecho ajeno al conocimiento de mi representada.

AL QUINTO: Es cierto. Durante los años 2016 a 2021, COLFONDOS ha celebrado varios contratos de seguro previsional por invalidez y sobrevivencia con mi representada COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.

AL SEXTO: No es cierto como está expresado, si bien mi representada mediante póliza previsional se comprometió al pago de la prestación social de pensión por invalidez y sobrevivencia, se precisa que tal responsabilidad

se encuentra limitada a la posibilidad que COLFONDOS tenga inicialmente para sufragar los montos dinerarios que surjan del reconocimiento del tipo de pensiones mencionadas.

Ahora bien, en el presente caso se evidencia que lo solicitado por la actora es la nulidad del traslado y por ende el traspaso de los valores obtenidos en el régimen de ahorro individual en COLFONDOS, al régimen de prima media en COLPENSIONES, mas no el pago de una pensión por invalidez o sobrevivencia como bien lo indica el objeto de la póliza:

*El objeto de este contrato es garantizar **los aportes adicionales necesarios para financiar las pensiones de invalidez, sobrevivencia, pago de auxilio funerario e incapacidades médicas temporales**, de los afiliados al fondo de pensiones obligatorio administrados por COLFONDOS S.A. pensiones y cesantías, tal como lo estipula el decreto 718 de 1994 en su artículo 2, la ley 100 de 1993, la ley 797 de 2003, la ley 860 de 2003, el decreto ley 19 de 2012 en su artículo 142, decreto 1833 de 2016, la resolución 530 de 1994 de la superintendencia financiera de Colombia y las normas que las modifiquen y adicionen. (Subrayado fuera de texto).*

En ese sentido, se evidencia que las pólizas contratadas por el llamante no corresponden al amparo solicitado por la demandante, debido a que, lo que pretende la señora GARCÍA MORENO con el traslado es el reconocimiento de una pensión de VEJEZ en mejores condiciones.

Por otro lado, es preciso señalar al despacho que las pólizas alegadas ya se encuentran fenecidas, puesto que durante el tiempo de vigencia mi representada asumió la posibilidad de que la demandante solicitará una pensión de invalidez o un tercero la de sobrevivencia, que a la larga son los amparos cubiertos por las pólizas.

Así las cosas, la devolución de primas ante una posible declaratoria de nulidad o eficacia NO es posible, puesto que la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. no es un fondo pensión y por ende no recibe aportes de los afiliados, por lo que no le asiste responsabilidad alguna en la presente Litis. Asimismo, se precisa que el contrato de seguro ya se ejecutó y por ende no es posible cubrir lo pretendido por la parte actora.

AL SEPTIMO: No es cierto como esta expresado, como se indicó en la respuesta al anterior hecho el amparo que cubre las pólizas contratadas por COLFONDOS son las pensiones por invalidez y sobrevivencia, y en el

presente caso se está frente a una solicitud de traspaso para la obtención de mejores condiciones para el reconocimiento de una pensión de vejez.

Además se tiene que en la presente Litis no hay responsabilidad que le asista a mi representado, debido a que la compañía de seguro no es un fondo pensional, por tanto no recibe aportes por parte de afiliados.

AL OCTAVO: No es cierto. En el presente caso no le asiste obligación alguna a la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. con ocasión a las pólizas celebrados debido a que las circunstancias sobre las cuales se fundamentan las pretensiones, NO se encuentran cubiertas por la póliza contratada. Por tanto, tanto como el traslado y la pensión de vejez no se encuentran amparados por los contratos celebrados entre la demandada y mi mandante.

AL NOVENO: Es cierto

AL DECIMO: No es cierto como esta expresado. Se precisa que mi representada NO se ha aprovechado del recurso del sistema, ni los aportes realizado por la demandante, por lo contrario, el pago de la prima corresponde a contrato celebrado voluntariamente entre COLFONDOS y la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. Por lo que se trata de un negocio jurídico valido, donde ambas partes se comprometen respectos a las obligaciones contraídas, bajo límites establecidos en el contrato de seguro.

Asimismo, se reitera que mi representada no le asiste obligación en el presente proceso, debido a que NO es un fondo pensional, ni recibe aportes de los afiliados al sistema. Aunado a lo anterior, se precisa que en el presente caso los contratos NO amparan el riesgo indicado, como lo es el traspaso de fondo pensional y el reconocimiento de pensión de vejez.

AL DECIMO PRIMERO: No se trata de un hecho, sino de una solicitud realizada por el llamante, frente a la cual es indispensable indicar que en el presente caso no aplica el amparo solicitado, debido a que las pólizas contratadas cubren únicamente pensión por invalidez y sobrevivencia, no las situaciones relacionadas con la vejez.

II. PRONUNCIAMIENTO EXPRESO DE LAS PRETENSIONES

Me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la demanda en el siguiente sentido:

A LA PRIMERA: NOS OPONEMOS debido a que, en el presente no se cumplen con las exigencias del Llamamiento en garantía contemplado en el Artículo 64 del C.G.P., dado que, pese a existir una relación Contractual

entre mi prohijada y COLFONDOS esta no guarda relación alguna con las discusión de fondo que corresponde a la Ineficacia y/o nulidad del traslado pues, el objeto del seguro recayó exclusivamente sobre las sumas adicionales requeridas para financiar pensión de invalidez y sobrevivencia, las cuales no son objeto de pedimento en este proceso.

A LA SEGUNDA: NOS OPONEMOS, al carecer de soporte o fundamentación jurídica, la aseguradora previsional no se encuentra obligada de forma alguna a restituir rendimientos o cuotas de administración de las cotizaciones de los afiliados, esta es una obligación que recae en cabeza exclusiva del fondo de Pensiones, en este caso COLFONDOS. A su vez, tampoco se encuentra llamada a responder la Compañía de Seguros Bolívar por la suma adicional contratada por cuanto:

1. No es este el objeto de las peticiones de la demanda

Finalmente, en lo que respecta a la prima recibida con ocasión al seguro previsional debe decirse que, esta tampoco puede ser restituida por mi apadrinada en tanto fue recibida como contraprestación de los riesgos asumidos y reconocidos, en el escenario en que se le obligue a restituirla deberá entonces devolverse al asegurador las sumas adicionales que hubieren sido pagadas en vigencia del contrato.

III. EXCEPCIONES

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR.

La falta de legitimación en la causa ha sido entendida por la Jurisprudencia nacional como la falta de identidad entre quien reclama un derecho y a quien por ley le asiste (activa) así como, la falta de identidad entre el accionado y al que por ley, es llamado a responder (pasiva). Es decir, se trata de un presupuesto material analizado por la calidad sustancial que se abroguen las partes frente a una pretensión determinada.

En ese entendido, se configura una falta de legitimación en la causa cuando no existe una conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio o su causa *petendi*. Situación que se presenta en el sub examine frente a la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A., Pues, esta aseguradora NO es la llamada a responder ante una eventual declaratoria de Ineficacia y/o nulidad de traslado de régimen pensional por cuanto:

1. Esta aseguradora no interviene o participa en el proceso de traslado y/o afiliación.

2. Esta aseguradora no se encuentra obligada a suministrar ningún tipo de información a los afiliados o usuarios del Sistema pensional referente a las bondades, desventajas o particularidades de cada uno de los regímenes.
3. Esta Aseguradora No custodia o administra recursos de los afiliados al RAIS.

Luego entonces, no le es posible a esta compañía proceder con la devolución de los saldos o ahorros pertenecientes a la señora MARTHA GARCÍA MORENO derivados de su afiliación en el Régimen de Ahorro Individual.

La actuación o participación de la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR en el sistema general de pensiones se reduce a la asunción de riesgos de invalidez o sobrevivencia a la que se vean expuestos los distintos afiliados del fondo tomador del seguro, para este caso COLFONDOS S.A. Es decir, ninguna de las pretensiones que sustentan la presente controversia guardan conexidad con la actividad ejercida por LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A., quien se obligó al pago de las sumas adicionales necesarias para completar el capital que financie el monto de la pensión originadas por la declaración de invalidez que emitan las entidades a que se refiere el art. 142 del Decreto 019 de 2012 o el cubrimiento de los aportes adicionales para pensiones de sobrevivientes, en los términos de lo dispuesto en la Ley 100 de 1993. Durante el lapso en que se mantuvieron vigentes las respectivas garantías.

Sin embargo, al no ser el reconocimiento de la pensión de invalidez o sobrevivencia la petición que motiva la presente litis, no subsiste sobre esta aseguradora obligación de efectuar pago alguno dado que, para ello es necesario la concurrencia de diferentes supuestos que en el presente NO acontecen y que a continuación se describen:

1. El cumplimiento de las exigencias legales para ser titular del derecho pensional por Invalidez o sobrevivencia.
2. Que tal prestación sea reconocida extrajudicialmente por la AFP o judicialmente mediante sentencia.

Sobre este tópico es importante puntualizar que, es diferente la obligación de pago que recae sobre la aseguradora ocurrido el siniestro (muerte o invalidez del afiliado) frente el valor recibido por concepto de Prima.

La prima, se entiende como el precio del seguro y es el valor que se paga por la cobertura del riesgo asegurado, téngase en cuenta que la póliza previsional deviene de un contrato de seguros que es de connotación

onerosa, lo que indica que, existe conmutación de prestaciones recíprocas entre las partes. En ese sentido, la prima pagada a La Compañía Seguros Bolívar S.A., corresponde a la prestación que debía reconocérsele por el tiempo en que está asegurado el financiamiento de las pensiones.

Mientras que, el pago que le corresponde asumir a la aseguradora deviene de la materialización del riesgo asegurado, esto es; que se requiera suma adicional para el financiamiento de las pensiones aludidas (invalidez y muerte) siempre que se verifique que los asegurados cumplen con las exigencias para ser beneficiarios de la prestación pensional.

Nótese entonces que, la prima pagada en favor de la aseguradora y la suma adicional que a esta le corresponde pagar, son conceptos disímiles con fuentes de causación diferente.

No obstante, como es la prima lo que se encuentra en discusión debemos puntualizar que esta se determina de acuerdo con las tarifas que señala el numeral 3 del art. 184 del EOSF y con sujeción a las bases técnicas que señale la Superintendencia Financiera de Colombia en relación con las tablas de mortalidad e invalidez, en los términos del Decreto 656 de 1994 y su pago corresponde a la administradora de pensiones.

En ese entendido, es claro que el pago recibido por la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR por concepto de Prima no puede ser restituido en tanto se trata de un valor extinguido con ocasión a los amparos asumidos durante las distintas vigencias. Máxime si se tiene en cuenta que, esta aseguradora pagó las sumas adicionales para las pensiones de los afiliados que la requirieron durante las vigencias expedidas, luego entonces, de acceder a lo pretendido por la llamante resultara necesario exigir la devolución a la compañía de seguros las sumas que esta hubiere reconocido para financiar las pensiones reconocidas durante el seguro expedido.

Ahora, no puede perderse de vista que al tratarse de pólizas colectivas, esto es; con un conjunto de asegurados no es posible determinar de qué forma interfirió la afiliación del demandante en el pago de la prima, y en términos económicos qué porcentaje representa.

Pero, al margen de todo ello LA COMPAÑÍA SEGUROS BOLÍVAR S.S., no puede ser obligada a responder por falencias en la afiliación del actor, al no ser una responsabilidad que recaiga sobre su cabeza.

Las aseguradoras encuentran su fuente de obligación en el contrato de seguros, y en este caso al ser legítima la contraprestación que le merece a

la COMPAÑÍA SEGUROS BOLÍVAR por asumir en adecuada forma los riesgos amparados, es la Administradora de Fondo de Pensiones quien debe asumir bajo sus propios costos el reembolso de dichos gastos, dado que, de llegar a existir irregularidades en la afiliación estas son atribuibles únicamente a las administradoras hoy demandadas.

En ese entendido, no es de recibo que a la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A., se le obligue a trasladar o devolver los aportes realizados por la señora MARTHA GARCÍA MORENO al no encontrarse bajo su custodia o administración, ni tampoco la prima devengada al existir un contrato cumplido por mi prohijada que la respalda.

Dicho lo anterior, al no evidenciarse relación jurídica - sustancial entre La COMPAÑÍA SEGUROS BOLÍVAR y los hechos de los cuales se desprenden las peticiones en demanda, es claro que se constituye la figura de **Falta de legitimación en la causa por pasiva.**

2. INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. POR CUANTO LA PRIMA DEBE PAGARSE CON RECURSOS PROPIOS DE LA AFP EN CASOS DE INEFICACIA Y/O NULIDAD DEL TRASLADO.

En lo que refiere a la prima cancelada por el seguro Previsional exigido legalmente en el RAIS la Corte Suprema de Justicia ha esbozado diferentes pronunciamientos que se han mantenido inalterados y dejan ver que, cuando se comprueban irregularidades en la información suministrada a los afiliados a la hora de trasladarse de un régimen a otro, deberá declararse la ineficacia del Acto y ante ello, le corresponde a la Administradora de Fondo con cargo a su propio patrimonio la devolución de todos los saldos y dineros derivados de la indebida afiliación, entre ellos la prima cancelada con ocasión a los seguros previsionales contratados.

Ello, por cuanto se entiende que esos dineros debieron ingresar desde el principio al Régimen de Prima media Administrado por COLPENSIONES y que, por un comportamiento omisivo de la AFP y sus agentes, indebidamente se vio destinado al RAIS.

De manera expresa, en sentencia SL 2877-2020 la Corte expuso:

“(…) Debe destacarse que la declaratoria de ineficacia conlleva no solo la devolución a Colpensiones de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual de la titular, sus rendimientos comisiones

por administración como lo dispuso la juez de primera instancia, sino el reintegro de los valores cobrados tanto por Porvenir S. A. como por Protección S. A., a título de primas de los seguros previsionales y aportes para el fondo de garantía de pensión mínima, **sumas que debidamente indexadas le corresponderá asumir con cargo a sus propios recursos** pues, desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al RPM administrado por Colpensiones (...)” (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

En igual sentido, en sentencia SL 3871-2021 arguyó el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria lo siguiente:

*“(...) Se declarará la ineficacia del traslado que el 15 de agosto de 1996 efectuó Aguirre Cardona desde el RPMPD hacia el RAIS, lo que implica que para todos los efectos legales el demandante siempre estuvo afiliado a aquel sistema. Asimismo, se condenará a Porvenir S.A. a trasladar a Colpensiones los saldos obrantes en la cuenta individual de la actora, junto con sus rendimientos financieros. **También se le ordenará 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, por todo el tiempo en que la accionante estuvo afiliada en el RAIS, incluyendo el tiempo en que cotizó en otras AFP. 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 (...)**”* (Negrilla por fuera del texto original).

De la misma manera en sentencia **SL 4297-2022** se sostuvo:

“(...) En ese sentido, la precitada administradora, como actual y última administradora pensional a la cual se encuentra vinculado el demandante, deberá trasladar a COLPENSIONES, los saldos obrantes a su favor en la cuenta de ahorro individual, junto con el bono pensional y los rendimientos, además a devolver el porcentaje correspondiente a los gastos de administración y primas de **seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia**, así como, el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y **con cargo a sus propios recursos**. 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 (...)” (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

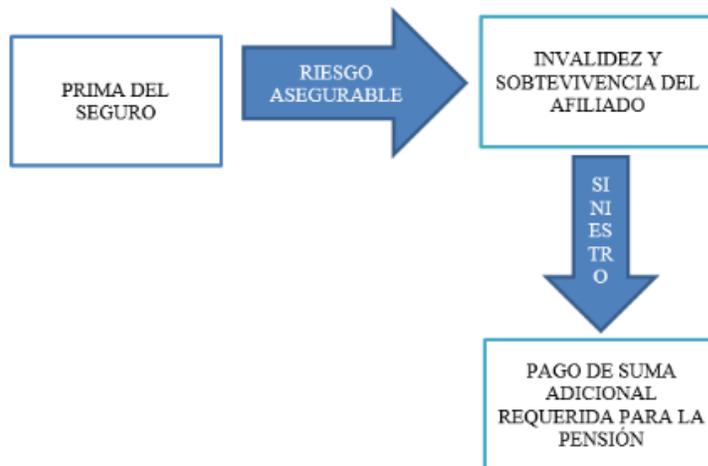
Todos los anteriores pronunciamientos dejan ver que, ante estos escenarios NO surge ninguna obligación a cargo de la aseguradora Previsional, que no es esta la llamada a responder por los gastos del seguro contratado ante la ineficacia de traslado declarada. Si bien, es dable colegir que ante la ineficacia la vinculación del demandante al RAIS no ha nacido al mundo jurídico y por consiguiente la afiliación al seguro, ello deriva de una sanción impuesta por el desconocimiento de una obligación (asesoría y buen consejo) que ha sido reiterada en sendas oportunidades y que recae en cabeza de las AFP.

Luego, es cierto que ante la declaratoria de Ineficacia el estado de afiliación del accionante este debe retrotraerse a su estado inicial pero ante ello, es la AFP quien debe asumir el deterioro de los recursos administrados y pagar como consecuencia, todos los gastos o disminuciones aplicadas.

3. IMPROCEDENCIA DE ORDENAR LA DEVOLUCIÓN DE LAS PRIMAS PAGADAS POR CUMPLIMIENTO DEL OBJETO CONTRACTUAL DEL SEGURO.

En concordancia con lo expuesto y de acuerdo con la definición del contrato de seguros contemplada en el artículo 1045 del Código de comercio, se tiene que este es un negocio jurídico caracterizado por los siguientes elementos: i) El interés asegurable ii) el riesgo asegurable, iii) la prima o precio del seguro, y iv) la obligación condicional del asegurador.

Para efectos prácticos, a continuación nos permitimos graficar la fuente generadora de la Prima en comento:



Conforme con lo anterior, a renglón seguido destacamos las razones que constituyen la improcedencia de devolver la prima en comento:

- 1) La prima recibida por la aseguradora tenía por objeto asegurar las contingencias de invalidez y sobrevivencia por el tiempo que fue contratado el seguro previsional, garantizando así, la continuidad del derecho a la seguridad social de los afiliados del fondo tomador de la póliza por el periodo en que se encontrara vigente conforme al artículo 42 del decreto 1406 de 1999.
- 2) Durante el tiempo en que la póliza previsional estuvo vigente, esto es, 01 de enero de 2005 a 31 de diciembre de 2008 y posteriormente desde el 01 de julio de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2023, LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. concurrió al pago de las sumas adicionales que fueron requeridas para el reconocimiento de pensiones de invalidez y sobrevivencia a las que hubo lugar.
- 3) La vigencia de las pólizas previsionales abocadas en el llamamiento se encuentran a la fecha expirada.

Ahora bien, aunque en el caso particular de la señora MARTHA GARCÍA MORENO no se presentó un siniestro de invalidez o sobrevivencia ello tampoco justifica la devolución de la prima, pues se itera, esta se pagó con ocasión al RIESGO asumido por la Compañía de Seguros.

En otras palabras, la prima se recibe a cambio de la asunción de un riesgo sobre el cual existe la posibilidad que se materialice o no, pero ciertamente

finalizado el contrato, no resulta procedente la devolución de la prima ni la devolución de las sumas pagadas con ocasión a los siniestros presentados.

Sobre este punto la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA, entidad vigilante de las entidades aseguradoras, mediante concepto del 15 de enero del 2020, radicación No. 2019152169- 003-000, aclaró la situación de los seguros previsionales ante el decreto de la nulidad de la afiliación o ineficacia del traslado. Afirma la superintendencia:

“(…) en atención a que el porcentaje de la prima del seguro previsional ya fue sufragado y la aseguradora cumplió con su deber contractual de mantener la cobertura durante la vigencia de la póliza, este Despacho no considera viable el traslado de dichos recursos en el caso consultado (…)”

En conclusión, la destinación de las sumas canceladas por concepto de primas cumplió su objetivo y, por consiguiente dicho valor se agotó dada la cobertura brindada por LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.

4. LA DECLARATORIA DE INEFICACIA DEL TRASLADO NO GENERA “PER SE” LA INVALIDEZ DEL CONTRATO DE SEGUROS PREVISIONAL.

Es importante señalar que, la génesis del contrato de seguro previsional no es la misma a aquella que corresponde a la relación entre Afiliado y Administradora de Fondos. La primera, es celebrada con la intención de que se custodien y administren los aportes o cotizaciones del Afiliado a fin de garantizar su derecho pensional y es de carácter voluntario, por ello debe fundarse en el suministro de una asesoría oportuna, completa, comprensible y veraz a fin de que el interesado pueda elegir cuál de los dos regímenes pensionales le resulta ser más conveniente o favorable.

Sobre ello, ha sostenido la Jurisprudencia vigente que las administradoras tienen la obligación de proporcionar ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas con sus beneficios y desventajas a fin de que se trate de una decisión plenamente informada. Esto, por cuanto son las administradoras las que cuentan con el manejo de la información de primera mano, los conocimientos y las herramientas para explicar las particularidades de cada alternativa.

Sin embargo, en lo que respecta al Contrato de Seguros previsional se tiene que, este es contratado por la Administradora de fondo luego de surtirse un proceso de licitación pública que deviene de una orden legal. Es decir, la suscripción de este contrato no surge en estricto sentido de la voluntariedad

de las partes sino más bien, de un imperativo legal que procura por la sostenibilidad del sistema y el aseguramiento de las pensiones de aquellos afiliados que elijan el Régimen de Ahorro individual con Solidaridad.

Luego, ello deja en evidencia que, ambos contratos surgen de manera diferente uno por la voluntad, el derecho de escogencia y autonomía del afiliado y otro, por una orden legal.

Ahora bien, la relación que subyace entre el afiliado y la Administradora de Fondo es unipersonal es decir, de forma individual surgen obligaciones distintas entre sí. A su vez, esta relación la comprende al Afiliado y al Fondo de pensiones. Mientras que, el seguro previsional consiste en una póliza colectiva que si bien es suscrita por el fondo y la Compañía en ella se ampara a un gran número de personas. Circunstancias que en conjunto permiten entrever que el objeto de ambas negociaciones es disímil, así como su vigencia, regulación, partes, naturaleza, entre otros.

Por tal motivo, no es dable asimilar los efectos de uno frente al otro máxime, si no existe evidencia que el contrato de seguros hubiere sido celebrado de forma irregular o en desconocimiento de las exigencias legales para hacer aplicable sobre este la figura de la nulidad y/o ineficacia.

En todo caso, la ineficacia de la afiliación de la señora MARTHA GARCÍA MORENO (afiliada de COLFONDOS) no tiene la virtualidad de deshacer el seguro previsional contratado ya que, como se expuso, este se contrató en favor de una pluralidad de personas, siendo inclusive algunas de ellas beneficiadas con la suma adicional requerida para financiar las pensiones concedidas en vigencia de la póliza.

Es decir, existen prestaciones adquiridas por afiliados de COLFONDOS y reconocidas por la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR en razón a las pólizas contratadas que tornan inviable que dicha relación comercial se deshaga o retrotraiga con ocasión a la ineficacia del traslado de régimen de uno de sus afiliados. Sobre todo, se insiste, porque dicha ineficacia deriva de una sanción que no le resulta aplicable al asegurador que ha actuado de buena fe.

Sobre la Nulidad el Artículo 1746 del Código Civil contempla:

“ARTÍCULO 1746. <EFECTOS DE LA DECLARATORIA DE NULIDAD>. La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se

hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita”.

Luego, de ella se extrae que con su declaratoria debe retrotraerse el estado de las cosas a su estado anterior, pero en todo caso dicha nulidad versa sobre el contrato entre la demandante y la AFP y en esa medida, es a esta última a quien le corresponde asumir las disminuciones, descuentos o desmejoras derivadas de la indebida afiliación Incluyendo los pagos del Seguro previsional, pues, si no se hubiere realizado una indebida afiliación no se hubieren descontado de los aportes del actor lo respectivo para su contratación pero, la no afiliación del demandante en todo caso no hubiere tenido la virtualidad de impedir o evitar la suscripción del seguro o por lo menos, no existe evidencia de ello. Pues, como se ha expuesto este último es un contrato obligatorio que recae en cabeza de un colectivo.

Ahora, en lo que refiere a la Ineficacia derivada ha explicado la Doctrina lo siguiente:

“Por tal se entiende el fenómeno de la repercusión de la nulidad de un negocio jurídico sobre otros, de suyo sanos, pero conectados con aquel, especialmente dentro de la concatenación de títulos. A este propósito, lo primero que ocurre decir es que cada negocio ha de ser analizado en sí, independientemente, y que de ninguna manera la nulidad se transmite o contagia de un negocio a otro. La sanción corresponde a una conducta desplegada sin los presupuestos de validez, generales o singulares, o a la contrariedad de normas coagentes, en un determinado acto dispositivo, que, en consecuencia, habrá de juzgarse singularmente. (...)”

¹

De lo anterior se desprende que, si un acto o negocio depende de otro principal no de forma automática se entiende anulado pues, la nulidad no es una figura que se transmita. En estos casos es necesario que cada actuación se analice de forma independiente. Por ello, resultan desacertadas las afirmaciones de la AFP COLFONDOS cuando aduce que, la ineficacia de la afiliación del demandante trae consigo la del Contrato de seguros pues, si bien este surgió en favor de sus afiliados (no sólo con ocasión a la afiliación del demandante) su celebración es legal y su ejecución se encuentra cumplida a la fecha.

¹ Hinestrosa Fernando. Tratado de las obligaciones II De las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico, Volumen II. Editorial Universidad Externado de Colombia, 2015. Págs. 731-732.

Por tanto al tratarse de un negocio jurídico autónomo, legal, cumplido y sin injerencia en la afiliación de la señora MARTHA GARCÍA MORENO no es posible anularlo o declararlo ineficaz, empero en caso que así fuere tendría entonces que restituirse en favor de la aseguradora las sumas adicionales que ésta hubiere reconocido en favor de los afiliados que adquirieron el derecho pensional de invalidez y sobrevivencia.

5. BUENA FE DE LA ASEGURADORA PREVISIONAL.

Una de las características que rige el contrato de seguros es la buena fe de las partes, según ello, el Asegurador confía en el estado del riesgo y la información que le suministra el tomador, asumiendo que se trata de información veraz y ajustada a las disposiciones vigentes.

Ahora, lo relativo al trámite de afiliación no tiene injerencia alguna al momento de suscribir el seguro, No es una obligación de la aseguradora realizar un análisis detallado de las afiliaciones efectuadas por COLFONDOS en estos casos confía la Compañía de seguros que los afiliados amparados fueron trasladados o vinculados de conformidad con las exigencias legales, esto es; recibiendo un buen consejo y asesoría y en razón de ello, se les incluye en la póliza contratada.

Al respecto, el doctor Hernán Fabio López Blanco en su libro Comentarios al Contrato de Seguros-II, edición en la que manifiesta:

“(...) las empresas aseguradoras no están obligadas a realizar inspecciones de los riesgos para determinar si es cierto o no lo que el tomador asevera. El contrato de seguro, como contrato de ubérrima buena fe, no puede partir de la base errada de que es necesario verificar hasta la saciedad lo que el tomador afirma antes de contratar, porque jamás puede suponerse que él miente.”

Por su parte, la Corte Suprema de justicia en sentencia SC16669-2016, ha explicado lo referente a los terceros de buena fe cuando se declara la nulidad del negocio jurídico de la siguiente manera:

“(...) De todo ello se sigue que en virtud del negocio simulado pueden llegar a constituirse legítimos intereses en el mantenimiento de la situación aparente por parte de los terceros de buena fe. “...los terceros que no se pueden ver perjudicados por la nulidad del negocio simulado –refiere la doctrina contemporánea– son los terceros de buena fe, los que obran en base a la confianza que suscita un derecho aparente; los que no pudieron advertir un error no reconocible; los que ‘obrando con

cuidado y previsión' se atuvieron a lo que 'entendieron o pudieron entender'".

(...)

Así, los terceros protegidos son los que creyeron en la plena eficacia vinculante del negocio porque no sabían que era simulado, es decir los que ignoraban los términos del acuerdo simulatorio, o, dicho de otra forma, los que contrataron de buena fe, a quienes el contenido de ese convenio les es inoponible. (CSJ SC, 5 Ago. 2013, rad. 2004-00103-01; se destaca)." (Subrayado nuestro)

Todos los anteriores planteamientos permiten advertir que, al ser la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR un tercero que nada tuvo que ver con la afiliación de la señora MARTHA GARCÍA MORENO a la AFP COLFONDOS o al RAIS, quien además desconocía para el momento de expedir la póliza previsional si COLFONDOS Suministraba a sus afiliados correcta y adecuada asesoría y confió en la información del estado del riesgo que éste le suministró, esta aseguradora no puede resultar afectada máxime porque se itera, el proceso de afiliación o traslado de un cotizante escapa de su órbita de conocimiento y en esa medida, no le fue posible advertir ninguna irregularidad que le permitiera abstenerse de expedir la póliza.

6. FALTA DE COBERTURA DE LAS PÓLIZAS PREVISIONALES EXPEDIDAS POR LA COMPAÑÍA SEGUROS BOLÍVAR S.A.

Finalmente, es de advertir al señor juez que, los amparos contenidos en las pólizas expedidas por la Compañía de Seguros Bolívar se encuentran expresamente regulados por la ley, la carátula de la póliza y el condicionado aplicable luego, será en base a ellos que se delimitará la responsabilidad de la Compañía Aseguradora.

Por disposición legal, conforme a los artículos 70 y 77 de la ley 100 de 1993 las pólizas previsionales sólo se constituyen a efectos de asumir la suma adicional que pudiere requerirse para cubrir las pensiones de invalidez y de sobrevivientes en el régimen RAIS.

Así las cosas, señala el artículo 70 de la ley 100 de 1993:

“Artículo 70. Financiación de la pensión de invalidez

Las pensiones de invalidez se financiarán con la cuenta individual de ahorro pensional del afiliado, el bono pensional si a éste hubiere lugar, y la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que

financie el monto de la pensión. La suma adicional estará a cargo de la aseguradora con la cual se haya contratado el seguro de invalidez y de sobrevivientes”.

Seguidamente establece el artículo 77 de la misma ley:

“ARTÍCULO 77. Financiación de las Pensiones de Sobrevivientes.

1. La pensión de sobrevivientes originada por la muerte del afiliado, se financiará con los recursos de la cuenta individual de ahorro pensional generados por cotizaciones obligatorias, el bono pensional si a ello hubiere lugar, y con la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión. Dicha suma adicional estará a cargo de la aseguradora”.

De acuerdo con ello, haciendo una revisión del contrato de seguros, se encuentra que la póliza mediante la cual fue vinculada COMPAÑIA SEGUROS BOLIVAR S.A., otorga las siguientes coberturas:

RESUMEN DE COBERTURAS		POLIZA NUMERO	
		5030 -	0000002 - 01
COBERTURAS	SUMA ASEGURADA	TASA	PRIMA MENSUAL
SUMA ADICIONAL PENSION DE INVALIDEZ	VER		
SUMA ADICIONAL PENSION DE SOBREVIVIENTES	CONDICIONES		
AUXILIO FUNERARIO	GENERALES	1,42	
TOTAL			

- Suma adicional de Pensión de Invalidez.
- Suma adicional de Pensión de Sobrevivientes.
- Auxilio Funerario.

Pues bien, teniendo en cuenta que el demandante pretende un concepto distinto a lo amparado en la póliza previsional, (ineficacia del Traslado de Régimen) resulta improcedente la afectación de estas garantías puesto que, no se constituye el siniestro (reconocimiento de pensión de invalidez o vejez) al no cumplir el actor a día de hoy con las exigencias de ley para adquirir la titularidad de alguna de estas prestaciones.

En sumo a lo anterior, debe tenerse en cuenta que las pólizas previsionales invocadas en el llamamiento a la fecha se encuentran fenecidas. En ese sentido las pólizas relacionadas por la parte llamante carecen de COBERTURA TEMPORAL dado que el lapso concertado de los amparos ha

expirado. Lo que significa que, no es admisible su afectación al haber cesado los efectos de sus coberturas.

7. PRESCRIPCIÓN

Invocamos como excepción la prescripción de todos los conceptos laborales solicitados por la demandante que se hayan extinguido, tal como lo contempla el artículo 488 del C.S del T, 151 del C.P.L y 18 de la ley 776 de 2002.

III. ANEXOS

- Póliza previsional No 5030-0000002-01 vigencia 31 de diciembre de 2004 hasta 31 de diciembre del 2005
- Póliza No 50300000002-02 vigencia 31 de diciembre de 2005 hasta el 31 de diciembre del 2006
- Póliza No 50300000002-03 vigencia desde 31 de diciembre de 2006 hasta el 31 de diciembre del 2007
- Póliza No 50300000002-04 vigencia desde 31 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre del 2008

IV. NOTIFICACIONES

Para efectos de la notificación de las decisiones que se adopten en el curso de este proceso, informamos como dirección electrónica los correos maria.rojas@juridicaribe.com y notificaciones@juridicaribe.com y en la [dirección física](#) Calle 77B No.59-61, Oficina 907 Centro Empresarial Las Américas II de Barranquilla

Cordialmente,



MARÍA CAMILA ROJAS GARCÍA

C.C. 1.193.562.741

T.P. No.410.348 del C. S. de la J.