



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: CÉSAR RAFAEL MARCUCCI DÍAZ GRANADOS

SENTENCIA ESCRITURAL AUTORIZADA POR EL ARTÍCULO 13 DE LA LEY 2213 DEL 13 DE JUNIO DE 2022, QUE ESTABLECIÓ LA VIGENCIA PERMANENTE DEL DECRETO LEGISLATIVO 806 DE 2020, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR ANTONIO MARÍA ACOSTA ROSADO CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLFONDOS S.A., Y VINCULADOS ALLIANZ SEGUROS DE VIDA, AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., ASEGURADORA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. y LA ASEGURADORA MAPFRE COLOMBIA VIDA DE SEGUROS S.A.

Acta No. 53

En Barranquilla D.E.I.P. (Atlántico), a los treinta y uno (31) días del mes de julio de dos mil veinticinco (2025), la Sala integrada por integrada por los Magistrados DEISY MARÍA DIAZGRANADOS INSIGNARES, MARÍA ANTONIETA REY GUALDRÓN y CÉSAR RAFAEL MARCUCCI DIAZ GRANADOS quien la preside, dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a resolver los recursos de apelaciones interpuestos por las demandadas ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES y la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A y el grado jurisdiccional de consulta, por resultar adversa a una entidad descentralizada respecto de la cual la Nación es garante, de conformidad con el artículo 69 del C.P.T.S.S, y contra la sentencia de primera instancia del 06 de septiembre de 2024, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Barranquilla.

SENTENCIA

El señor ANTONIO MARÍA ACOSTA ROSADO, promovió por conducto de apoderado judicial, demanda ordinaria laboral contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A, pretendiendo que se declare la nulidad del traslado y afiliación de la actora al régimen de ahorro individual y en consecuencia, se ordene a COLFONDOS S.A a trasladar y a COLPENSIONES a recibir, todas las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales aseguradas, rendimientos causados, así como los frutos e interés sin descontar cuotas de administración, tal y como lo dispone el artículo 1746 del CC, y que se condene a las demandadas al pago de costas.

ANTECEDENTES



En resumen, narra la parte histórica del libelo demandatorio¹ que, el señor ANTONIO MARÍA ACOSTA ROSADO, nació el 3 de junio de 1962, que estuvo por primera vez vinculado al sistema general de pensiones desde el 8 de enero de 1988 hasta el año 1999, en el régimen administrado por el entonces SEGURO SOCIAL.

Explica que se trasladó a la ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A. en el año 1999, y firmó la solicitud de traslado, en donde le aseguraron que se pensionaría de manera anticipada y con una mesada superior a la ofrecida por el INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL hoy COLPENSIONES.

Indicó que, quien la asesoró no le dio una dimensión clara y expresa sobre las ventajas y desventajas de ambos regímenes, omitiendo que, en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad la mesada pensional correspondería solo al valor de lo ahorrado, considerando que no estuvo debidamente informada al momento de su afiliación, ni durante su permanecía en este.

LA ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue inadmitida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Barranquilla mediante auto de fecha 26 de septiembre del 2023², no obstante, mediante escrito presentado el 27 de septiembre del 2023³ fue subsanada, por consiguiente, mediante auto de fecha 10 de noviembre del 2023⁴, se corrió traslado a las entidades demandadas COLPENSIONES y COLFONDOS S.A.

La demandada, ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS - COLFONDOS S.A., en su contestación⁵, se opuso a todas las pretensiones. Frente a los hechos expreso que son ciertos el 4 que no son ciertos el 5, 6 y 7 que no le consta los hechos 1, 2, 3, y del 9 al 15. En su defensa propuso las excepciones inexistencia de la obligación, prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, ausencia absoluta de responsabilidad, buena fe de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, ratificación de la afiliación de la actora al fondo de pensiones obligatorias, buena fe, compensación, improcedencia de la devolución de gastos de administración y sumas de seguro previsional, excepción del debido proceso, no nominada o genérica.

La demandada, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, dio respuesta al libelo⁶, oponiéndose a todas las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentación fáctica y jurídica. Con respecto a los

¹ 002_02DemandaAnexos

² 003_03.AutoInadmite

³ 004_04MemorialSubsanación

⁴ 006_06.Auto.Admite

⁵ 011_11ContestacionDemandaLlamamientoColfondos

⁶ 010_10ContestaciónColpensiones



hechos expresó que es cierto del 1, 2, 3, y del 11 al 15 que no le consta el 4, 5, 6, 8, 9 y 10. Con relación al hecho 7 menciono que no es un hecho sino una apreciación subjetiva. Así mismo, para su defensa propuso las excepciones de inoponibilidad de la responsabilidad de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, inexistencia del derecho reclamado y la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, inobservancia del principio de equilibrio financiero, prescripción, compensación, innominadas y genéricas.

Por consiguiente, mediante auto de 15 de junio de 2024⁷ el Juzgado Noveno Laboral Del Circuito De Barranquilla, llamo en garantía a las Aseguradoras ALLIANZ SEGUROS DE VIDA, AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., ASEGURADORA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A Y LA ASEGURADORA MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

La demandada, ASEGURADORA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A, brindó respuesta⁸, oponiéndose a todas las pretensiones de la demanda. Con respecto a los hechos expresó que no le constan del 1 al 15 Así mismo, para su defensa propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones reclamadas; falta de causa para pedir; inexistencia de las obligaciones demandadas; cobro de lo no debido, buena fe contractual, prescripción, buena fe, inexistencia de causal de ineficacia o nulidad de la póliza colectiva de riesgo previsional, imposibilidad de llamamiento en garantía a la póliza.

La demandada, ASEGURADORA MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., dio respuesta al libelo⁹, oponiéndose a todas las pretensiones de la demanda. Con relación a los hechos expresó que es cierto del 1 y 2 que no le consta del 3 al 15. Así mismo, para su defensa propuso las excepciones de plena validez del contrato de afiliación suscrito por la demandante, manifestó que el traslado en forma voluntaria de regímenes está revestido de legalidad, eficacia y cumplimiento del deber de información a la parte demandante.

La demandada, ALLIANZ SEGUROS DE VIDA, dio respuesta¹⁰ oponiéndose a todas las pretensiones de la demanda. En cuanto a los hechos expresó que no le constan del 1 al 15. Así mismo, para su defensa se opuso a las excepciones formuladas por la entidad que efectuó el llamamiento en garantía, indico que se llevó a cabo la afiliación libre y espontánea por parte del señor ANTONIO MARÍA ACOSTA ROSADO al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. De igual manera, alegó que el error de derecho no vicia el consentimiento, que subsiste la prohibición del traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe, prescripción, buena fe, genérica o innominada.

⁷ 012_12AutoLlamamientoEnGarantia

⁸ 014_14ContestacionLlamamientoGarantiaSegurosBolívar

⁹ 015_15ContestacionDemandaMapfreLlamamiento

¹⁰ 016_16ContestacionAllianz



La demandada, AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A, en su contestación¹¹ se opuso a todas las pretensiones de la demanda, alegando que las pretensiones del demandante carecen de todo fundamento fáctico y legal. Con respecto a los hechos expresó que no le consta del 1 al 15. Así mismo, para su defensa propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa para formular el llamamiento en garantía, excepción de inexistencia de la obligación, excepción de prescripción, excepción de compensación y excepción genérica o innominada.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Barranquilla, que conoció del presente proceso en primera instancia, mediante proveído de fecha 06 de septiembre de 2024¹² en el cual resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR la INEFICACIA del traslado del RPMPD, administrado en ese entonces por el ISS, al RAIS, concretamente a COLFONDOS S.A., el 8 de agosto de 1994 con vigencia desde el 1 de septiembre de 1994 del señor ANTONIO ACOSTA ROSADO, de conformidad con lo expuesto. Por consiguiente, se restituye al demandante al mismo estado en que se hallaría si no hubiese existido el acto o contrato declarado ineficaz vale decir, en el RPMPD administrado por COLPENSIONES”

SEGUNDO: CONDENAR a COLFONDOS S.A., a trasladar a COLPENSIONES todos los ahorros o aportes que tiene en su cuenta de ahorro individual el señor ANTONIO ACOSTA ROSADO, tales como cotizaciones, bonos pensionales de haberse redimido, frutos e intereses, más rendimientos. Esta administradora debe devolver el porcentaje de gastos de administración, las primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantías de pensión mínima, debidamente indexados con cargo a sus propios recursos. Cuando vaya a cumplir esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen. Para este fin se le concede el termino improrrogable de 30 días hábiles a partir de la ejecutoria de esta providencia.”

TERCERO: ORDENAR a COLPENSIONES que reciba al señor ANTONIO ACOSTA ROSADO en el RPMPD. En igual sentido, se ordena que reciba de COLFONDOS S.A. todos los conceptos que se precisaron en el numeral 2 de esta providencia”

CUARTO: COSTAS a cargo de COLFONDOS S.A., en favor del demandante.”

¹¹ 017_17ContestacionAxaColpatria

¹² 027_27ActaConSentencia



QUINTO: Exonerar de todos los cargos de la demanda a las aseguradoras MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. y COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.”

SEXTO: CONDENAR a COLFONDOS a pagar costas del proceso en favor de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A, las cuales se liquidarán en la oportunidad prevista en el artículo 366 del C.G.P.”

El a-quo inició estableciendo que la sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia abordó el litigio bajo la teoría general de la carga de la prueba (Artículos 1757 C.C., 177 C.G.P.) y el principio de necesidad de la prueba (Artículo 164 C.G.P.), destacando la autonomía judicial para valorar las pruebas (Artículos 60 y 61 C.P.T. y S.S.).

Menciona la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que ha fijado la exigencia del deber de información de las administradoras de pensiones, Explico que el único aspecto a analizar en este caso es el cumplimiento del deber de entregar información necesaria y transparente por parte de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS - COLFONDOS S.A. en el primer periodo, hace énfasis en la postura pacífica de la Corte Suprema de Justicia (sentencias SL 13221 de 2021) que establece que el formulario de afiliación, especialmente si contiene leyendas preimpresas de "consentimiento informado" no redactadas por el afiliado, no es suficiente para acreditar el cumplimiento del deber de información. Señaló que no se discute un vicio del consentimiento en la suscripción, sino la ausencia de información suficiente.

Indicó que ante la falta de pruebas por parte de ambas partes que demostraran el tipo de información ventilada, el despacho concluyó que la negación indefinida del demandante lo pone en una posición favorable por disposición legal, ya que COLFONDOS S.A. no demostró el cumplimiento de su deber de información y declara ineficaz el acto de afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, realizado por la entidad, el 8 de agosto de 1994, con efectos a partir del 1º de septiembre de 1994.

Explicó que al no existir norma civil específica sobre las consecuencias de la ineficacia, el despacho aplicó las consecuencias de la nulidad (Artículo 1746 C.C.), ordenando restituir al demandante, al mismo estado en que se encontraría si el acto nunca hubiera existido, hizo énfasis en el interrogatorio del demandante y confirmó que este no obtuvo ninguna concesión que contradijera su versión de falta de información, rechazó el argumento de que la cercanía familiar implicara conocimiento experto, considerándolo sin credibilidad. Además de esto, indicó que la Ley 797 de 2003 no es aplicable, ya que no se trata de un traslado voluntario reciente, sino de la declaración



de ineficacia del acto original por ausencia de información desde 1994. Por ende, ninguna actuación posterior que dependa de la validez de ese acto tiene efectos.

Por último, reitera que la permanencia del demandante por más de 20 años en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad no es un indicio suficiente de información la acción de ineficacia de traslado entre regímenes pensionales, que es imprescriptible, al tratarse de un estado jurídico ligado a un derecho de la seguridad social, a diferencia de los derechos de crédito. Apunta que esta imprescriptibilidad aplica a todos los conceptos relacionados.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A, ha presentado recurso argumentado que el formulario de afiliación con la firma del demandante era el único requisito exigible en 1994, de conformidad con los lineamientos del Decreto 692 de 1994. Sostiene que la leyenda preimpresa en el formulario y la firma del demandante son la única prueba existente de la información suministrada, que aunque el demandante alegó falta de información en su interrogatorio, la administradora señala que el afiliado lleva más de veinte (20) años en el Régimen de Ahorro Individual y que, si bien las administradoras tienen un deber de información, esto no exonera al afiliado de su deber de comportarse como una persona "suficientemente ilustrada" al elegir un régimen pensional de tal importancia, del cual dependen sus expectativas económicas y el acceso a sus prestaciones.

Considera que la sentencia del Juzgado de conocimiento, debió aplicar la Sentencia C-1107 de 2024 de la Corte Constitucional, ya que esta sentencia establece que, en casos de nulidad de traslado, ni las primas de seguro, ni los gastos de administración, ni el porcentaje del fondo de garantía de la pensión mínima son susceptibles de devolución o traslado ya que estos conceptos configuran situaciones cuya compatibilidad en el tiempo impide su recuperación por la simple declaración de ineficacia del traslado pensional.

Señala que, el afiliado permaneció en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad por muchos años o décadas, siendo beneficiario de la administración de pensiones, su capital obtuvo rendimientos y pudo realizar aportes voluntarios o contar con cobertura por muerte y otros riesgos. Por tanto, depreca que no se debería ordenar la devolución de dichos gastos de administración.

La apoderada de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES ha presentado recurso de apelación, argumentado que no se presentaron pruebas suficientes que demuestren esta falta de información, que la falta de pruebas del demandante en el debido proceso es relevante, y que la sentencia ordena el traslado de los efectos de las decisiones sin tener en cuenta el equilibrio del sistema pensional, regulado en el Artículo 48 de la Constitución Política.



Argumenta que la decisión impacta negativamente el Producto Interno Bruto y las reservas pensionales, lo cual afecta la sostenibilidad del sistema, subraya que la sostenibilidad financiera no es solo responsabilidad del legislador, sino también de los fondos de pensiones, y que el Estado tiene el deber de garantizarla, como lo ha reiterado la Corte Constitucional.

Por ultimo enfatiza que el demandante, ANTONIO MARÍA ACOSTA ROSADO, nació el 13 de junio de 1960, por lo que a la fecha cuenta con 63 años que esto lo sitúa fuera de las disposiciones del Artículo 2 de la Ley 797 de 2003 (que modifica el Artículo 13 de la Ley 100 de 1993), el cual establece límites de edad para los traslados de régimen, que dado que el demandante sobrepasa la edad para ser aceptado nuevamente en el régimen de prima media, la posibilidad de un retorno es nula y genera un déficit financiero para la entidad.

ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

Surtido lo anterior, mediante providencia del 6 de septiembre de 2024, se avocó el conocimiento del presente proceso, el cual le correspondió por reparto a este despacho, admitiéndose el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta, en cumplimiento a lo ordenado en el artículo 82 del CPT y SS; así mismo, el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, mediante el mismo auto, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones por el término de cinco (5) días.

CONSIDERACIONES

Legado el expediente en virtud del grado jurisdiccional de consulta consagrado en el artículo 69 del CPTSS que le asiste a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, se revisará por la Sala, íntegramente el fallo.

MARCO JURÍDICO

El artículo 13, 36 de la ley 100 de 1993, sentencias C-789 de 2002, C-10-24 de 2004 y SU-062 de 2010 de la Corte Constitucional, sentencia del 3 de septiembre de 2014, Rad. 46.292, del 9 de septiembre de 2008, rad. 31.989 de la C.S.J. S.C.L., artículo 167 del C.G.P., Sentencias SL-4324 de 2022, SL-1688 de 2019, SL-1452 de 2019, SL-1678 de 2019 y SL-1689 de 2019.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico, consiste en determinar si hay lugar a declarar la nulidad del traslado y afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad efectuado por el demandante ANTONIO MARIA ACOSTA ROSADO, y como consecuencia, ordenar el traslado de todo el dinero que se encuentre en su cuenta individual de ahorro, administrada por la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES



Y CESANTIAS COLFONDOS S.A. hacia la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES.

CASO CONCRETO

Examinado el expediente, de las pruebas documentales aportadas, se observa que la demandante tuvo una afiliación inicial en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida con el extinto INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL, y que posteriormente efectuó su traslado dentro del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, así:

ACTUACIÓN	ENTIDAD O AFP	FECHA INICIO DE EFECTIVIDAD	FECHA FINAL DE EFECTIVIDAD	ARCHIVO
AFILIACIÓN INICIAL	EXTINTO INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES	08/01/1988	09/01/1994	010_10ContestaciónColpensiones Pagina262
TRASLADO DE RÉGIMEN	COLFONDOS S.A	09/01/1994	ACTUAL	011_11ContestacionDemandaLlamamientoColfondos Página 28

La anterior información, se constata en los formatos de vinculación o traslado y con el historial de vinculación del FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A.

INEFICACIA DE TRASLADO

La ineficacia en sentido estricto supone un acto jurídico existente y válido, pero que no produce sus efectos finales o queda privado de ellos por expresa disposición del legislador. La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que “*la ineficacia en sentido propio o restringido consiste en la alteración de los resultados finales de la figura [...] sin afectar su validez*”; es decir que, a falta de uno de los requisitos estructurales dentro del negocio jurídico, que en este caso es el traslado de régimen pensional, se tendría la falta de información necesaria sobre las ventajas o desventajas, como uno de éstos, razón por la cual, nos encontramos frente a dicha figura, en la medida en que la demandante afirma que no recibió mayor asesoría para efectuar los diversos traslados, no le indicaron las ventajas y desventajas del mismo.

DEL DEBER DE INFORMACIÓN A CARGO DE LAS ADMINISTRADORAS DE FONDO DE PENSIONES.

Al tenor del literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, la afiliación a un régimen pensional es libre y voluntaria. En tal perspectiva, según se ha advertido en recientes pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es imperativo para el Juez ante la existencia del traslado, dar cuenta sobre si el mismo se realizó bajo los parámetros de libertad informada, máxime si se tiene en cuenta la incidencia que sobre la pensión tiene cualquier tipo de decisión en tal sentido.



Desde luego, la afiliación libre y voluntaria implica que se conozca la incidencia de ésta en los derechos prestacionales, la entrega de la información completa y transparente, que permitiera al afiliado elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, la que le fuera más beneficiosa, pues lo contrario acarrea la ineficacia del tránsito, según lo adocrinó la CSJ en sentencia SL12136- 2014.

La Honorable Sala de Casación Laboral, en Sentencia SL-4360 de 2019 indicó que, el suministro de la información es un acto previo a la suscripción del formulario; de omitirse ese deber, no puede hablarse de una voluntad realmente libre. Así, no es plausible asumir que la firma del formulario de afiliación implica la aceptación que el afiliado recibió información oportuna y suficiente sobre las consecuencias del cambio de régimen. La aprobación de los formatos preimpresos por parte de la Superintendencia Financiera de ninguna manera sustituye la obligación que tienen los fondos de pensiones de dar a conocer a los afiliados los riesgos y consecuencias del cambio de régimen.

En el mismo sentido en sentencia SL 3035-2021 la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral indicó sobre el deber de información que:

“(...) la Corte puntualizó que la obligación de dar información necesaria en los términos del numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993, hace referencia «a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones. Por lo tanto, implica un parangón entre las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado». La información debe contar con transparencia, la cual consiste en el deber de dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, «los elementos definitivos y condiciones del régimen de aborro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios.”

DE LA CONVALIDACIÓN POR LA DEMANDANTE

En ese orden, el actor, dentro del interrogatorio de partes, respondió a la apoderada de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS que inició su vida laboral en 1978 y en el mismo año, se afilió al Seguro Social, que trabajó aproximadamente un año en su primer empleo (1978-1979), luego continuó sus estudios y regresó a trabajar en 1990. No recuerda la fecha exacta, pero estima que estuvo afiliado al Seguro Social hasta aproximadamente 1998, menciona que es administrador de empresas turísticas y hoteleras. Que en 1999 se afilió a Colfondos cuando trabajaba como asesor comercial independiente de Avianca, que un familiar que trabajaba como asesor de COLFONDOS S.A. le "recomendó, insistió" y gestionó su afiliación, ya que le mencionó que el Seguro Social se iba a acabar.



Indico que durante todo el tiempo que estuvo afiliado a COLFONDOS S.A., nunca solicitó ningún tipo de información específica sobre su pensión, que nunca le hablaron de aportes voluntarios por parte del asesor, afirmó que no fue informado acerca de la posibilidad de retractarse o retornar al SEGURO SOCIAL.

Durante el interrogatorio de parte, la demandante le expuso a la apoderada de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES que, al comienzo de su vida laboral, como toda persona, no le prestó atención a la pensión o a las posibles consecuencias de mantenerse en un fondo pensional, ya fuera privado o público. Simplemente comenzó a cotizar y no se preocupó por ello en ese momento, que la asesoría fue por un familiar de manera individual. Sin embargo, enfatizó que, más allá de la recomendación de su familiar, no recibió más información sobre lo que sucedería si se quedaba en el fondo privado o en el fondo público. Explica que se dio cuenta al escuchar o encontrarse con personas de su misma generación, próximos a jubilarse, con quienes siempre se tocaba el tema pensional, en ese momento se percató de que los beneficios de mantenerse en el fondo privado eran menores que los de mantenerse en el fondo público.

Acto siguiente le respondió al apoderado de COLPATRIA S.A. y a éste le manifestó que no solicitó alguna asesoría, valoración, reliquidación o proyección previsional a su fondo de cesantías, indicó que no leyó el formulario de afiliación a los fondos de cesantías, y manifestó que en ese momento confió en la información que le dio el asesor ya que era un hecho que el SEGURO SOCIAL se iba a acabar. que lo iban a liquidar y que, por lo tanto, lo más conveniente era afiliarse a fondos privados.

De igual manera, le respondió a la apoderada de ASEGURADORA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A que el asesor de COLFONDOS S.A., que gestionó la afiliación, se llama Óscar Ballestas y que actualmente no se encuentra vinculado con dicha entidad, que el formulario de afiliación se firmó en su residencia en Barranquilla, es decir, que al momento de la firma no asistió ningún otro funcionario de la compañía de seguros, solo estuvo presente el asesor familiar.

Finalmente, dentro del interrogatorio, le respondió a la apoderada de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA que dicha entidad no tuvo ninguna injerencia en su traslado y que tampoco se encontraban presentes al momento de su afiliación.

CARGA DE LA PRUEBA

Así las cosas, corresponde a la Sala constatar si la demandante fue debidamente informada sobre las consecuencias del traslado de régimen, siendo afirmada por éste en el libelo introductorio y en el interrogatorio de parte que, los documentos fueron firmados a través de un llamado que hicieron en su lugar de trabajo, sin embargo, de acuerdo con la jurisprudencia citada, la Administradora de Fondo de Pensiones, tenía el deber de informar al afiliado las consecuencias, ventajas o desventajas entre un régimen y otro, así como el derecho al retracto que le asistía, sin embargo, todas las



manifestaciones del actor giran en torno a no haber sido mínimamente informado respecto de las consecuencias de su afiliación al fondo privado, ni las documentales obrantes en el plenario, ni de las manifestaciones realizadas en el interrogatorio absuelto por la demandante, se pudo obtener confesión alguna en tal sentido.

Lo anterior implica el traslado de la carga de la prueba a la entidad encargada de la administración del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, para demostrar así el cumplimiento de los deberes de información completa, veraz y oportuna, siendo entonces, de recibo los argumentos del Juzgador cuando adujo que no se cumplió con el deber de información al momento del traslado y que la misma tampoco fue suministrada a lo largo de su afiliación, información que debía ser completa y comprensible.

En tal sentido se pronunció recientemente la CSJ en sentencia SL655/2022 del 16 de febrero de 2022 – M.P. Luis Benedicto Herrera Díaz:

“En consecuencia, si se arguye que, a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento.”

En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo. Como se ha expuesto, el deber de información al momento del traslado entre regímenes es una obligación que corresponde a las administradoras de fondos de pensiones, y su ejercicio debe ser de tal diligencia, que permita comprender la lógica, beneficios y desventajas del cambio de régimen, así como prever los riesgos y efectos negativos de esa decisión.

En torno al punto, el artículo 1604 del Código Civil establece que

“La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo”, de lo que se sigue que es al fondo de pensiones a quien le corresponde acreditar la realización de todas las actuaciones necesarias a fin de que el afiliado conociera las implicaciones del traslado de régimen pensional. Paralelamente, no puede pasar desapercibido que la inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada –cuando no imposible- o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar.”

Al respecto, la Sala de Casación Laboral del CSJ en sentencia SL3464 de 2019, menciona que:



“La Corte recordó que la ineficacia se caracteriza porque desde su nacimiento el acto carece de efectos jurídicos, es decir, este instituto excluye o le niega toda consecuencia jurídica. Según este concepto, la sentencia que declara la ineficacia de un acto no hace más que comprobar o constatar un estado de cosas (la ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la Litis.”

En sentencia SL19447-2017, reiterada en la SL1425-2019, se indicó que:

“no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario [...]”

DE LOS GASTOS DE ADMINISTRACIÓN

Teniendo en cuenta que la demandada FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A. solicita que se revoque la orden de devolución de los gastos de administración a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES - COLPENSIONES, no se accederá a ello, toda vez que su deducción implica un deterioro del bien administrado, el que no puede ser sufrido por el actor, sino por las administradoras de fondos de pensiones, posición que corresponde a la asumida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, según lo ha expuso en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJ SL2877-2020, en las que ha dicho que las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez están a cargo de dichos fondos. De ahí que resulte pertinente la devolución de los dineros por gastos de administración como bien lo consideró el a quo.

En este sentido, se tiene que la demandada COLFONDOS S.A., no demostró haber dado la información necesaria al actor, para que lograra elegir libremente el fondo de pensiones que más le hubiese convenido.

Teniendo en cuenta lo anterior y las pruebas aportadas, se torna en ese sentido ineficaz el traslado realizado, dado el incumplimiento de la carga probatoria que le correspondía, en este caso, a la parte demandada, de conformidad con el artículo 167 del C.G.P.

En armonía con lo expresado, el traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad no produce efectos, lo que apareja como consecuencia el regreso del demandante al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, hoy administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.



DE LAS CONSECUENCIAS DE LA INEFICACIA

De otro lado, resalta la Sala que, sobre las consecuencias que acarrea la ineficacia del traslado entre regímenes, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3436, de 14 de agosto de 2019 expresa que:

“Declarada la ineficacia, las partes, en lo posible, deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación. O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia ex tunc (desde siempre).”

En la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones, y si estuvo afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que nunca se trasladó al sistema público administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Por esto mismo, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a COLPENSIONES la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que *“esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421- 2019 y CSJSL1688-2019)”*.

Es decir, la declaratoria de la ineficacia del traslado de régimen pensional, conlleva a que la demandada COLFONDOS S.A, entidad en la cual se encuentra afiliada la promotora del proceso, deberá trasladar a COLPENSIONES la totalidad de los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual de la actora, junto con sus rendimientos y los bonos pensionales. Asimismo, deberá devolver a dicha entidad, 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, frutos e intereses, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, pues tales conceptos, desde el nacimiento del acto ineficaz, debieron ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Cabe resaltar que la decisión de ordenar la devolución de todas las cotizaciones de la actora a COLPENSIONES no conlleva a un detrimento al patrimonio público; pues en el eventual reconocimiento de derechos pensionales se hará con los aportes realizados por aquel, siendo que, además, los dineros administrados por esa entidad por esa misma razón no provienen del tesoro público.



Al respecto, de conformidad con la jurisprudencia ya explicada, el fondo de pensiones donde la demandante estuvo vinculada, tiene la obligación de devolver y reintegrar la totalidad de los recursos acumulados por el trabajador en la cuenta de Ahorro Individual Al Régimen De Prima Media administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, de forma plena y con efectos retroactivos, incluyendo los valores que el Fondo Privado cobró a título de cuotas de administración y comisiones, así como los aportes para garantía de pensión mínima, ello porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez o prestaciones pensionales a que tienen derecho los afiliados a ese fondo común, puesto que, como se ha reiterado, los efectos de la ineficacia es volver las cosas a su estado inicial; es decir, los dineros de la cuenta de la demandante nunca debieron entrar en dominio de la Administradora de Fondo de Pensiones donde surtió su traslado, por tanto se deben devolver todos los valores que constituyan dicho capital y que hayan sido cotizados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

Teniendo en cuenta lo expuesto, resulta acertada la decisión proferida por el a-quo al ordenar a COLFONDOS S.A, devolver al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, actualmente administrado por COLPENSIONES, los valores recibidos con motivo de la afiliación de la demandante, incluyendo las sumas percibidas por concepto de gastos de administración, debidamente indexados por el periodo en que el demandante estuvo afiliado a la respectiva administradora.

COSTAS:

Las costas en la segunda instancia deben ser soportadas por la parte demandada FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A., a quien se le resolvió en forma desfavorable el recurso de apelación, conforme lo establece el numeral 1° del artículo 365 del CGP. Con relación a la fijación de agencias en derecho, se dispondrá que las mismas sean fijadas por auto separado siguiendo las previsiones del artículo 366 C.G.P.

En cuanto a las costas de esta instancia, a pesar de haberse resuelto desfavorablemente el recurso de apelación a COLPENSIONES se estima pertinente por parte de la sala relevarla de dicha carga económica por haberse conocido también el grado jurisdiccional de consulta por tratarse de una entidad descentralizada respecto de la cual la Nación es garante.

Por lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Barranquilla, el 06 de septiembre de 2024, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de **COLFONDOS S.A.** Las agencias en derecho serán fijadas en auto separado

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

CESAR RAFAEL MARCUCCI DIAZ GRANADOS
Magistrado Ponente.

DEISY MARÍA DIAZGRANADOS INSIGNARES
Magistrada

MARÍA ANTONIETA REY GUALDRÓN
Magistrada

Firmado Por:

Cesar Rafael Marcucci Diazgranados
Magistrado
Sala 008 Laboral
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Maria Antonieta Rey Gualdron
Magistrada
Sala Laboral
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

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: **37cfb936c217825d75ec7d09bf398dbf72ed8267d0bfa14e484d15b8c27464f2**

Documento generado en 31/07/2025 09:02:24 PM

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