

**Constancia Secretarial:** Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada por la secretaría de la Corporación, la totalidad de los intervinientes remitieron en término los alegatos de conclusión en esta sede.

Pereira, 27 de octubre de 2023.

**DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ**

Secretario

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA DE DECISIÓN LABORAL  
MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ  
PEREIRA, OCHO DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS  
Acta de Sala de Discusión No 176 de 7 de noviembre de 2023**

### **SENTENCIA ESCRITA**

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito el 10 de marzo de 2023, así como el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de COLPENSIONES, dentro del proceso promovido por el señor **JAIME HUMBERTO RODRÍGUEZ BELTRÁN**, en el que también esta demandada la **AFP COLFONDOS S.A.**, cuya radicación corresponde al N°66001310500120190036301.

### **AUTO**

Por medio de escrito remitido el 18 de octubre de 2023, el fondo privado de pensiones Colfondos S.A. allegó la escritura pública N°5034 de 2023 otorgada ante la Notaría 16 del Círculo de Bogotá, mediante la cual le otorga poder general a la sociedad Gómez Meza & Asociados S.A.S. representada legalmente por Juan

Felipe Cristóbal Gómez Angarita; revocando de esa manera el poder que Colfondos S.A. le había otorgado en su momento al doctor Luis Ferney González Parra; por lo que, de conformidad con lo previsto en el artículo 76 del CGP el mandato otorgado a esta última entidad se da por finalizado a partir del 18 de octubre de 2023 cuando se radicó el poder conferido por esa administradora pensional a la sociedad Gómez Meza & Asociados S.A.S., a quien se le reconoce personería para actuar en el presente asunto.

De otro lado, de acuerdo con el memorial de sustitución de poder allegado en esa misma fecha por la sociedad Gómez Meza & Asociados S.A.S., se le reconocer personería a la abogada Paola Andrea Orozco Arias para actuar como apoderada sustituta del fondo privado de pensiones Colfondos S.A., en los términos y condiciones del poder de sustitución que le fue conferido.

## **ANTECEDENTES**

Pretende el señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán que la justicia laboral acceda a la nulidad de la afiliación efectuada al régimen de ahorro individual con solidaridad a través de la AFP Colfondos S.A. y consecuentemente que se declare válida y vigente la afiliación primigenia efectuada al régimen de prima media con prestación definida.

Con base en esas declaraciones aspira que se condene al fondo privado de pensiones accionado a girar la totalidad de los dineros a que haya lugar a la Administradora Colombiana de Pensiones, lo que resulte probado extra y ultra petita, además de las costas procesales.

Refiere que: Nació el 1° de marzo de 1957; después de afiliarse al régimen de prima media con prestación definida se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad en el año 1999 por medio de la AFP Colfondos S.A.; para ejecutar el acto jurídico que significó el cambio de régimen pensional no recibió la información que la ley exigía para ese momento, ya que no se le realizó una exposición de la

totalidad de las ventajas y sobre todo las desventajas que acarrearía cambiar de régimen pensional.

Ante solicitud elevada por él, la Administradora Colombiana de Pensiones en comunicación de 23 de agosto de 2019 negó su regreso al RPMPD, argumentando que se encontraba inmerso en una prohibición legal.

La demanda fue admitida en auto de 18 de septiembre de 2019 -archivo 07 carpeta primera instancia-.

La Administradora Colombiana de Pensiones dio respuesta a la demanda -archivos 13 y 21 carpeta primera instancia- argumentando que no es posible acceder a las pretensiones elevadas por el demandante, ya que el traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad cobró plenos efectos jurídicos al haberse surtido cumpliendo la totalidad de los requisitos exigidos en la ley; pero, adicionalmente, no es posible el retorno del señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán al régimen de prima media con prestación definida, debido a que él se encuentra incurso en la prohibición legal establecida en el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2° de la ley 797 de 2003. Planteó las excepciones de fondo de *“Inexistencia de la obligación demandada”, “Prescripción”, “Estricto cumplimiento de la normatividad vigente”, “Buena fe” y “Declaratoria de otras excepciones”*.

El fondo privado de pensiones Colfondos S.A. respondió la acción -archivo 17 carpeta primera instancia- aceptando que el señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán suscribió con esa entidad formulario de afiliación el 6 de septiembre de 1999, sin embargo, sostiene que ese acto jurídico cumplió con el lleno de los requisitos exigidos en la ley, al haberse realizado de manera libre, espontánea, voluntaria y sin presiones como lo prevé el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, lo que implica que no se ha viciado el consentimiento del actor; pero, en caso de que efectivamente se hubiere configurado la nulidad relativa que se alega en la

demanda, lo cierto es que no hay lugar a devolver la totalidad de los dineros que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ordena en este tipo de casos, debido a que los descuentos y cobros realizados por los fondos privados de pensiones a los afiliados se realizan por ministerio de la ley. Formuló las excepciones de fondo de *“Buena fe”, “Inexistencia de la obligación de trasladar la comisión de administración y el pago al seguro previsional, en caso de que se declare la ineficacia o nulidad de la afiliación al RAIS”, “Prescripción” e “Innominada o genérica”*.

En sentencia de 10 de marzo de 2023, la funcionaria de primera instancia, aplicando en su integridad la jurisprudencia vigente que sobre el tema ha emitido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, concluyó, después de analizar las pruebas allegadas al proceso, que la AFP Colfondos S.A. no cumplió con la carga probatoria que le incumbía en este proceso, al verificar que no le brindó la totalidad de la información que debía ponerle de presente al señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán, esto es, las características de ambos regímenes pensionales con sus ventajas y desventajas, razón por la que accedió a la ineficacia del traslado al RAIS surtido el 6 de septiembre de 1999 y, en consecuencia, declaró válida y vigente la afiliación primigenia efectuada al régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por Colpensiones.

Como consecuencia de esas declaraciones, condenó al fondo privado de pensiones Colfondos S.A. a restituir a la Administradora Colombiana de Pensiones el saldo existente en la cuenta de ahorro individual del accionante que correspondan a los aportes al sistema general de pensiones junto con sus intereses y rendimientos financieros.

Así mismo, condenó a la AFP Colfondos S.A. a reintegrar, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, los valores que fueron descontados al afiliado durante su permanencia en esa entidad y que estuvieron dirigidos a cancelar los gastos de administración, las primas de los seguros previsionales de invalidez y

sobrevivientes, así como las sumas destinadas a financiar la garantía de pensión mínima.

Sostuvo que con el traslado efectuado por el demandante del RPMPD al RAIS se generó un bono pensional a su favor que ya debió redimirse y haberse pagado a su cuenta de ahorro individual, razón por la que condenó al fondo privado de pensiones Colfondos S.A. a que, en caso de que haya recibido el pago de ese título de deuda pública, proceda con su devolución ante la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, debidamente indexado, indicando que esa actualización del valor del bono pensional corre por cuenta de los recursos propios del fondo privado de pensiones accionado.

Posteriormente, ordenó comunicar la decisión a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que, a través de trámites internos y canales institucionales, proceda a dejar las cosas en el estado en el que se encontraban para antes de que se produjera el cambio de régimen pensional del señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán.

Finalmente, condenó en costas procesales a la AFP Colfondos S.A., en favor de la parte actora.

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones interpuso recurso de apelación solicitando la revocatoria de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito, ya que en el proceso quedó demostrado que el cambio de régimen pensional realizado por el señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán en el año 1999 cumplió con el lleno de los requisitos que la ley exigía para ese momento, sin que le sea dable alegar después de tanto tiempo que fue engañado, solo por ver fallidas sus expectativas en el régimen de ahorro individual con solidaridad, ya que lo que verdaderamente se vislumbra es un interés netamente económico que no puede, adicionalmente, ser resuelto dentro de la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales,

sino por medio de la acción resarcitoria de perjuicios prevista en el decreto 720 de 1994.

No obstante, en caso de que se confirme la declaratoria de ineficacia del traslado efectuado por el actor del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, solicita que se condene al fondo privado de pensiones Colfondos S.A. que proceda a cancelar a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, a título de sanción, un cálculo actuarial que contenga el valor de las eventuales mesadas pensionales que se le deban cancelar al afiliado, teniendo en cuenta para ello su expectativa de vida y la de sus potenciales beneficiarios.

Al haber resultado afectados los intereses de la Administradora Colombiana de Pensiones, se dispuso también el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, la totalidad de los intervinientes hicieron uso del derecho a remitir en término los alegatos de conclusión en esta sede.

En cuanto a su contenido, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”*, baste decir que, los argumentos expuestos por la entidad recurrente coinciden con los narrados en la sustentación del recurso de apelación; mientras que los emitidos por el fondo privado de pensiones Colfondos S.A. se ciñen a lo sostenido en la contestación de la demanda, por lo que solicita la revocatoria de la sentencia de primer grado.

De otro lado, la parte actora solicita la confirmación de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito el 10 de marzo de 2023, afirmando que esa providencia se encuentra ajustada a derecho.

### **Cuestión previa**

Pese a que este Ponente no comparte la justificación ni la interpretación que realiza la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia frente al literal b) del artículo 13 y 271 de la Ley 100/1993 y por ello en providencias anteriores como la proferida el 22/07/2020, Rad. No. 2018-00269-01, entre otras, bajo la autorización emitida por las sentencias C-836 de 2001 y C-621 de 2015 se había apartado del criterio expuesto por el alto tribunal al amparo de la autonomía judicial, para anunciar que cuando un trabajador alega engaño por una AFP para obtener un traslado de régimen pensional, debe presentar una acción de resarcimiento de perjuicios tal como obliga el artículo 10º del Decreto 720 de 1994, lo cierto es que ocasión a la sentencia de tutela de primer grado emitida por ese alto tribunal con número de expediente STL4759-2020, a través de la cual se exhortó a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado por esa corporación en los asuntos de ineficacia de afiliación, bajo el debido respeto por el superior, se obedecerá en este caso y en los sucesivos la posición mayoritaria que ostenta la mencionada Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Así las cosas, atendidas las argumentaciones a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

### **PROBLEMAS JURÍDICOS**

***¿Es la acción de ineficacia la llamada a resolver los casos en los que se alega ausencia total o parcial de la información por parte de los fondos privados de pensión?***

***¿En cabeza de quien se encuentra en este tipo de procesos la carga probatoria de acreditar el deber legal de información?***

***¿Hay lugar a declarar ineficaz la afiliación del señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad a través de la AFP Colfondos S.A.?***

***¿Cuáles son las consecuencias prácticas de declarar las ineficacias de los traslados surtidos entre regímenes pensionales?***

***¿Con el cambio de régimen pensional ejecutado por el demandante se constituyó en su favor un bono pensional conforme con lo dispuesto en el artículo 115 de la ley 100 de 1993?***

***¿Existe algún inconveniente en torno a que el afiliado haya arribado a la edad mínima de pensión prevista en el régimen de prima media con prestación definida?***

***¿Es procedente condenar a la AFP Colfondos S.A. a cancelar a la Administradora Colombiana de Pensiones, a título de sanción, una suma igual al valor de las eventuales mesadas pensionales que se le pudieren otorgar al demandante en el RPMPD?***

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar, el siguiente:

## **FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL**

**1. Análisis jurídico que debe abordar el juez cuando se alega ausencia de información parcial o total por parte de las administradoras en los traslados entre regímenes pensionales.**

En sentencia STL4759 de 22 de julio de 2020, la Sala de Casación Laboral indicó:

***“En el caso bajo estudio, se hace necesario precisar, que en reiterada jurisprudencia esta Sala de Casación Laboral ha dejado clara su postura al indicar que la elección a cualquiera de los dos regímenes pensionales existentes, debe estar precedida de una decisión libre y voluntaria, de suerte que las administradoras de pensiones tienen el deber de brindar a sus afiliados una asesoría que les permita tener los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión tomada al momento del traslado, sin importar si la persona es o no beneficiaria del***

*régimen de transición, o si está próximo a pensionarse.”. (Negrillas fuera de texto).*

Y más adelante reiteró:

*“Así, en sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL 31314, 9 sep. 2008, CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL452-2019, CSJ SL1688-2019 y SL1689- 2019, esta Sala ha determinado de manera pacífica que la reacción del ordenamiento jurídico -artículos 271 y 272 de la Ley 100 de 1993- a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. **Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, tiene que abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales.**” (Negrillas fuera de texto).*

## 2. Sobre el deber de información.

Frente a este ítem, la Corte Suprema de Justicia en providencia SL1452 de 3 de abril de 2019, señaló que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones ha sido exigible desde el momento de su creación, identificando tres etapas en el que el nivel de exigencia en la información se ha incrementado de acuerdo con la evolución histórica de las normas que regulan la materia; lo que expuso en resumen así:

*“El anterior recuento sobre la evolución normativa del deber de información a cargo de las administradoras de pensiones podría, a grandes rasgos, sintetizarse así:*

<b><i>Etapas acumulativas</i></b>	<b><i>Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información</i></b>	<b><i>Contenido mínimo y alcance del deber de información</i></b>
<i>Deber de información</i>	<i>Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003</i>	<i>Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la</i>

	<i>Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal</i>	<i>eventual pérdida de beneficios pensionales</i>
<i>Deber de información, asesoría y buen consejo</i>	<i>de Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009 y Decreto 2241 de 2010</i>	<i>Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarlo</i>
<i>Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.</i>	<i>de Ley 1748 de 2014 Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n. 016 de 2016</i>	<i>Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.</i>

### 3. La suscripción del formulario de afiliación.

Respecto al valor probatorio del formulario de afiliación suscrito entre la AFP y el potencial afiliado, la alta magistratura en la providencia que se viene referenciando sostiene que ese documento por sí solo no le otorga plena validez al traslado entre regímenes pensionales, argumentando que:

*“La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida que la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado.*

*Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:*

*Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones,*

*debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».*

*Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, **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 esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.”*

#### **4. Carga de la prueba.**

Continuando con su exposición argumentativa, el máximo órgano de la jurisdicción laboral sentó frente al punto:

*“Según lo expuesto precedentemente, es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez.*

*Bajo tal premisa, frente al tema puntual de a quién le corresponde demostrarla, debe precisarse que si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca.*

*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.”*

## **5. Sobre los denominados actos de relacionamiento.**

A pesar de que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL3752-2020 hizo una amplia explicación de la importancia de los actos de relacionamiento para ratificar la voluntad de permanecer y pertenecer al régimen de ahorro individual con solidaridad, pese a que el acto jurídico con el que se materializaba el traslado entre regímenes pensionales hubiere sido defectuoso al no habersele suministrado al afiliado la información que por ley correspondía; lo cierto es que la Alta Magistratura, en sentencia CSJ SL1055-2022, recogió dicha postura argumentando que la discusión que rodea la validez del cambio de régimen pensional de los afiliados se sitúa única y exclusivamente en el momento en que se produce el traslado entre regímenes pensionales, ya que resulta equivocado ubicar esa discusión en actuaciones posteriores que no tienen la virtud de validar un acto jurídico anterior que no cumplió con el lleno de los requisitos legales tornándolo ineficaz; nueva postura que explicó en los siguientes términos:

*“Pues bien, como se explicó en las sentencias CSJ SL5686-2021 y SL5688-2021, los argumentos de esta índole son inadmisibles pues desatienden que el eje central de estas discusiones está en determinar si al momento del traslado de prima media al RAIS la persona contó con información suficiente para tomar esa decisión. En este sentido, los actos u omisiones posteriores del afiliado, bien sea porque se trasladó entre fondos privados o no retornó a prima media en las oportunidades legales previstas, no pueden validar el desacato legal que genera la ineficacia del acto jurídico del traslado de régimen, precisamente porque al ser posteriores dejan intactos los hechos u omisiones que anteceden al acto jurídico ineficaz, el cual no puede sanearse como la nulidad.*

*De modo que no es dable siquiera sugerir que los posteriores traslados entre administradoras pueden configurar un acto de relacionamiento capaz de ratificar la voluntad de permanencia en ellas, como se infiere de las decisiones de la Sala de Descongestión de esta Corte CSJ SL249-2022 y SL259-2022. Nótese que, conforme la perspectiva explicada, esa voluntad de permanencia en el RAIS es inane dado que no desvirtúa el incumplimiento del deber de información y además ubica la discusión en actuaciones que estarían respaldadas en un acto jurídico ineficaz, esto es, el del traslado inicial.*

*Justamente lo anterior explica que la acción para demandar estos asuntos no sea la de nulidad -como también lo sugieren de forma equivocada aquellas providencias- sino la de ineficacia, en la cual, se reitera, lo relevante es determinar, sin más agregados, si la persona al momento de suscribir el acto de traslado de régimen pensional ha sido debidamente informada sobre las ventajas, desventajas y consecuencias de su traslado y permanencia en el RAIS.*

*Por tanto, nuevamente se enfatiza que este es el precedente vigente y en vigor de la Sala de Casación Laboral de esta Corte, **y recoge cualquier otro que le sea contrario, en especial el condensado en aquellas providencias.***”  
(Negrillas por fuera de texto).

Tal postura, entiende la Sala, fue ratificada por el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral en las sentencias STL7302-2023 y STL9792-2023 en las que insistió que la discusión en este tipo de casos se centra únicamente en la validez del acto jurídico con el que se materializa el cambio de régimen pensional de los afiliados, al punto que en la última de ellas –STL9792-2023- la Corte le restó efectos a un documento que contenía la reasesoría de un afiliado.

En el anterior orden de ideas, esta Sala de Decisión continuará realizando el estudio de este tipo de casos, bajo la senda ordenada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

## **CASO CONCRETO**

Conforme se expuso en el primer punto del fundamento jurisprudencial, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene definido que la acción que se debe estudiar cuando se reclama la ausencia total o parcial del deber de información por parte de los fondos privados de pensiones, no es otra que la ineficacia del acto jurídico que permitió el traslado entre regímenes pensionales, por lo que al haber orientado el actor la demanda en ese sentido, por imperativo jurisprudencial, lo que corresponde es analizar el caso en la forma determinada por la Corte Suprema de Justicia, esto es, si el cambio de régimen pensional del demandante se dio en

términos de eficacia, como correctamente lo abordó la funcionaria de primera instancia.

Con la solicitud de vinculación N°7071377 -pág.77 archivo 18 carpeta primera instancia- el señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán se afilió al régimen de ahorro individual con solidaridad el 6 de septiembre de 1999 cuando se vinculó a la AFP Colfondos S.A., sin embargo, el demandante inicia la presente acción al considerar que el cambio del RPMPD al RAIS no se cumplió con el lleno de los requisitos legales, al no habersele suministrado la totalidad de la información sobre las consecuencias que conllevaba tomar esa decisión; viciándose de esa manera su consentimiento.

Conforme con lo señalado por el demandante, se procederá a verificar, siguiendo, única y exclusivamente las reglas jurisprudenciales expuestas anteriormente, si la AFP Colfondos S.A. -quien tiene la carga probatoria en este tipo de procesos (como se explicó en el punto cuatro del fundamento jurisprudencial)-, cumplió con el deber legal de información que le correspondía para el 6 de septiembre de 1999 (primera etapa).

En lo que concierne al formulario de afiliación, más allá de que en dicho documento se evidencia la rúbrica del señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán en la casilla denominada "*voluntad de afiliación*" en la que se hace constar que la selección del régimen de ahorro individual con solidaridad la efectúa de manera libre, espontánea y sin presiones, y que los datos proporcionados son verdaderos; lo cierto es que, según lo dice la Sala de Casación Laboral, esa prueba no resulta suficiente para tener por demostrado el deber de información, pues, como mucho, demuestra un consentimiento, pero no informado.

Ahora, en el interrogatorio de parte, al señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán informó que actualmente se encuentra activo como cotizante al prestar sus servicios personales en favor de la Fiscalía General de la Nación.

En torno al momento en el que se produjo su traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad el 6 de septiembre de 1999, sostuvo que un asesor privado de la AFP Colfondos S.A. visitó las instalaciones de la entidad para la que prestaba sus servicios en aquel entonces y en una reunión colectiva les informaron que el Instituto de Seguros Sociales iba a desaparecer, razón por la que la mejor opción era trasladarse al RAIS, asegurándoseles que en ese régimen pensional se iban a pensionar anticipadamente y con una mesada pensional muy alta. Al responder las preguntas que se le formularon, expresó que no se le informó sobre la rentabilidad en los fondos privados de pensiones, ni los beneficios que le reportaba a sus beneficiarios estar afiliado en el RAIS, explicando que realmente la información fue muy vaga por parte de la AFP Colfondos S.A., ya que no se les dijo nada más sobre las características de los regímenes pensionales que componen el sistema general de pensiones y sobre todo, no se les informó sobre las consecuencias negativas que conllevaría abandonar el RPMPD.

Siguiendo el derrotero marcado por la Sala de Casación Laboral, cabe concluir que del formulario de afiliación ni del interrogatorio de parte absuelto por el señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán ni de ninguna de las pruebas allegadas al plenario se desprende el cumplimiento del deber legal de información por parte de la AFP Colfondos S.A. para el 6 de septiembre de 1999; siendo del caso recordar que, independientemente de que el actor haya permanecido afiliado en ese régimen pensional por más de veinte años realizando cotizaciones a través de él, lo cierto es que, como viene de verse, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL1055-2022, cambió su postura frente a los actos de relacionamiento, al determinar que las actuaciones posteriores al acto jurídico ineficaz no tienen la fuerza jurídica para validarlo, en otras palabras, **que no existen actos de relacionamiento con la capacidad de hacer desaparecer la asimetría en la información que se produjo en el momento que se ejecutó el cambio de régimen pensional por parte de los afiliados.**

Por lo expuesto, al no quedar probado en el proceso que al accionante se le brindó la información que por ley correspondía el 6 de septiembre de 1999, indefectiblemente, conforme con lo sentado por la Corte Suprema de Justicia, no queda otro camino que confirmar la decisión emitida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito, consistente en declarar la ineficacia del acto jurídico por medio del cual el accionante se trasladó del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad el 6 de septiembre de 1999; quedando válida y vigente la afiliación primigenia efectuada por el señor Rodríguez Beltrán al RPMPD administrado actualmente por la Administradora Colombiana de Pensiones, como correctamente lo definió la *a quo*.

Al no tener ningún efecto jurídico el cambio de régimen pensional efectuado por el señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán, ni ninguno de los actos ejecutados al interior del RAIS, correcta resultó la decisión de condenar a la AFP Colfondos S.A. a restituir el saldo existente en la cuenta de ahorro individual del afiliado, proveniente de las cotizaciones efectuadas al sistema general de pensiones junto con los intereses y rendimientos financieros que se hayan causado, tal y como lo ha sentado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las providencias relacionadas a lo largo de la presente providencia.

Además de restituir los emolumentos relacionados líneas atrás, necesario resulta traer a colación la sentencia SL3034 de 7 de julio de 2021 en la que la Corte Suprema de Justicia reiteró que otra de las consecuencias prácticas que trae la declaración de ineficacia, es la de restituir los gastos o cuotas de administración descontados por los fondos privados de pensiones durante la permanencia de los afiliados en esas entidades, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, como correctamente lo ordenó el juzgado de conocimiento al fondo privado de pensiones Colfondos S.A.

Bajo esa misma óptica, es del caso recordar que el cambio de régimen pensional declarado ineficaz, implica que ningún acto ejecutado al interior del mismo produzca

efectos, por lo que correcta resultó la decisión de la *a quo* consistente en condenar a la AFP Colfondos S.A. a reintegrar a la Administradora Colombiana de Pensiones, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, los valores que fueron cobrados al actor durante su permanencia en esa entidad y que estuvieron destinados a cancelar las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, así como los valores dirigidos a financiar la garantía de pensión mínima; sin que con esa decisión se esté afectando los intereses de terceros que no asistieron al proceso (aseguradoras y reaseguradoras), pues precisamente la orden dirigida en ese sentido lo que lleva es a que los fondos privados de pensiones respondan con su patrimonio por las deficiencias en que incurrieron al momento de efectuar la vinculación de los afiliados.

Al haber operado un traslado desde el régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad el 6 de septiembre de 1999, existe la posibilidad de que se haya generado un bono pensional tipo A en favor del señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán, de conformidad con lo previsto en el artículo 115 de la ley 100 de 1993.

En ese sentido, es del caso hacer referencia a la comunicación de 16 de julio de 2019 emitida por el fondo privado de pensiones Colfondos S.A. al señor Jaime Humberto Rodríguez Beltrán -págs.4 a 7 archivo 04 carpeta primera instancia-, en donde, atendiendo un derecho de petición elevado por el afiliado, realizan una proyección de la que sería su mesada pensional en el RAIS, indicando, entre otros aspectos que, a la fecha del cálculo **el valor del bono pensional ascendería a la suma de \$64.948.293**, es decir que, conforme con esa información que le suministra el fondo privado de pensiones demandado al señor Rodríguez Beltrán, se infiere que en efecto el actor, con el cambio de régimen pensional ejecutado el 6 de septiembre de 1999, generó un bono pensional tipo A en su favor.

Ahora, a pesar de que no se cuenta con información que permita establecer el estado actual de ese título de deuda pública, lo cierto es que, como el demandante nació el

1° de marzo de 1957, según se desprende de la copia de su cédula de ciudadanía - pág.1 archivo 04 carpeta primera instancia-, lo cierto es que ese bono pensional debió redimirse de manera normal el 1° de marzo de 2019 cuando él cumplió los 62 años; por lo que, teniendo en cuenta que el artículo 17 del Decreto 1748 de 1995 dispone que esta clase de bonos se pagan dentro del mes siguiente a la fecha de redención (sin necesidad de solicitud previa), claro es que el mismo debió ingresar a la cuenta de ahorro individual del accionante antes del 1° de abril de 2019; razón por la que, al tener que restituirse las cosas al estado en el que se encontraban para el 6 de septiembre de 1999 y al carecer de efectos jurídicos el traslado al RAIS ejecutado en esa calenda, correcta fue la orden impartida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito, en el sentido de condenar al fondo privado de pensiones Colfondos S.A. para que, en caso de haber recibido el pago del bono pensional en favor de la cuenta de ahorro individual del actor, proceda a restituir la suma pagada por ese concepto a favor de la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, suma que deberá estar debidamente indexada, precisando correctamente que esa actualización del valor del bono pensional debe ser cancelada con los recursos propios del fondo privado de pensiones Colfondos S.A.

Así mismo, acertó la funcionaria de primera instancia al ordenar que se comunique la decisión adoptada en el presente caso a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con el objeto de que tenga conocimiento de la orden impartida frente al bono pensional tipo A redimido y eventualmente pagado por parte de esa entidad a favor de la cuenta de ahorro individual del accionante, y para que posteriormente, haciendo uso de trámites internos y a través de canales institucionales, ejecute todas las acciones pertinentes para retrotraer las cosas al estado en el que se encontraban para el 6 de septiembre de 1999.

En torno al hecho consistente en que el accionante arribó a la edad mínima de pensión en el RPMPD, la verdad es que ese suceso no afecta en nada la decisión tomada en este proceso, por cuanto, como se ha explicado recurrentemente a lo largo de la presente providencia, la declaratoria de ineficacia trae como consecuencia

jurídica que los actos emitidos a partir de ese momento no tienen ninguna validez, lo que lleva a que las cosas se reestablezcan al estado en el que se encontraban, es decir, que al no haberse consumado legalmente el cambio de régimen pensional, el mismo no tiene validez y por tanto el demandante siempre ha estado afiliado al régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por Colpensiones, lo que muestra que de ninguna manera se está ordenando un nuevo traslado entre regímenes pensionales y por tanto no se transgrede la prohibición legal prevista en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003.

Frente a la petición elevada por la Administradora Colombiana de Pensiones relativa a que se condene al fondo privado de pensiones Colfondos S.A. a cancelar a título de sanción una suma igual al valor de las futuras mesadas pensionales que pudieren reconocérsele a la accionante en el régimen de prima media con prestación definida, lo primero que cabe señalar es que la etapa de sustentación del recurso de apelación no es el acto procesal previsto para realizar pretensiones, resultando claro por demás que el demandante no dirigió ninguna pretensión en ese sentido, mientras que las consecuencias prácticas de la declaratoria de ineficacia son las que la Corte Suprema de Justicia ha reseñado en su línea jurisprudencial en este tipo de asuntos y que ya han sido aplicadas en estricto sentido en este caso. Por lo expuesto, no hay lugar a acceder a la petición condenatoria elevada por la Administradora Colombiana de Pensiones en la sustentación del recurso de apelación.

Como quiera que en la sentencia STL10364-2020 la Sala de Casación Laboral instó a esta Sala a tener en cuenta que la condena en costas se debe fulminar con independencia de los factores subjetivos que pudieren existir en favor de la persona que resulte vencida o de aquella a quien se resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, las costas en esta instancia corren a cargo de Colpensiones en un 100%, en favor del demandante.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia recurrida y consultada.

**SEGUNDO. CONDENAR** en costas en esta instancia a la entidad recurrente en un 100%, en favor de la parte actora.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes integran la Sala,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**  
Magistrado Ponente  
**Aclara Voto**

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**  
Magistrada

**GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**  
Magistrado

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 de la Ley 2213 de 2022

**Firmado Por:**

**Julio Cesar Salazar Muñoz**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 002 Laboral**  
**Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Ana Lucia Caicedo Calderon**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 001 Laboral**  
**Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**German Dario Goetz Vinasco**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 003 Laboral**  
**Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

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: **289ffebfc78d0cf0f90a6a3e754c75abcae5c440cd53605cb7ecccc759fc7953**

Documento generado en 08/11/2023 08:33:12 AM

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