

## EDICTO

### EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

#### HACE SABER:

Que con fecha treinta (30) de noviembre de dos mil veintidós (2022), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: ORDINARIO LABORAL  
Demandante: MARÍA EMILCE PINEDA HERNÁNDEZ  
Demandado: COLPENSIONES Y OTRO.  
Radicación: 41001310500320190011401

Resultado: **PRIMERO. DECLARAR** ineficaz la aceptación del allanamiento propuesto por la AFP Colfondos S.A., conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

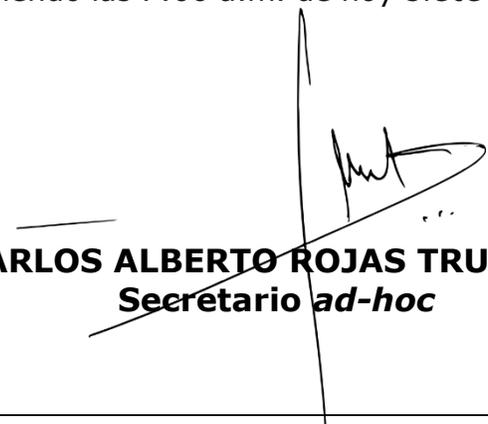
**SEGUNDO. ADICIONAR** al ordinal segundo, de la sentencia proferida el 25-feb-2020 por el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Neiva, en cuanto a que COLFONDOS S.A. deberá trasladar a COLPENSIONES, además de las cotizaciones, sumas adicionales, bonos pensionales, frutos, rendimientos e intereses, el porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima y los gastos recibidos por concepto de administración.

**TERCERO. CONFIRMAR** en lo demás la sentencia objeto de apelación y consulta, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de este proveído.

**CUARTO.** NO condenar en costas de la segunda instancia a COLPENSIONES, conforme a lo motivado

**QUINTO.** Vuelvan las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

Para notificar legalmente a las partes el contenido de la referida sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público y visible de esta Secretaría, por el término de tres (3) días hábiles, siendo las 7:00 a.m. de hoy siete (7) de diciembre de 2022.

  
**CARLOS ALBERTO ROJAS TRUJILLO**  
Secretario *ad-hoc*

República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2019-00114

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA  
SALA QUINTA DE DECISIÓN  
CIVIL FAMILIA LABORAL

M.P. ÉDGAR ROBLES RAMÍREZ

Proceso: ORDINARIO LABORAL  
Demandante: MARÍA EMILCE PINEDA HERNÁNDEZ  
Demandado: COLPENSIONES Y OTRO.  
Radicación: 41001310500320190011401  
Asunto: RESUELVE APELACIÓN Y CONSULTA DE SENTENCIA

Neiva, treinta (30) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

*Discutido y aprobado mediante Acta No. 189 del 30 de noviembre de 2022*

## 1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta a su favor, respecto la sentencia proferida el 25-feb-2020 por el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Neiva.

## 2. ANTECEDENTES

### 2.1. LA DEMANDA

**Pretensiones:** La actora solicitó que se declare la ineficacia de su afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS) a través de Colfondos S.A. Como consecuencia de ello, pretendió que se condene a la AFP privada a retornar a COLPENSIONES la totalidad de los recursos que reposan en su cuenta individual, y sus respectivos rendimientos financieros.

**Hechos:** Como fundamento de esos pedimentos, expuso que se afilió al Instituto de Seguros Sociales (ISS) desde el año de 1978. Que se trasladó el 24-ago-1995 del

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



*Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2019-00114*

Régimen de Prima Media (RPMPD) al RAIS mediante la afiliación realizada por Colfondos S.A.

Indicó que el asesor de la AFP, le informó que el beneficio del RAIS, era acceder a la pensión de vejez de manera anticipada, sin encontrarse atado a la edad y a las semanas establecida en el Régimen de Prima Media; no obstante, no informó el capital real y suficiente que debía tener en la cuenta de ahorro individual, y la disminución del valor del bono pensional si se redimiera antes de la edad establecida. Así mismo, le enfatizaron que el Régimen de Prima Media finalizaría, y perderían todos los aportes realizados.

Relató que ha petitionado su retorno al RPMPD, mediante solicitudes del 01-ene-2019 y 05-feb-2019, dirigidas a Colfondos S.A. y Colpensiones, respectivamente, pero que las mismas fueron denegadas por las mencionadas entidades de seguridad social.

## **2.2. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA**

**2.2.1. COLPENSIONES :** Contestó el escrito inicial oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones por carecer de sustento fáctico y legal. Explicó que la afiliación del promotor al RAIS fue libre y voluntaria, encarándole el incumplimiento del art. 2º de la L. 797 de 2003. Como excepciones de fondo formuló las que nominó: *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN”, “PRESCRIPCIÓN”, y “DECLARATORIA DE OTRAS EXCEPCIONES”*.

**2.2.2. COLFONDOS S.A.:** Manifestó que no le constan los hechos de la demanda, excepto el que refiere a la fecha de afiliación de la demandante a COLFONDOS S.A., frente al cual, aclaró que la misma se realizó el 24 de agosto de 1995, a través del formulario No. 636730 con fecha de efectividad el 01 de septiembre de 1995.

Indicó que el asesor de COLFONDOS S.A., al momento de realizar la afiliación de la demandante, revisó y analizó su situación particular, y le suministró la información de las ventajas, condiciones y desventajas de cada régimen, de manera clara y precisa; motivo por el cual, solicitó se denieguen las pretensiones de la demanda.

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



*Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2019-00114*

Propuso las exceptivas de mérito nominadas como: *“validez de la afiliación”, “prohibición de traslado de régimen de la demandante”, “inexistencia de algún vicio del consentimiento al haber tramitado la demandante, formulario de vinculación al Fondo de Pensiones COLFONDOS S.A.”, “debida asesoría del fondo”, “buena fe por parte de Colfondos S.A., Pensiones y Cesantías”, “caducidad” y “genérica”*

### **3. SENTENCIA APELADA**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, en audiencia del 25 de febrero de 2020, aceptó el allanamiento a las pretensiones de la demanda, realizado por COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS; y agotado el trámite de la primera instancia, resolvió declarar que el traslado de régimen pensional que realizó MARÍA EMILCE PINEDA HERNÁNDEZ, es ineficaz. Como consecuencia, ordenó a COLFONDOS S.A. trasladar los saldos, cotizaciones, bonos pensionales y sumas adicionales con sus respectivos frutos e intereses que tenga en la cuenta la demandante, a la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-; y a esta última, aceptar el traslado.

Para arribar a dicha conclusión, reseñó las diferencias de los regímenes pensionales, citando los literales b. y c. del art. 13 *ejusdem*, arts. 1502, 1508, 1740 de la Codificación Civil, y jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral; y después de realizar una sinopsis de la demanda, y las excepciones esgrimidas, en criterio de la jueza de conocimiento, a pesar de la suscripción del formulario de afiliación, éste resulta insuficiente para demostrar que la actora contaba con elementos de juicio suficientes para permitirle tomar una decisión consiente, acerca de las diferencias de los regímenes y sus eventuales ventajas y desventajas; máxime cuando las demandadas no controvirtieron lo manifestado por la demandante en la declaración extraprocesal, frente al incumplimiento de la AFP en brindar asesoría completa. Por tanto, enfatizó que COLFONDOS S.A. no cumplió con la exigente carga probatoria para acreditar la información clara y precisa del cambio del régimen, y en su lugar, se allanó a las pretensiones.

Frente a la prescripción, indicó que de conformidad con la jurisprudencia proferida por la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la acción judicial tendiente a que se declare la ineficacia del traslado es imprescriptible.



#### **4. RECURSOS DE APELACIÓN**

##### **4.1 COLPENSIONES**

Colpensiones, impugnó la decisión de instancia, argumentando que el *a quo* ignoró el art. 13 de la L. 100 de 1993, ya que la demandante no cumplió con el término legal para solicitar su traslado pensional. Asimismo, enfatizó que el traslado se realizó por elección libre de la demandante, y no existía deber alguno a cargo de la Administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, de oponerse a la decisión de la afiliada de trasladarse al fondo privado.

#### **5. TRASLADO EN SEGUNDA INSTANCIA PARA PRESENTAR ALEGACIONES CONFORME A DECRETO 806 DE 2020.**

En auto del 23-sept-2022 se dispuso correr traslado para que las partes presentaran sus alegaciones en segunda instancia conforme al art. 15 del D.L. 806-2020; la parte actora rindió sus conclusiones finales:

**-DEMANDANTE:** Señaló que la alzada se circunscribe al engaño por parte de los asesores de COLFONDOS S.A., y la omisión de la AFP en el cumplimiento de su obligación de información establecida en el Decreto 663 de 1993, aprovechando que la demandante es una afiliada lega en asuntos de la seguridad social.

#### **6. CONSIDERACIONES**

##### **6.1. PROBLEMA JURÍDICO**

Conforme al recurso de apelación y consulta en favor de Colpensiones, corresponde a la Sala determinar si se ajusta a derecho la decisión de la juez de primer grado al aceptar el allanamiento de la demanda presentado por COLFONDOS S.A., y concluir que el traslado de régimen pensional que realizó la demandante del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad es ineficaz.

##### **6.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO**



- **Del allanamiento a la demanda**

La institución procesal del allanamiento, se encuentra prevista en el artículo 98 del C.G.P., norma aplicable por remisión analógica del artículo 145 del C.P.T., y de la S.S., preceptiva que establece que *“En la contestación o en cualquier momento anterior a la sentencia de primera instancia el demandado podrá allanarse expresamente a las pretensiones de la demanda reconociendo sus fundamentos de hecho, caso en el cual se procederá a dictar sentencia de conformidad con lo pedido. Sin embargo, el juez podrá rechazar el allanamiento y decretar pruebas de oficio cuando advierta fraude, colusión o cualquier otra situación similar”* y más adelante dispuso que *“Cuando el allanamiento no se refiera a la totalidad de las pretensiones de la demanda o no provenga de todos los demandados, el juez proferirá sentencia parcial y el proceso continuará respecto de las pretensiones no allanadas y de los demandados que no se allanaron”*.

En cuanto a la eficacia del allanamiento, el artículo 99 de la norma señala:

*“El allanamiento será ineficaz en los siguientes casos: 1. Cuando el demandado no tenga capacidad dispositiva. 2. Cuando el derecho no sea susceptible de disposición de las partes. 3. Cuando los hechos admitidos no puedan probarse por confesión. 4. Cuando se haga por medio de apoderado y este carezca de facultad para allanarse. 5. Cuando la sentencia deba producir efectos de cosa juzgada respecto de terceros. 6. **Cuando habiendo litisconsorcio necesario no provenga de todos los demandados”**.*

En tratándose de procesos en los que se discute la ineficacia de traslado de régimen pensional, la jurisprudencia ha precisado que los sujetos procesales que integran la parte pasiva, conforman un litisconsorcio necesario, dado el carácter inescindible de la relación sustancial que los vincula. Sobre este tópico, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 2556 del 19 de julio de 2022, con ponencia de la Magistrada Olga Yineth Merchán Calderón, reiteró:

*“Como el objeto de la litis es la solicitud de declaratoria de ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media al de Ahorro Individual y el consecuente retorno de la afiliada al primero de los mencionados, no cabe ninguna duda de que se trata de una relación jurídica compleja que implicaría el movimiento financiero de una serie de recursos y, eventualmente, consecuencias tales como la*

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2019-00114

*responsabilidad en el reconocimiento y pago de la prestación pensional derivada del cubrimiento de los riesgos de IVM y el haz normativo que le sería aplicable.*

*En ese horizonte, cualquier decisión que se llegare a tomar, sin hesitación ninguna, afecta al conjunto de demandados, de tal suerte que no es posible escindir ese vínculo, dada la naturaleza de las relaciones que lo componen. Así, se trata entonces de uno de aquellos **litisconsorcios conocidos como necesarios** y, por ende, la propuesta de allanamiento en el proceso sólo era viable si los dos demandados hacían causa común en ella, lo cual en el presente caso no ocurrió.*

(...)

**En ese orden, la aceptación del allanamiento a las pretensiones y los hechos de la demanda por parte de Colfondos, acarrea consecuencias para Colpensiones** que no era posible soslayar (inc. 4.º art. 61 CGP), por lo que erró el juzgador de primer grado al adoptar una determinación positiva en ese sentido y, consecuencialmente, proferir la sentencia parcial que ahora es objeto de revocatoria.” (Resaltado fuera del texto)

Por lo expuesto, no resultaba procedente acceder al allanamiento presentado por Colfondos S.A., Pensiones y Cesantías, en la medida que, al confluir la institución jurídica del Litisconsorcio necesario por pasiva, resultaba imperativo para aceptar el allanamiento, que el mismo proviniera de todos aquellos sujetos procesales que conforman la parte demandada, tal como lo dispone el artículo 99 del C.G.P.

Entonces, al no provenir el allanamiento por la totalidad de quienes integran el Litisconsorcio necesario, es que, para la Sala, se configura la causal sexta del artículo 99 del C.G.P., para declarar ineficaz la aceptación al allanamiento declarado en primera instancia y así se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

Ahora bien, comoquiera que se tiene por ineficaz la aceptación al allanamiento, procede la Sala a efectuar el análisis conjunto de los escritos de defensa presentados por las demandadas, y los reparos formulados en los recursos de apelación, así como el estudio del grado jurisdiccional de consulta, en lo que respecta a Colpensiones.

- **Del traslado de régimen pensional**

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2019-00114

Las reglas desarrolladas en la L. 100 de 1993, enseñan que el Sistema General de Pensiones tiene como firme teleología el amparo de los ciudadanos de las contingencias derivadas de la vejez, invalidez y la muerte. Lo anterior, mediante el reconocimiento de las pensiones, y la progresividad de cobertura a los segmentos menos favorecidos.

Las características, finalidades y objetivos de la Seguridad Social, tienen amplia incidencia en la garantía fundamental de todos los ciudadanos a una vida digna. Una de tales peculiaridades es la elección libre y voluntaria por parte de los afiliados tanto del régimen pensional, como de la entidad que administraría los respectivos fondos. El marco tuitivo de esa garantía se desprende del art. 13 de la L. 100 de 1993, en su literal b) al indicar *“La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado”*.

En concordancia con lo anterior, el texto original del numeral 1º del artículo 97 del Estatuto del Sistema Financiero aplicable a las Administradoras de Fondos de Pensiones, vigente para la fecha de los hechos objeto del presente asunto, establece 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 de mercado”*.

Efectuado el estudio del marco jurídico aplicable al *sub examine*, procede esta Sala a verificar si se encuentra afectado y por ende viciado el acto de afiliación, por haber faltado las entidades a los deberes de información cierta, suficiente, clara y oportuna, así como los deberes de asesoría y buen consejo.

Sobre la expresión libre y voluntaria contenida en el literal b) del art. 13 de la L. 100 de 1993, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia SL2209-2021<sup>1</sup>, precisó que *“necesariamente presupone conocimiento, lo cual solo es posible alcanzar cuando se saben a plenitud las consecuencias de una decisión (...) no puede alegarse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus*

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia SL2209-2021. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2019-00114

*derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito”.*

En el caso concreto, la parte demandante, alega que Colfondos S.A., omitió el deber profesional y legal que le asistía de brindar información clara, completa, suficiente y detallada sobre las consecuencias de traslado de régimen, pues, no se demostró tal supuesto, la Sala determinará si ello es cierto.

Al respecto se advierte que la demandante suscribió formato de “*SOLICITUD DE VINCULACIÓN*” el día 24-ago-1995 con Colfondos S.A.–según documento incorporado en folio 28-, libelo con el cual se corrobora en principio la manifestación de voluntad de pertenecer a ese régimen, tal como lo preceptúa el literal b) del art. 13 de la L. 100 de 1993. Sin embargo, no resulta admisible sostener que la debida asesoría se encuentra garantizada y se ratifica con la suscripción del formulario de afiliación en el cual se deja expresa constancia de haber adoptado la determinación de vincularse de manera libre, voluntaria y sin presiones, aspecto que ha sido ampliamente decantado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, últimamente en la sentencia SL2329-2021, quien al respecto ha sostenido que:

*“Por lo demás, afirmaciones tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria» o «de manera libre, espontánea y sin presiones», como ciertamente se señala en el formulario de folio 27, no son suficientes para tener por demostrado el deber de información que atañe a las AFP en tanto desarrollan actividades de interés público. Tales formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento exento de vicios, pero no informado.”*

Del elenco probatorio no se avizora que la AFP cuestionada, haya cumplido con la obligación de suministrarle a la actora la información que le permitiera comprender las secuelas de dicho traslado, lo que de entrada lleva a inferir el incumplimiento de lo dispuesto en los arts. 14 y 15 del D. 656 de 1994 y al deber de información al que hizo referencia la Corte Suprema de Justicia, tanto en la sentencia citada en precedencia, como en la sentencia SL2207-2021<sup>2</sup>, cuando precisó:

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia SL2207-2021. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



*Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2019-00114*

*“(...) basta con reiterar lo expuesto en sede casaciones en cuanto a que (i) previo a surtirse el traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, la administradora privada de pensiones tenía el inexcusable deber de brindar al afiliado información suficiente, clara, comprensible y oportuna sobre las características de los dos regímenes pensionales y las consecuencias reales de abandonar el régimen al que se encontraba vinculado, (ii) el formulario de afiliación pre-impreso no demuestra que se cumplió con el deber de información, y (iii) es a la administradora de fondos de pensiones a quien le corresponde demostrar que ilustró al afiliado de manera veraz y certera..”*

Entonces, no se probó que la información dada por la AFP censurada, a la demandante, estuvo orientada por un consentimiento informado. Sin especulación no es posible inferir la información necesaria, suficiente, cierta, clara y oportuna, que se hubiese manifestado en la directiva del actor de trasladarse al RAIS, ya que éste desconocía las modalidades, características, condiciones de acceso, beneficios, consecuencias, riesgos, ventajas y desventajas, entre otros aspectos atinentes a la adquisición de beneficios pensionales a futuro.

Observa la Sala que, en el formulario de solicitud de afiliación a la AFP privada, no se registra con claridad cuál fue la información suministrada. Nada se sabe respecto de la eventual capacitación completa respecto de las implicaciones que conllevaba el traslado de régimen de prima media al de ahorro individual, más allá de un enunciado pre determinado de voluntad de afiliación, que en momento alguno da cuenta del cumplimiento del deber de información y amparo del consentimiento informado que debe garantizársele al afiliado.

Así mismo, la demandante aportó documento contentivo de una declaración extraprocesal, que no fue controvertida por las demandadas, y en la cual, narró las condiciones en que le fue brindada la asesoría, al momento de realizar el traslado, indicando:

“nos referían se avecinaba una gran crisis financiera con el Instituto de Seguros Sociales ISS, y que los Fondos Privados, garantizaban una buena rentabilidad con respaldo del mismo Gobierno Nacional, y que íbamos a salir

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2019-00114

muy bien pensionados, con mayores recursos y a la edad que uno quisiera pensionarse (...) antes de la edad establecida, y que en el eventual momento en que falleciera, mis aportes serían devueltos a los hijos sin importar la edad de ellos; manifestaron que las cotizaciones que yo había hecho al Instituto de Seguros Sociales, también desaparecerían porque dicha entidad estaba en liquidación y en quiebra (...)"

En criterio de la Sala, la información que refiere la demandante le brindó COLFONDOS S.A., resultó incompleta e insuficiente, pues no se le explicaron las repercusiones del cambio de régimen, así como los aspectos negativos del traslado y su incidencia en el derecho pensional; deber que tenía la AFP, en virtud del profesionalismo y experiencia que le asiste.

Al respecto, el máximo Juez del Trabajo en sentencia SL 19447 del 27 de septiembre de 2017, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, decantó que *"existirá ineficacia de la afiliación cuando quiera que i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados, los cuales, de no ser ciertos, tendrán además las sanciones pecuniarias del artículo 271 de Ley 100 de 1993, y en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional"*<sup>3</sup>.

De otro lado, este Colegiado debe iterar que las AFP tienen el deber de demostrar que suministraron al afiliado la información completa y veraz sobre su situación pensional. La carga en mención se le impone en forma legítima, en virtud de que resulta a todas luces lógico, que la entidad posee un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional frente al afiliado. Por lo que a éste no le corresponde probar la omisión de la información en que incurrió el profesional para convencerlo de su traslado.

---

<sup>3</sup> En cuanto a la carga probatoria en cabeza de la parte demandada en esta clase de asuntos, también es oportuno lo dicho por la CSJ SCL en sentencia del 09 de septiembre de 2008 Rad. 31989, según la cual *"En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada"*.

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2019-00114

Al respecto, en sentencia SL2208-2021, el máximo juez de trabajo recordó:

*“En sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada en CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL4426-2019 y CSJ SL373-2021, la Corte sostuvo que a la administradora de pensiones le corresponde acreditar el cumplimiento del deber de información. Precisamente, en esa oportunidad se señaló que exigir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo se puede desvirtuar el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación.*

*De igual forma, afirmó que la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.*

*Por último, no es razonable invertir la carga de la prueba a la parte débil de la relación contractual, toda vez que las entidades financieras por su posición en el mercado, profesionalismo, experticia y control de la operación tienen una clara preeminencia frente al afiliado lego, a tal punto que la legislación considera una práctica abusiva la inversión de la carga de la prueba en desfavor de los consumidores financieros (art. 11, literal b), L. 1328/2009).”<sup>4</sup>*

Por ello, desacierta las tesis de Colpensiones, al esgrimir que no se probó de manera concreta en qué consistió el engaño a la demandante, pues la razón que determina la ineficacia en el traslado, es la carencia de prueba sobre una asesoría completa, como desde esa época debía brindarse, respecto de las repercusiones del cambio de régimen pensional.

En cuanto al fenómeno prescriptivo, la justicia laboral ha adoptado un criterio de equidad al interpretar derechos de la seguridad social, en especial las pensiones en su generalidad, contrario a lo sostenido por una de las entidades apelantes. El contenido fundamental de los preceptos en comentario ha impuesto que la justicia los catalogue como garantías imprescriptibles. Además, dicha interpretación consulta el contenido del art. 48 de la Constitución Política, que le otorga el carácter

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia SL2208-2021. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



*Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2019-00114*

de derechos irrenunciables, por lo que el simple paso del tiempo no opacará su abierta discusión ante la jurisdicción.

De esta manera, la jurisprudencia ha desarrollado que aspectos como el porcentaje de la pensión, los topes máximos pensionales, los linderos temporales para determinar el IBL, la actualización de la pensión, el derecho al reajuste pensional por inclusión de nuevos factores salariales y **la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional, siempre podrán ser discutidos ante el Juez de trabajo**<sup>5</sup>. Entonces, la razón no acompaña a las censuras de las entidades de seguridad social.

Ahora, no es procedente lo aseverado por COLPENSIONES en cuanto a la imposibilidad jurídica del traslado de régimen teniendo en cuenta la prohibición contenida en el artículo 2º de la L. 797 de 2003 (imposibilidad de traslado cuando falten 10 años o menos para la edad de pensión de vejez). Al resultar ineficaz el contrato de afiliación, la consecuencia de la pérdida de eficacia del negocio jurídico es la de retrotraer las cosas al momento anterior de la celebración del contrato como si este nunca hubiere existido. De la misma manera, es irrelevante la no participación de la AFP pública en el negocio atacado, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, los recursos del afiliado han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES.

No obstante, advierte esta Corporación que el señor juez, omitió pronunciarse sobre la obligación de las AFP de trasladar a Colpensiones el valor de los porcentajes destinados a financiar los gastos de administración. Y es que la consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás, aplicando el precepto que gobierna las restituciones mutuas disciplinado en el art. 1746 del Código Civil.

Ante la aludida ficción iuris, ha de entenderse que el promotor nunca se cambió al sistema privado de pensiones, lo que obliga *“a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a **devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES.** Criterio que igualmente es aplicable*

---

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencias SL6154-2015, SL8544-2016, SL1421-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019.

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



*Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2019-00114*

*en tratándose del porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima.”<sup>6</sup>.*

Atendiendo a las anteriores consideraciones, se declarará ineficaz el allanamiento y, se adicionará el ordinal segundo de la decisión del *a quo* en cuanto a que Colfondos S.A. deberá trasladar a Colpensiones, además de lo consignado en la cuenta de ahorro individual y los rendimientos, los bonos pensionales, el porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima y lo recaudado por gastos de administración.

En lo demás se confirmará la sentencia objeto de apelación y consulta.

## **6. COSTAS**

Sin Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES, dado el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **7. RESUELVE**

**PRIMERO. – DECLARAR** ineficaz la aceptación del allanamiento propuesto por la AFP Colfondos S.A., conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO. – ADICIONAR** al ordinal segundo, de la sentencia proferida el 25-feb-2020 por el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Neiva, en cuanto a que COLFONDOS S.A. deberá trasladar a COLPENSIONES, además de las cotizaciones, sumas adicionales, bonos pensionales, frutos, rendimientos e intereses, el porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima y los gastos recibidos por concepto de administración.

**TERCERO. – CONFIRMAR** en lo demás la sentencia objeto de apelación y consulta, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de este proveído.

---

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencias SL4964-2018, SL4989-2018, SL1421-2019, SL1688-2019, SL2877-2020, SL4811-2020 y SL373-2021.

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez. - Rad. 2019-00114

**CUARTO.** - NO condenar en costas de la segunda instancia a COLPENSIONES, conforme a lo motivado

**QUINTO.** - Vuelvan las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

**EDGAR ROBLES RAMÍREZ**

  
**ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA**  
**LUZ DARY ORTEGA ORTIZ**

Firmado Por:

Edgar Robles Ramirez  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala Civil Familia Laboral  
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Luz Dary Ortega Ortiz  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala Civil Familia Laboral  
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Ana Ligia Camacho Noriega  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 003 Civil Familia Laboral  
Tribunal Superior De Neiva - Huila

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: **6ae2f9884fc7ebd9b67ecd46f67d413433ca1271ed4b58d762a584f0ea733107**

Documento generado en 30/11/2022 04:12:09 PM

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