

## EDICTO

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

#### HACE SABER:

Que con fecha doce (12) de enero de dos mil veinticuatro (2024), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: ORDINARIO LABORAL

Demandante: JUAN RAFAEL MARTÍNEZ GUTIÉRREZ

Demandado: LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y EL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS

Radicación: 41001-31-05-003-2021-00227-01

Resultado: **PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva el 11 de marzo de 2022, dentro del proceso seguido por **JUAN RAFAEL MARTÍNEZ GUTIÉRREZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** y el **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impone condena en costas a cargo del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A., ante la improsperidad de la alzada.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, devuélvase las actuaciones al Juzgado de origen.

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 dieciocho (18) de enero de 2024.



**JIMMY ACEVEDO BARRERO**  
Secretario

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE NEIVA**



**SALA CIVIL FAMILIA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: GILMA LETICIA PARADA PULIDO**

Neiva (H), doce (12) de enero de mil veinticuatro (2024)

**ACTA No. 2 DE 2024**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE JUAN RAFAEL MARTÍNEZ GUTIÉRREZ  
CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –  
COLPENSIONES Y EL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN  
S.A. y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS RAD: 41001-31-05-003-  
2021-00227-01**

La Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022, procede en forma escrita, a proferir la siguiente,

**SENTENCIA**

**TEMA DE DECISIÓN**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de las demandadas Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A., contra la sentencia proferida el 11 de marzo de 2022, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, en la que se accedió a las pretensiones de la demanda.

## ANTECEDENTES

Solicita el demandante, previa declaración de la nulidad y/o ineficacia de la afiliación que realizó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad, se ordene a la AFP Protección S.A., a trasladar a Colpensiones la totalidad de saldos, rendimientos e información obrantes en la cuenta de ahorro individual; lo que resulte probado ultra y extra *petita*, así como las costas y agencias en derecho.

Expuso como fundamento de las pretensiones los siguientes hechos:

Que nació el 14 de enero de 1961 e inició la vida laboral en abril de 1985, data desde la cual se afilió al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el otrora Instituto de los Seguros Sociales, régimen en el que permaneció hasta febrero de 2002, cuando se trasladó al Régimen de Ahorro Individual, administrado por la AFP Colfondos S.A.

Indicó que, al momento de suscribir el formulario de afiliación, el asesor de la AFP Colfondos S.A., no le entregó información alguna o asesoría sobre las presuntas ventajas o desventajas que tendría el traslado de régimen pensional.

Aseguró que para el 20 y 21 de mayo de 2021, elevó ante las encartadas solicitud de nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, pedimento que fue despachado desfavorablemente.

Admitida la demanda por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, mediante auto de 11 de junio de 2021, y corrido el traslado de rigor, Colfondos S.A., Pensiones y Cesantías no se opuso ni se allanó a las pretensiones formuladas en el escrito impulsor, sin embargo, formuló los medios exceptivos de defensa que denominó buena fe y la genérica.

Por su parte, la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones al descorrer el traslado del escrito impulsor, formuló oposición a la de las pretensiones de la demanda. Para tal efecto propuso las excepciones denominadas como estatus de pensionado consolidado en el Rais, vocación de permanencia en el Rais, imposibilidad de regresar al Rpmppd, inoponibilidad por ser tercero de buena fe, inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP Protección S.A., ante Colpensiones, juicio de proporcionalidad y ponderación, precedente judicial, cosa juzgada constitucional, vigencia y aplicación de normas legales, deber de información a cargo del fondo privado, omisión en el deber de información a cargo del usuario, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, prescripción y buena fe de la demandada.

De otro lado, el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A., al ejercer el derecho de contradicción y defensa se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, para lo cual formuló los medios exceptivos que denominó declaración de manera y espontánea del demandante al momento de la afiliación a la AFP Protección S.A., buena fe por parte de la AFP Protección S.A., inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, 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 y la genérica.

El Juzgado de conocimiento mediante sentencia del 11 de marzo de 2022, resolvió:

*“**PRIMERO:** DECLÁRASE que el traslado de régimen pensional que realizó el señor JUAN RAFAEL MARTINEZ GUTIERREZ, desde el régimen de prima media con prestación definida administrado ahora por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, a COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTÍAS, es ineficaz por efecto de la aceptación al allanamiento a las pretensiones de la demanda de esta administradora de fondo de pensiones, y con este, el que hiciera dentro del régimen de ahorro individual con solidaridad a la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS – PROTECCIÓN S.A, conforme se argumentó en las motivaciones de esta decisión.*

***SEGUNDO** DECLÁRASE en consecuencia, que el señor JUAN RAFAEL MARTINEZ GUTIERREZ, tiene derecho a que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, acepte el traslado desde la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A, en el que se encuentra afiliado, del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida.*

**TERCERO:** ORDENASE a la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS – PROTECCIÓN S.A, que remita en el término máximo de un mes, contado a partir de la ejecutoria de esta sentencia, el saldo total que tiene el señor JUAN RAFAEL MARTINEZ GUTIERREZ,, en su cuenta de ahorro individual junto con los saldos, cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales y sus respectivos frutos e intereses, a la Administradora del Régimen de Prima Media, COLPENSIONES, quien deberá a aceptar dicho traslado sin dilación alguna.

**CUARTO:** DECLÁRENSE No probadas las excepciones que propuso LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES- denominadas: : "ESTATUS DE PENSIONADO CONSOLIDADO EN EL RAIS"; "VOCACIÓN DE PERMANENCIA EN EL RAIS"; "IMPOSIBILIDAD DEREGRESARSE AL RPMPD"; "INOPONIBILIDAD POR SER TERCERO DE BUENA FE"; "INOPONIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD DE LA AFP ANTE COLPENSIONES EN CASO DE TRASLADO DE RÉGIMEN"; "JUICIO DE PROPORCIONALIDAD Y PONDERACIÓN"; "PRECEDENTE JUDICIAL"; "COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL"; "VIGENCIA Y APLICACIÓN DE NORMAS LEGALES"; "DEBER DE INFORMACIÓN A CARGO DEL FONDO PRIVADO"; "OMISIÓN EN EL DEBER DE INFORMARSE DEL USUARIO"; "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"; "INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN"; "PRESCRIPCIÓN", y "BUENA FE DE LA DEMANDADA". Así mismo, se declaran NO PROBADAS las que propuso PROTECCIÓN S.A, denominadas: "DECLARACIÓN DE MANERA LIBRE Y ESPONTÁNEA DEL DEMANDANTE AL MOMENTO DE LA AFILIACIÓN A LA AFP PROTECCIÓN"; "BUENA FE DE PARTE DE PROTECCIÓN S.A"; "INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER LA COMISIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN CUANDO SE DECLARA LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN POR FALTA DE CAUSA"; "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" y la "EXCEPCIÓN GENÉRICA".

**QUINTO:** CONDÉNASE en costas a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-, y a la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS – PROTECCIÓN S.A, en favor del señor JUAN RAFAEL MARTINEZ GUTIERREZ, se estiman como agencias en derecho a cargo de cada una de las demandadas un salario mínimo legal mensual vigente, como se indicó en la parte motiva in fine".

Conclusión a la que arribó al considerar, que las accionadas no demostraron haber cumplido con el deber de informar al afiliado, de manera detallada, amplia y veraz, las ventajas y desventajas del cambio de régimen pensional, aunado a que, del interrogatorio de parte se logra extraer que el demandante no fue conocedor de los aspectos esenciales que gobiernan cada uno de los regímenes pensionales.

Inconforme con la anterior determinación, los apoderados de las demandadas Administradora Colombiana de pensiones – Colpensiones y AFP Protección S.A., interpusieron recurso de apelación, el que fue concedido en el efecto suspensivo.

## **FUNDAMENTOS DEL RECURSO COLPENSIONES**

Persigue la demandada la revocatoria de la decisión de primer grado, al considerar, en esencia que, el presente asunto no se tuvo en cuenta que el demandante se encuentra inmerso en la prohibición de traslado prevista en la Ley 797 de 2003, norma que fue objeto de estudio por la Corte Constitucional y en la que se estableció la constitucionalidad de la misma, aunado a que, no resulta jurídicamente procedente exigirle, al fondo pensional, una asesoría calificada con el importe de un cálculo pensional, en la medida que tal deber no se encontraba contemplado en las disposiciones normativas que regulaban la materia para el momento del traslado de régimen.

## **FUNDAMENTOS DEL RECURSO PORVENIR S.A.**

Cuestiona la demandada la determinación a la que arribó la operadora judicial de primer grado, al considerar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, para los dos regímenes pensionales existentes, el legislador autorizó el uso de un porcentaje de la cotización del afiliado con destino a los gastos de administración y los seguros previsionales, por lo que al haberse destinado dichos rubros a los fines para los que fueron creados, no resulta procedente ordenar su devolución, sumado a que, de accederse a tal pedimento se afectaría los intereses de terceros de buena fe como lo son las aseguradoras que asumieron la cobertura de las distintas contingencias, aspecto que genera un enriquecimiento sin causa en cabeza del promotor de la acción.

## **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Comoquiera que la decisión fue adversa a una entidad respecto de la cual la Nación ostenta la condición de garante, al tenor de lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T. y S.S., se dispone asumir el conocimiento del presente asunto en el grado

jurisdiccional de consulta, respecto de aquellos aspectos que no fueron objeto de inconformidad en el recurso de apelación.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver la controversia planteada para lo cual,

### **SE CONSIDERA**

Teniendo en cuenta los fundamentos de impugnación, y siguiendo los lineamientos de los artículos 66A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, el tema puntual que es objeto de examen en esta oportunidad, se contrae a determinar si le asiste derecho al demandante a que se declare la ineficacia del traslado que efectuó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad.

Con tal propósito, interesa señalar que no es objeto de discusión entre las partes y se encuentra acreditado: (i) que, para el 6 de febrero de 2002, el demandante suscribió el formato de afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por la AFP Colfondos S.A; (ii) que para el 20, 21 de marzo y 21 de mayo de 2021, radicó ante las accionadas, solicitud de nulidad del traslado.

Bajo tales supuestos, importa a la Sala destacar que uno de los pilares sobre los cuales se erigió el sistema de seguridad social en pensiones es el derecho del afiliado a la libre elección tanto de régimen, como de administradora, de esta forma lo dispuso por el artículo 13 de la Ley 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*". Sobre la expresión libre y voluntaria contenida en el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL1452-2019, 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 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". (...) las AFP, desde su fundación e incorporación al sistema de protección social, tienen el "deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad", premisa que implica dar a conocer "las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes", como podría ser la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales. (...) Por lo demás, esta obligación de los fondos de pensiones de operar en fondos de capitales y previsional, con altos estándares de compromiso social, transparencia y pulcritud en su gestión, no puede ser trasladada injustamente a la sociedad, como tampoco las consecuencias negativas individuales o colectivas que su incumplimiento acarree, dado que es de la esencia de las actividades de los fondos el deber de información y el respeto a los derechos a los afiliados".*

Ahora en cuanto a la ineficacia de la afiliación por vicio en el consentimiento y la carga de la prueba de dicha anomalía, esa misma Corporación 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>1</sup>.

Así mismo, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1452 respecto de la carga de la prueba, enseñó que *"(...) frente al tema puntual de a quién 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 suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el*

---

<sup>1</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"*.

*trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quién está en posición de hacerlo. (...) 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 al que corresponde acreditar la realización de todas las actuaciones necesarias a fin de que el afiliado conociera las implicaciones del traslado del 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. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarse el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite cumplió esta obligación; (ii) la documentación soporte de traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que (iii) 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".*

Al descender al caso objeto de estudio, encuentra la Sala que del material probatorio allegado al informativo, no se logra evidenciar que al actor se le haya ofrecido información alguna respecto de las implicaciones que conllevaba el traslado de régimen, más allá de una expresión genérica de voluntariedad precedida de la firma de la *petente* tal como se advierte del formulario de afiliación suscrito el 6 de febrero de 2002, que tal como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral<sup>2</sup>, no da cuenta del cumplimiento del deber de información y del consentimiento informado que debe garantizársele al afiliado.

Referente al interrogatorio de parte rendido por el actor, nada disímil se extrae a lo ya anunciado, al ser reiterativo en afirmar que el acto jurídico de traslado se dio sin que se le brindara información suficiente en torno a las implicaciones que traería dicho cambio de régimen pensional, obligación que era de imperioso cumplimiento al momento de la afiliación, sin omitir ningún tipo de dato (carga dinámica de la prueba), tales como las formas de liquidación y los varios sistemas para acceder a la mesada, las implicaciones que comportan sobre las sumas que integran la cuenta individual, la posible reliquidación anual y la firma de contrato con una aseguradora.

---

<sup>2</sup> SL12136-2014.

Suma señalar, que la omisión en la información veraz, oportuna y suficiente sobre las consecuencias del traslado, implícitamente engendran un vicio de consentimiento denominado dolo, como ya se advirtió, pues se indujo a la afiliada en error en el traslado, indistintamente del tiempo que haya transcurrido, pues las personas se pueden mantener por largo tiempo engañadas, mientras no se les ponga en conocimiento el daño realmente sufrido, de ahí, que se deba declarar la ineficacia del traslado como consecuencia lógica.

En consonancia con lo anterior, es imperante enfatizar, que en aquellas controversias como la que en esta oportunidad ocupa la atención de la Sala, dada la responsabilidad que se le endilga a las Administradoras del Fondo Privado, estas entidades dentro de su órbita, tienen el deber de demostrar que suministraron al afiliado la información completa y veraz sobre su situación pensional, así como las implicaciones propias que conlleva el traslado de régimen pensional, carga que de forma legítima se le impone a las demandadas, en virtud de que resulta a todas luces lógico, que las entidades poseen un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional frente al afiliado, a quien concretamente, no le corresponde probar la omisión de la información en que incurrió el profesional para convencerlo de su traslado.

En lo que atañe al fenómeno extintivo de la prescripción, importa precisar que para la Sala es claro que en casos como el que aquí se analiza, no opera la prescripción de la acción rescisoria contenida en el artículo 1750 del Código Civil, y mucho menos aquel previsto en las normas sustantiva y procesal del trabajo, pues de conformidad con el artículo 1º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por la Ley 712 de 2001, *“los asuntos de que conoce la Jurisdicción Ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social se tramitarán de conformidad con el presente Código”*. Por ende, se concluye, que entre los asuntos a que hace alusión la norma, se encuentran incluidas *“Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados... y las entidades administradoras o prestadoras...”*, conforme lo dispone el numeral 4º del artículo 2º del mismo compendio normativo, luego entonces, a pesar de que se pretenda la nulidad y/o ineficacia del traslado al RAIS, y con ello del contrato de afiliación, el centro de debate está relacionado con la seguridad social razón por la que el asunto no se encuentra regido por el artículo 1750 del Código Civil.

Ahora, dado que el aspecto que se controvierte guarda íntima relación con el derecho a la pensión pues influye en esta de manera directa, adicionalmente el artículo 53 constitucional, establece que los beneficios mínimos contenidos en las normas laborales son irrenunciables, como lo sería para el caso concreto el monto de la pensión de conformidad con lo dispuesto en la sentencia SU 298 de 2015, y por cuanto la ineficacia del traslado es una pretensión eminentemente declarativa, y por consiguiente respecto de la misma no resulta dable alegar el fenómeno de la prescripción.

En efecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1689 de 2019 con ponencia de la magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, moduló que *“la declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación, pues, se reitera, forman parte del derecho irrenunciable a la seguridad social, calidad que implica al menos dos cosas: (i) no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por parte de su titular (inalienable e indisponible), (ii) como tampoco puede extinguirse por el paso del tiempo (imprescriptible) o por imposición de las autoridades sin título legal (irrevocable)”*.

De otro lado, resulta pertinente aclarar, que la decisión aquí adoptada en manera alguna le causa perjuicio a Colpensiones, pues la afiliada se traslada con todo su capital, para que esa entidad cumpla la función para la cual se creó.

Ahora bien, sea pertinente advertir, que en primera instancia se declaró la ineficacia del traslado del régimen efectuado por el demandante y se condenó a la devolución de descuentos atinentes a los gatos de administración y seguros previsionales, aspecto éste último, sobre el cual se ejerció oposición por parte de la demandada Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A., al considerar que tal condena no es una consecuencia que se pueda derivar de la institución de la ineficacia del acto jurídico.

Para resolver, se tiene que acorde a lo enseñado por el Órgano de cierre en materia laboral desde la sentencia SL-2877 de 29 de julio de 2020, con ponencia de la

magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, la devolución de gastos de administración y sumas adicionales, constituye una de las consecuencias lógicas de la declaratoria de la ineficacia perseguida, así lo sentó el alto Tribunal al modular que:

*“De modo que, a juicio de la Corte, si bien no se pueden desconocer las reglas para las restituciones mutuas contempladas en el artículo 1746 del Código Civil, lo trascendente en la declaratoria de ineficacia de un acto jurídico es el restablecimiento de la legalidad que impone la eliminación de los efectos del acto configurado contrario a derecho y permitir, cuando las circunstancias así lo posibiliten, retrotraer las cosas al estado en que estaban como si el negocio no se hubiere celebrado.*

*En el sub lite, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho el demandante en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional.*

*Ahora, los efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional cubija a todas las entidades a las cuales estuvo vinculado el accionante en el RAIS, aun cuando, como es lógico, no todas participaron en el acto de afiliación inicial, porque las consecuencias de tal declaratoria implica dejar sin efectos jurídicos el acto de vinculación a tal régimen; en otros términos, es la inscripción en ese esquema pensional la que se cuestiona como una sola, lo que involucra a las demás AFP, así ellas no hayan intervenido, se reitera, en la primera admisión. Por ello, es que todas las cotizaciones efectuadas por el promotor del proceso al sistema general de pensiones, durante su vida laboral, deben entenderse realizadas al de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, tal como asentó el Tribunal. (...)*

*De modo que, en este caso, la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional deben asumirla todas las entidades del régimen de ahorro individual a las que estuvo vinculado el actor, sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional. Y aún en el evento de que Porvenir S.A. y Colfondos S.A. se consideren terceros, le asiste razón al actor en cuanto afirma en su oposición que, en dicha situación, es aplicable el artículo 1748 del Código Civil. En consecuencia, las AFP deben reintegrar los valores que recibieron a título de cuotas de administración y comisiones”.*

En tal virtud, no le asiste razón a la AFP Protección S.A., al cuestionar la condena por concepto de devolución de los gastos de administración y demás, por cuanto dicha sanción surge como una consecuencia lógica de la declaratoria de la ineficacia del negocio jurídico pactado, por lo que brota el deber, para la AFP, de reintegrar los valores que recibieron a título de cuotas de administración y comisiones causadas. En consecuencia, se confirmará la sentencia apelada en este aspecto.

Por último, en lo referente a la condena en costas de esta segunda instancia, comoquiera que el grado jurisdiccional de consulta, no está contemplado como medio de impugnación o recurso ordinario al alcance de las partes, pues opera como una especie de revisión por ministerio de la ley, toda vez que tiene por objeto que el superior revise íntegramente y de manera oficiosa la decisión del *a quo*, no resulta plausible la condena en costas respecto de la parte a quien por mandato legal le es concedido dicho grado jurisdiccional, sin importar que sobre la decisión objeto de revisión el mismo sujeto procesal haya interpuesto recurso de apelación, puesto que la consulta implica que el *ad quem* deba analizar de manera completa el fallo proferido en primera instancia.

Adicionalmente, pese a que en la sentencia se emitió una orden para que dicha administradora reciba las cotizaciones y rendimientos; lo cierto es, que tal determinación deviene de la declaratoria de ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual, el cual, como se analizó devino de conducta atribuible a la demandada AFP Protección S.A., en tal virtud, no se impondrá condena en costas en esta instancia en cabeza de Colpensiones.

No ocurre lo mismo frente a la AFP Protección S.A., en tanto la alzada le resultó completamente desfavorable, cumpliéndose con las previsiones del artículo 365 del C.G.P., para la imposición de costas a cargo del fondo pensional.

## **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto la Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO. – CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva el 11 de marzo de 2022, dentro del proceso seguido por **JUAN**

**RAFAEL MARTÍNEZ GUTIÉRREZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** y el **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impone condena en costas a cargo del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A., ante la improsperidad de la alzada.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**GILMA LETICIA PARADA PULIDO**  
Magistrada

(Con ausencia justificada)  
**ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ**  
Magistrada



**EDGAR ROBLES RAMÍREZ**  
Magistrado

Firmado Por:

Gilma Leticia Parada Pulido  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala Civil Familia Laboral  
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Edgar Robles Ramirez  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

**Sala 005 Decision 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: **b943ec70813a7deadf490a5515c30091c55b89e737bc044bd29091afefa7b962**

Documento generado en 12/01/2024 02:44:23 PM

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