



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO

SALA ÚNICA

EDICTO No.157

LA SUSCRITA SECRETARIA DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES LA PROVIDENCIA DE FECHA VEINTIUNO (21) DE NOVIEMBRE DE 2024 QUE EMITE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DICTADA DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL:

RADICACIÓN : 15238-31-05-001-2024-00001-01
DEMANDANTE(S) : GLADYS LUCÍA POVEDA RIVEROS
DEMANDADO(S) : COLFONDOS S.A. Y OTROS
FECHA SENTENCIA : 21 DE NOVIEMBRE DE 2024
MAGISTRADO(A) PONENTE : Dr. JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LA PÁGINA WEB DE LA SECRETARÍA DE LA SALA ÚNICA POR UN (1) DÍA HÁBIL, HOY 22/11/2024 a las 8:00 a.m., con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del C.P.T.S.S., en concordancia con el artículo 40 ibídem y la notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de la fijación del Edicto.

NIDIA ESPERANZA RIVERA SUANCHA
Secretaria Ad-Hoc

El presente EDICTO se desfija hoy: 22/11/2024 a las 5:00 p.m.

NIDIA ESPERANZA RIVERA SUANCHA
Secretaria Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO
SALA UNICA

SALA DE DISCUSIÓN 21 DE NOVIEMBRE DE 2024

MAGISTRADO PONENTE: JORGE ENRIQUE GOMEZ ANGEL

Santa Rosa de Viterbo, jueves, veintiuno (21) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024), se reunieron los suscritos Magistrados integrantes del Tribunal Superior del Distrito Judicial, doctores GLORIA INÉS LINARES VILLALBA, EURÍPIDES MONTOYA SEPULVEDA y JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL, quien preside el acto como Magistrado Ponente, con el fin de estudiar el proyecto laboral con Rad. 152383105001202400001 01 siendo demandante GLAYDS LUCÍA POVEDA RIVEROS y demandado COLFONDOS S.A y Otros, el cual fue aprobado por la mayoría de la Sala.

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Ponente

GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada

EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
SALA ÚNICA

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

RADICACIÓN:	152383105001202400001 01
PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
INSTANCIA:	SEGUNDA
PROVIDENCIA:	SENTENCIA – APELACIÓN Y CONSULTA
DECISIÓN:	MODIFICAR Y CONFIRMAR
DEMANDANTE:	GLAYDS LUCÍA POVEDA RIVEROS
DEMANDADO:	COLFONDOS S.A y Otros
APROBACION:	Sala de discusión 21 de noviembre de 2024
M. PONENTE:	JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL Sala Segunda de Decisión

Santa Rosa de Viterbo, jueves, veintiuno (21) de noviembre de dos mil
veinticuatro (2024)

Procede esta Sala a resolver el recurso de apelación propuesto por las demandadas AFP Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, y la apoderada de Allianz Seguros de Vida S.A. en contra de la sentencia proferida el 18 de septiembre de 2024 por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, así como al ejercicio del grado jurisdiccional de consulta, ordenado en la misma providencia en favor de Colpensiones, observándose cumplidos los requisitos para dictar la decisión, sin que aparezca causal de nulidad que invalide lo actuado.

1. ANTECEDENTES RELEVANTES:

El 12 de enero de 2024 Gladys Lucia Poveda Riveros, a través de apoderada judicial, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la Administradora de Pensiones y Cesantías Colfondos S.A. y la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, con la finalidad de que se declarara la ineficacia del acto jurídico de traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida “RPM” Colpensiones, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad “RAIS” administrado por Colfondos S.A. ordenando a estos últimos, el traslado a Colpensiones todos los aportes, rendimientos, bonos pensionales, aportes voluntarios y demás emolumentos que se encuentren en la cuenta de ahorro personal de la actora.

1.1. Sustento fáctico:

1.1.1. Indicó que, nació el 15 de septiembre de 1963 cumpliendo sesenta (60) años en el 2024 comenzando su vida laboral cotizando a pensiones al extinguido Instituto de los Seguros Sociales -ISS- el 09 de marzo de 1989, trasladándose el 01 de diciembre de 2000 al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS-, a través de la AFP Colfondos S.A. afirmando que, al momento de firmar el formulario de afiliación, la AFP Colfondos S.A. no le informó sobre las ventajas y desventajas que presentaba el RAIS, es decir, que no recibió una correcta asesoría, faltando al deber de informarle que tenía derecho al retracto, de dicha afiliación. Añadiendo que, solo le mencionaron que podía pensionarse a cualquier edad, con una tasa de remplazo superior a la del RPM y que podía retirar su capital cuando ella quisiera.

1.1.2. Que, Colfondos S.A. no le informó que el monto de la pensión dependía del valor acumulado como capital, el cual tenía que ser de mayor al 110% y se sujetaría a los rendimientos financieros. Por otro lado, mencionó que, la sociedad demandada no realizó la proyección de la mesada pensional.

1.1.3. Manifestó que, el 07 de diciembre de 2023, solicitó a la AFP demandada información acerca del traslado de régimen y que se declare la ineficacia de este, sustentada en la falta del deber de información clara, comprensible e idónea, recibiendo una respuesta el 4 de enero de 2024. En igual sentido, puntualizó que el 11 de diciembre de 2023 radicó la respectiva reclamación ante Colpensiones, peticionando la ineficacia del traslado realizado por la actora, solicitud que fue negada mediante oficio del 13 de diciembre de 2023 cumpliéndose con el requisito de la reclamación administrativa.

1.2. Pretensiones:

Con fundamentos en los anteriores hechos, solicitó,

1.2.1. (i) Se declare la ineficacia de la afiliación de Gladys Lucia Poveda Riveros realizada con Colfondos S.A. al haber faltado al deber de información amplia y suficiente sobre el régimen pensional de ahorro individual con solidaridad y de las condiciones propias del régimen de acuerdo a lo establecido en el artículo 4 del Decreto 656 de 1994... (ii) Que como consecuencia de la declaratoria de la

ineficacia del traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad se ordene a Colfondos S.A. a trasladar los aportes, rendimientos, bonos pensionales, aportes voluntarios y demás emolumentos que se encuentren en la cuenta de ahorro personal de la señora Gladys Lucia Poveda Riveros, sin que se deduzca del mismo costos administrativos o del fondo de solidaridad, a los aportes trasladados. (iii) Que se ordene a la Colpensiones a recibir los aportes, rendimientos, bonos pensionales, aportes voluntarios, seguro previsional, gastos de administración y demás emolumentos que se encuentren en la cuenta de ahorro personal de la Gladys Lucia Poveda Riveros, los ingrese al sistema para los periodos que respetivamente fueron cotizados al sistema. (iv) Que se ordene a la Colpensiones a reactivar la afiliación la señora Gladys Lucia Poveda Riveros en el régimen de prima media con prestación sin solución de continuidad desde el día 09 de marzo de 1989. (v) Que se ordene a la Colpensiones reconocer pensión de vejez a la actora, por cumplir con los requisitos para acceder a la prestación prevista en la Ley 100 de 1993, Ley 797 de 2003, y demás normas concordantes. (vi) De acuerdo con el artículo 50 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el juez haga uso de las facultades *ultra* y *extra petita* para condenar a las demandadas sobre los demás prestaciones o derechos que se logran acreditar dentro del curso del presente proceso y que no hayan sido solicitados. (vii) Que se condene a las demandadas a las costas y agencias en derecho del presente proceso.

1.3. Trámite:

1.3.1. La demanda fue admitida mediante auto de 26 de enero de 2024 ordenando se notifique a las sociedades demandadas y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, corriendo traslado a las mismas, concediendo un término de diez (10) días para que ejercieran el derecho de defensa.

1.3.2. Contestaciones de la demanda:

1.3.2.1. El 14 de febrero de 2024 **Colpensiones** a través de apoderado judicial allegó la contestación de la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones impetradas por activa.

1.3.2.1.1. Señaló que, las personas que solicitan la afiliación a las AFP deben conocer el funcionamiento y objeto que persiguen estos fondos de pensión tal y

como se encuentra consagrado en el artículo 59 y siguientes de la Ley 100 de 1993 por tal razón, no es dable alegar la ignorancia como excusa, así como no es dable que a las AFP se les atribuya la responsabilidad de haber omitido información, tal y como lo establece el artículo en mención, norma que consagra tanto el derecho de retracto, la tasa de reemplazó con la que se calcula la mesada pensional y el capital que debe de tener para el reconocimiento. Adiciona que, con las pruebas aportadas en la demanda, no se puede determinar que la información suministrada por la AFP haya sido clara respecto a las implicaciones que tenía el traslado de régimen.

1.3.2.1.2. Finalmente, propuso como excepciones de fondo: *(i) Falta de legitimación en la causa por pasiva, (ii) Inexistencia del derecho y la obligación, (iii) Inexistencia del derecho y la obligación para reconocer la pensión por vejez, (iv) Error de derecho no vicia el consentimiento, (v) Imposibilidad del traslado, (vi) Presunción de legalidad de los actos jurídicos, (vii) Cobro de lo no debido, (viii) Buena fe de Colpensiones, (ix) Inobservancia del principio constitucional de sostenibilidad financiera del sistema pensional, (x) Enriquecimiento sin justa causa, (xi) Improcedencia de costas e intereses en contra de Colpensiones, (xii) Conmutación pensional, (xiii) Prescripción, (xiv) Prescripción de la acción y (xv) Innominada o genérica.*

1.3.2.2. El 19 de marzo de 2024 **Colfondos S.A.** a través de apoderada judicial allegó la contestación de la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones impetradas por activa.

1.3.2.2.1. Mencionó que, una vez revisado el sistema de información, se pudo constatar que la demandante solicitó la afiliación al RAIS administrado por esta entidad el 12 de octubre de 2000 con fecha efectiva el 1 de noviembre de 2000 brindándose toda la asesoría especializada e idónea por parte del promotor comercial, informándole sobre las ventajas, desventajas, variables financieras, los requisitos para el reconocimiento, capital (119%), así como las características y diferencias propias de cada régimen pensional, a fin de que la solicitante determine a cual quiere pertenecer y pueda trasladarse de manera, informada, libre y espontánea y sin presión alguna, cumpliéndose con el deber de información.

1.3.2.2.3. Que, al firmarse el formulario de afiliación de forma libre, espontánea y

sin presiones, la actora confirmó el traslado al RAIS, sin que se presentara reclamación en relación en la declaratoria de la nulidad del acto jurídico, por algún error de derecho o dolo, tal y como lo contempla el artículo 3 del Decreto 1161 de 1994. Por otro lado, resaltó que la afiliada se encuentra en la prohibición contemplada en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003. Agregó que, si la intención de la demandante es retornar al RPM, administrado por Colpensiones debe cumplir con los requisitos señalados en las sentencias C-789 de 2002, C-1024 de 2004, T-168 de 2009 y SU-062 de 2010, así como la SU-130 de 2013, que permiten el traslado de régimen solamente a personas de cualquier edad en cualquier tiempo, siempre que a 1º de abril de 1994 tuvieran quince (15) años o más de cotizaciones.

1.3.2.2.4. Alegó que, antes de la promulgación de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015 no existía una obligación por parte de los fondos de pensiones de hacer proyecciones en el momento en que un afiliado optaba por realizar el traslado de régimen, por tal razón, no podrían anticiparse a estos cambios normativos y jurisprudenciales.

1.3.2.2.5. Finalmente, propuso como excepciones de fondo: *(i) Prohibición de traslado de régimen pensional, (ii) Inexistencia de la obligación, (iii) Buena fe, (iv) Ausencia de vicios del consentimiento, (v) Falta de legitimación en la causa por pasiva, (vi) Validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, (vii) Ratificación de la afiliación del actor al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos S.A., (viii) Compensación y pago, (ix) Enriquecimiento sin justa causa ante una eventual condena frente a la devolución de gastos de administración y seguros previsionales, (x) Prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado y (xi) Excepción genérica (innominada).*

1.3.3. El 10 de mayo de 2024 mediante auto, el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, tuvo por contestada en término la demanda por parte de Colpensiones y Colfondos S.A. admitió el llamamiento en garantía propuesto por la demandada Colfondos S.A. en contra de Allianz Seguros de Vida S.A. toda vez que, la petición se ajusta a las exigencias del artículo 64 y 66 del Código General del Proceso, ordenando la notificación personal.

1.3.4. El 19 de julio de 2024 **Allianz Seguros de Vida S.A.**, a través de

apoderado, allegó contestación de la demanda y del llamamiento en garantías, frente a este último, se opuso a todas las pretensiones; por otro lado, resaltó que, lo pretendido por la actora es que se declare la nulidad o ineficacia de traslado del RPM al RAIS, alegando una falta en el deber de información por parte de la AFP, solicitando la devolución de los dineros que reposan en la cuenta de ahorro individual. Aclarando que las consecuencias de la declaratoria de la ineficacia deben ser asumidas por los fondos de pensiones y no por la entidad aseguradora y en lo que concierne a los valores utilizados en los seguros previsionales, mencionó que no puede ser condenada en razón a que, en la póliza suscrita entre la AFP demandada y la presente entidad no contempla el riesgo alegado en el presente asunto, al igual que no cubre una eventual responsabilidad civil.

1.3.4.1. Que, recibieron un pago de la prima por concepto de la Póliza Colectiva de Seguro Previsional de Invalidez y Sobrevivientes, comprometiéndose Allianz Seguros De Vida S.A. con Colfondos S.A. a pagar la suma adicional requerida para financiar el capital necesario para el pago de las eventuales pensiones de invalidez y sobrevivencia, causadas a favor de afiliados de la Sociedad Administradora y/o sus beneficiarios, con vigencia desde el 2 de mayo de 1994 al 31 de diciembre de 2000.

1.3.4.2. Expuso que la Aseguradora llamada en garantía, no se encuentra obligada a cubrir el pago de las obligaciones que eventualmente lleguen a decretarse a través de la Sentencia Judicial que ponga fin a este proceso.

1.3.4.3. Finalmente, propuso como excepciones de fondo: *(i) Abuso del derecho por parte de Colfondos s.a. al llamar en garantía a Allianz Seguros de Vida S.A. aun cuando la AFP tiene pleno conocimiento que no le asiste el derecho de obtener la devolución y/o restitución de la prima, (ii) Al no prosperar las pretensiones del llamamiento en garantía, las agencias en derecho a favor de Allianz Seguros de Vida S.A. deben liquidarse por un valor igual al asumido que compense el esfuerzo realizado y la afectación patrimonial que implicó la causa, (iii) Inexistencia de obligación de restitución de la prima del seguro previsional al estar debidamente devengada en razón del riesgo asumido, (iv) Inexistencia de obligación a cargo de Allianz Seguros de Vida S.A. por cuanto la prima debe pagarse con los recursos propios de la AFP cuando se declara la ineficacia de traslado, (v) Inexistencia responsabilidad de AFP devolver las primas de seguro previsional a*

Colpensiones si se declara la ineficacia de traslado, por cuanto el pago de este concepto es una situación que se consolidó en el tiempo y no es posible retrotraer (SU 107 de 2024), (vi) La ineficacia del acto de traslado no conlleva la invalidez del contrato de seguro previsional, (vii) La ineficacia del acto de traslado no conlleva la invalidez del contrato de seguro previsional, (viii) Falta de cobertura material de la póliza de seguro previsional no. 0209000001, (ix) Prescripción extraordinaria de la acción derivada del seguro, (x) Aplicación de las condiciones del seguro, (xi) Cobro de lo no debido.

1.3.5. El 22 de agosto de 2024 mediante providencia, la primera instancia tuvo por contestada la demanda y el llamamiento en garantía, y fijó el 18 de septiembre de 2024 para la realización de las audiencias de que tratan los artículos 77 y 80 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. De igual forma, solicitó los datos de contacto y hoja de vida del asesor que realizó el traslado al RAIS efectuado por la demandante.

1.3.6. El 18 de septiembre de 2024 se instaló la audiencia de que trata el artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en la que se tuvo por fracasada la etapa conciliatoria, se tuvieron por superadas las etapas de excepciones previas y saneamiento, al no evidenciarse ninguna causal de nulidad que impidiera continuar con el proceso, se fijó el litigio en: *(i) Establecer, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dio el traslado de régimen pensional de la demandante del RPM al RAIS efectuado a través de Colfondos S.A y con base en ello, determinar si se debe declarar la ineficacia de este por faltar al deber de información que le corresponde a la AFP, (ii) en caso de prosperar, se deberá analizar los efectos de dicha declaratoria, en relación con los aportes y conceptos que deben ser trasladados, incluyendo si se deben devolver los gastos de administración y los seguros previsionales, y (iii) Analizar la responsabilidad de la aseguradora llamada en garantía.* Así mismo, se decretaron las pruebas solicitadas oportunamente por las partes. Se continuó con la audiencia de que trata el artículo 80 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

1.4. Sentencia de primera instancia:

1.4.1. Proferida el 18 de septiembre del 2024, en la que se dispuso: ***“PRIMERO: DECLARAR*** *la ineficacia del traslado de régimen pensional efectuado por*

la señora Gladys Lucia Poveda Riveros al régimen de ahorro individual el 12 de octubre de 2000, con fecha de efectividad a partir del 1 de diciembre de 2000 por intermedio de Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías y, en consecuencia, declarar como afiliación válida la del régimen de prima media con prestación definida, administrado por la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones. **SEGUNDO: CONDENAR** a Colfondos Pensiones y Cesantías S.A. a trasladar a Colpensiones la totalidad de los dineros que recibió por motivo de la afiliación de la demandante -aportes pensionales, cotizaciones, bonos pensionales-, incluyendo los rendimientos generados por estos y los dineros destinados para la garantía de la pensión mínima, contenidos en la cuenta de ahorro individual de la señora Gladys Lucia Poveda Riveros. Para ello se concede el término de un (1) mes. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen. **TERCERO: CONDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones a activar la afiliación de la demandante Gladys Lucia Poveda Riveros en el régimen de prima media con prestación definida y actualizar su historia laboral y negar las demás pretensiones de la demanda formuladas contra esta. **CUARTO: DECLARAR** probadas las excepciones de Improcedencia de costas e intereses en contra de Colpensiones Inexistencia del derecho y la obligación para reconocer la pensión por vejez, propuestas por Colpensiones, la de enriquecimiento sin justa causa ante una eventual condena frente a la devolución de gastos de administración y seguros previsionales propuesta por Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías y la de 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 por los motivos dados propuesta por Allianz Seguros de Vida S.A y de Oficio la de inexistencia de la obligación frente a las pretensiones del llamamiento en garantía. Y **NO PROBADAS** los demás de medios exceptivos propuestos. **QUINTO: ABSOLVER** de las pretensiones del llamamiento en garantía formuladas contra Allianz Seguros De Vida S.A. **SEXTO:** costas de esta instancia a cargo de la Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías y a favor de la demandante. Líquidense por Secretaría, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$2.000.000. **Sin costas** en contra de Colpensiones y

frente a Allianz Seguros De Vida S.A. **SEPTIMO:** Consúltese esta decisión con el superior, por ser adversa a los intereses de Colpensiones.”.

1.4.2. Argumentos:

1.4.2.1. El A quo fijó como problemas jurídicos: (i) *¿Si hay lugar a declarar la ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS por la omisión en el cumplimiento del deber de información, incurrido por COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS al momento de la vinculación de la actora al fondo?*, (ii) *En caso de comprobarse lo anterior, ¿Si hay lugar a la devolución de los aportes realizados, rendimientos y gastos de administración a cargo de Colfondos S.A.,* (iii) *¿Si hay lugar a la activación en el RPM por parte de COLPENSIONES, la actualización de la historia laboral e incluir en nómina y reconocer y pagar la pensión de jubilación en el RPM?* y (iv) *En caso de que prospere la devolución de los gastos de administración de los seguros previsionales, ¿determinar la responsabilidad de Allianz Seguros de Vida S.A conforme al llamamiento en garantía realizado por Colfondos S.A.?*

1.4.2.2. Fundamentó la decisión explicando que en el presente caso, el traslado realizado por la actora se realizó el 12 de octubre de 2000 con efectos a partir del 01 de diciembre de 2000 de cuyo formulario de afiliación No. 7485879 se puede extraer solo la fecha de suscripción, los datos personales, laborales y beneficiarios de la actora, sin que se evidencie que la AFP cumplió con el deber de suministrar la información suficiente, completa, clara, comprensible y oportuna para que el afiliado tomara una decisión de trasladarse y abandonar el RPM sin tener en cuenta las consecuencias, lo anterior, teniéndose en cuenta que el formulario fue a única prueba con la que cuenta la AFP Colfondos S.A. para sustentar que cumplió con su obligación de información.

1.4.2.2.1. Precisó que no se comprobó que se cumplió con la obligación que les atañe a los fondos privados, tal y como lo ha precisado la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, (SL3349 de 2021, SL 1475 de 2021, SL 1407 de 2022).

1.4.2.2.2. En relación con la negación indefinida y la carga invertida de la prueba expuestos por la actora en los hechos seis al nueve de la demanda, expuso que, de acuerdo con el artículo 167 del Código General del Proceso y la sentencia SL1217-2021 Colfondos S.A. no logró demostrar que hubiese cumplido con el

deber de proporcionar información clara, cierta, comprensible y oportuna, antes de la firma impuesta por la actora en el formulario de traslado, y mucho menos fue informada acerca de las características, condiciones, acceso y servicios, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes vigentes, ni explicación sobre las consecuencias jurídicas del traslado, tal como se desprende del acervo probatorio.

1.4.2.3. De lo anterior, argumenta que se declarará la ineficacia del traslado pretendido, como consecuencia de ello, ordenó a la AFP demandada que en el término de un mes siguiente a la ejecutoria de esta decisión proceda a efectuar el traslado de la totalidad de los dineros de la cuenta de ahorro individual del demandante, los cuales recibió por motivo de su afiliación aportes pensionales, cotizaciones, bonos pensionales, incluyendo los rendimientos generados por estos de acuerdo a las sentencias SL 2877-2020, SL 4174-2021, y SL 4157-2021, ordenando a Colpensiones aceptar dicho traslado y activar la afiliación de la actora sin dilataciones y actualizar su historia laboral.

1.4.2.4. En cuanto a los gastos de administración, sustentó que de acuerdo con el criterio jurisprudencial de la Corte Constitucional en sentencia SU-107 de 2024, en la que analiza porque no procede la devolución de los gastos de administración y las primas pagadas por los seguros previsionales, se absolverá de trasladar estos conceptos a Colfondos.

1.4.2.5. En razón de lo anterior, exteriorizó que, el llamamiento en garantía, solicitado por Colfondos S.A. no está llamado a prosperar ya que con el mismo se pretendía era cubrir por Allianz S.A. la devolución de estos conceptos en caso de ser condenada sobre este tópico.

1.4.2.6. Sobre la excepción de prescripción propuesta por Colpensiones, expuso que la misma no está llamada a prosperar pues al tratarse de una ineficacia del traslado de régimen pensional y sus efectos, la prescripción trienal no aplica, pues aquellas ostentan un carácter declarativo y se relacionan con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo, tal como se sostuvieron en las sentencias CSJSL 1421-2019, CSJ SL-1688 de 2019 y la CSJ SL2021-2021.

1.5. Apelaciones:

1.5.1. La apoderada de **Colfondos S.A.**, sustentó el recurso de alzada argumentando que, la demandante ejerció su derecho de libre elección conforme al artículo 13 de la Ley 100 de 1993, de igual forma, conforme a las pruebas descritas en el plenario y el interrogatorio de parte rendido por la actora, es decir, su traslado fue libre, consciente y voluntaria, al firmar el formulario de afiliación, que no hubo vicios de consentimiento, por ello no procede la ineficacia del traslado pretendido. Insistió que, Colfondos S.A. suministro la suficiente información tal y como lo exigía la normatividad vigente para la data del traslado de régimen, así mismo, se precisa el deber de cuidado como consumidor financiero dada el régimen al cual se encuentra afiliado tal y como se precisa en el Decreto 2241 de 2010, en su artículo 4

1.5.1.1. Expuso que, el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, modificó el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, norma que establece que el afiliado no podrá cambiarse de régimen pensional cuando le falten menos de 10 años, para cumplir la edad de pensión, situación que cumple la actora, por tal razón no podría realizar el traslado de régimen. De igual manera, ostento que, antes del año 2014 no existía una obligación por parte de las AFP de realizar una doble asesoría o de brindar una amplia información, por tal razón, no se puede provisionar los cambios normativos. Por último, resaltó que, dentro de la legislación colombiana vigente no se cuenta con una normativa en la que se puede declarar una nulidad de un acto jurídico, sustentando el factor económico como un criterio relevante para determinar una decisión de tal relevancia.

1.5.2. La apoderada judicial de **Allianz Seguros De Vida S.A.**, sustentó el recurso de alzada solicitando se adicione la sentencia en el sentido de las costas y en agencias en derecho a favor de la aseguradora. Ostento que, en el presente caso Colfondos S.A. realizó un llamado en garantía a la aseguradora con ocasión a un seguro previsional suscrito entre estos, pretendiendo se realice el pago de las primas que fueron pagadas como contraprestación por asumir el riesgo asegurado, pese a que la AFP demandada conocía antes de radicar el escrito del llamamiento en garantía, que la acción es infructuosa tal y como ha sido reiterada en diversas jurisprudencias de la Corte Suprema de Justicia, asumiendo unos gastos desde la contestación de la demanda y del llamamiento, como los honorarios de la representación judicial, acareando un detrimento patrimonial a cargo de la entidad aseguradora.

1.5.2.1. En consecuencia, al momento de tasar las agencias en derecho, el *A quo*

no tuvo en cuenta los gastos antes descritos, solicitando se analice no solo el gasto incurrido, sino también sobre el abuso del derecho que trasgredió Colfondos S.A. al realizar el llamamiento en garantía, siendo procedente que se condene en agencias en derecho a la sociedad demandada y a favor de la aseguradora llamada en garantías.

1.6. Traslados:

1.6.1. Mediante proveído del 08 de octubre del 2024 se admitió el recurso propuesto por las apoderadas de Colfondos S.A. y Allianz Seguros de Vida S.A. De tal manera que, por auto del 16 de octubre del presente año, se dio traslado a las partes para alegar, otorgándole a cada una el término de cinco (5) días para ello.

1.6.1.2. El 16 de octubre de 2024 y reenviado el 24 de octubre de la misma anualidad, **Allianz Seguros de Vida S.A.** a través de apoderado judicial presentó escrito de alegatos, solicitando se modifique la sentencia de segunda instancia, en su numeral sexto y se condene en costas y agencias en derecho a Colfondos S.A. a favor de Allianz Seguros de Vida S.A. por un valor de \$3'500.000,00 y se confirme el resto de la sentencia.

1.6.1.2.1. La anterior petición la basó en los siguientes argumentos: Que, en la contestación del llamamiento en garantía se propuso la excepción “...las agencias en derecho a favor de Allianz Seguros de Vida S.A. deben liquidarse por un valor igual al asumido que compense el esfuerzo realizado y la afectación patrimonial que implicó la causa”, excepción que está llamada a prosperar, ya que se demostró que la AFP demandada era la encargada de asumir la devolución de los gastos de administración, sumas adicionales de la aseguradora, bonos pensionales, cotizaciones, rendimientos, frutos e intereses, entre otros.

1.6.1.2.2. Adujo que, el *A quo* no tuvo en cuenta lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 365 del Código General del Proceso, en el que menciona que “se condenara en costas a la parte vencida en el proceso”, costas que deben ser tasadas y liquidadas de conformidad con el artículo 361 *ibidem*. Añadió que, con la contestación del llamamiento se aportó la factura de venta No. 17785, en la cual plasma el valor solicitado, por concepto de apoderamiento y/o representación.

1.6.1.3. El 31 de octubre de 2024, **la demandante** a través de apoderada judicial presentó escrito de alegatos, en el que solicitó se confirme la sentencia de primera instancia, y se condene en costas a la AFP Colfondos S.A. toda vez que se encuentra demostrado que se ejerció controversia en esta instancia, y teniendo en cuenta lo previsto en la regla 8ª del artículo 365 del Código General del Proceso “*cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*”.

2. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

2.1. Precisión previa:

En esta segunda instancia se surtirá el recurso de alzada interpuesto por los apoderados judiciales de Colfondos S.A. y Allianz Seguros De Vida S.A en contra de la sentencia proferida el 18 de septiembre del 2024 por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, en virtud de lo previsto en el artículo 66 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Así como al ejercicio del grado jurisdiccional de consulta en virtud de lo previsto en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

2.2. Lo que se debe resolver:

En el *sub lite* la Sala se encargará de establecer: Si procede la declaratoria de la ineficacia del traslado pretendida por la actora. Para esto se debe precisar, (i) *Si Colfondos S.A. cumplió con el deber de información (carga de la prueba), en caso negativo si se debe ordenar la ineficacia del traslado de régimen pensional, (ii) Si Colfondos S.A. debía ser condenado en costas en la primera instancia, o por el contrario debió ser absuelto.*

2.2.1. De la ineficacia de traslado de régimen pensional y el deber de información:

2.2.1.1. En el presente tema se debe precisar que la Ley 100 de 1993 estableció dos clases de regímenes pensionales: El primero, el de Prima Media con Prestación Definida -PMPD- previsto en los artículos 52 al 58, el cual inicialmente se administró por el Instituto de Seguros Sociales, hoy por “Colpensiones”, y el segundo el de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS- regulado en los artículos

59 al 63 de la misma Ley, administrado por los fondos privados. Las principales diferencias entre estos dos regímenes son: *“Por un lado, el régimen de prima media con prestación definida preservó el esquema de reparto, de corte solidario, en el cual los aportes de los afiliados constituyen un fondo común de naturaleza pública que se distribuye entre sus* Radicación n.º 70462 SCLAJPT-10 V.00 22 *beneficiarios para cubrir las cargas del sistema. Por el otro, el de ahorro individual con solidaridad, el cual está ideado bajo un esquema de capitalización individual en el que los aportes se incorporan en cuentas de ahorro personalizadas que conforman patrimonios autónomos de propiedad de cada afiliado -artículo 90 de la Ley 100 de 1993. Esto les permite a las personas crear una reserva propia destinada a financiar las prestaciones correspondientes”*¹. (Subrayado fuera de texto).

2.2.1.2. Aunado a lo anterior, la mencionada Ley determinó en su artículo 13, literal b) que: *“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. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley”*. En cuanto a las sanciones de que habla el presente artículo va dirigido a *“el empleador o cualquier persona natural o jurídica que: “impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral (...)”, con la consecuencia que “La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador (...)”*.

2.2.1.3. Sumado a lo anterior, el artículo 3 del Decreto 692 de 1994 señala que, los afiliados al Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 podrán seleccionar cualquiera de los dos regímenes que lo componen, normatividad que se halla en consonancia con el inciso 2 del artículo 2 del Decreto 1642 de 1995 que reglamenta la afiliación de los trabajadores al Sistema General de Pensiones, al establecer que *“La selección de cualquiera de los dos regímenes previstos en la ley es libre y voluntaria por parte del trabajador, y se entenderá efectuada con el diligenciamiento del formulario*

¹ Corte Suprema de Justicia, SL 3942 de 2021 rad. 70462 M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez.

de afiliación autorizado por la Superintendencia Bancaria”; en el inciso 2º del artículo 11 del Decreto 692 de 1994 se expresa que “La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado. Tratándose de trabajadores con vinculación contractual, legal o reglamentaria, la selección efectuada deberá ser informada por escrito al empleador al momento de la vinculación o cuando se traslade de régimen o de administradora, con el objeto de que éste efectúe las cotizaciones a que haya lugar”. Esta última norma hace parte de uno de los primeros pasos para efectuar un cambio de régimen como del RPM al RAIS, en cuyo formulario se debe consignar que, la decisión la realiza de manera libre, espontánea, sin prejuicios, pero esto no libera a las administradoras de la obligación de explicar a los afiliados las condiciones que implican el traslado de un régimen a otro, sus beneficios y desventajas, y así lo ha señalado la jurisprudencia.

2.2.1.4. Al respecto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL671-2022, Magistrada Ponente: Ana María Muñoz Segura, ha sostenido que: *“(…) Cabe precisar que el deber de información no puede presumirse ni entenderse satisfecho con la simple firma expresa en el formulario de afiliación, dado que, aun cuando consignada proyecte la decisión tomada por la trabajadora y por lo menos, pueda llegar a acreditar el conocimiento del acto jurídico que está suscribiendo, no implica que dicha decisión fue tomada de manera ilustrada y libre, mucho menos, da cuenta de un procedimiento en donde(sic) la afiliada haya recibido información clara, completa, cierta y oportuna. Al respecto, en sentencia SL19447-2017 la Corte ha explicado: “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». (subraya la Sala).

2.2.1.5. Realizada la aclaración normativa le corresponde a la Sala determinar a qué parte procesal le corresponde asumir la carga probatoria, sobre este tópico en reciente pronunciamiento, la Corte Constitucional en la sentencia SU-107 de 2024, estudio la figura jurídica de la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media al de Ahorro Individual con Solidaridad, cuando éste tuvo ocurrencia entre 1993 y 2009 en la cual fijó las siguientes reglas: “... en contraste con lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, se dispondrá que en los procesos donde(sic) se pretenda declarar la ineficacia de un traslado deberán tenerse en cuenta, de manera exclusiva, las reglas contenidas en la Constitución Política, en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y en el Código General del Proceso, que se refieren al debido proceso. Esto supone que el juez, debe actuar como director del proceso judicial, con la autonomía e independencia que le son propios y, dentro de las muchas actuaciones dirigidas a formar su convencimiento para decidir lo que en derecho corresponda, puede: (i) Analizar si el afiliado conocía las consecuencias que tendría al trasladarse al RAIS, en el periodo 1993-2009. De manera más precisa, el juez debe identificar si, en los términos del artículo 13, literal b), de la Ley 100 de 1993 y del artículo 97 -numeral 1- del Decreto 663 de 1993, los asesores de las AFP comunicaron sobre: a) los riesgos que se reconocen en el RAIS; a) las posibilidades de efectuar cotizaciones adicionales; c) las consecuencias que tendría el no reunir el capital mínimo exigido para pensionarse por vejez; d) la garantía de la pensión mínima; o, e) la devolución de saldos, etc. (ii) Decretar, practicar y valorar en igualdad todas las pruebas que soliciten las partes que sean necesarias, pertinentes y conducentes para demostrar los hechos que sirven de causa a las pretensiones o las

excepciones. En ese propósito, el juez debe procurar la obtención de todas las pruebas que requiera, acudiendo a las enlistadas en el artículo 161 del Código General del Proceso: “(...) la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes”, y a las demás que considere necesarias. De hecho, el artículo 51 del CPTSS dispone que en el proceso laboral “[s]on admisibles todos los medios de prueba establecidos en la ley”. Estas pruebas pueden ser solicitadas o aportadas por las partes, o pueden ser requeridas de manera oficiosa. La práctica de estas pruebas es importante si se asume que el objeto del proceso ordinario laboral es reconstruir los hechos ocurridos en el pasado para, en caso de comprobarse, acceder a las pretensiones o negarlas. La prueba, en tal sentido, tiene el propósito de desentrañar la verdad de lo ocurrido. (iii) Valorar las pruebas decretadas y debidamente practicadas con su inmediación, de manera individual y en su conjunto con las demás, luego de lo cual puede determinar el grado de convicción que aquellas ofrecen sobre lo ocurrido. (iv) En lo relativo a las pruebas documentales, el juez puede oficiar para que se aporte al expediente ordinario, por ejemplo, el formulario de afiliación. En ese formulario, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 692 de 1994 -artículo 11-, pueden encontrarse leyendas preimpresas en las que normalmente se señala “que la decisión de trasladarse al régimen seleccionado se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones”. Esta Corte entiende que esa sola prueba no demuestra, per se, el suministro de información y que, por tanto, no puede ser suficiente para absolver a las demandadas. En ello le halla razón a la Corte Suprema de Justicia. Con todo, en criterio de esta Corte, dicho formulario debe ser una prueba más en el expediente que deberá ser estudiado en su conjunto con las demás que se alleguen. Igualmente, en materia de documentos, los jueces pueden solicitar de oficio a la AFP la carpeta administrativa del accionante para establecer si de allí pueden extraerse elementos de juicio que permitan identificar si la persona fue informada o no. (v) Ahora, si se asume que, en este tipo de procesos, como se ha dicho, es muy complejo acudir a pruebas directas (v. gr. los documentos), a partir de las cuales pueda sostenerse -más allá de toda duda- que la información realmente se entregó, corresponderá al juez acudir, por ejemplo, a los interrogatorios. En efecto, en los interrogatorios las partes y el juez pueden formular diversas preguntas sobre las circunstancias en que pudo -o no- prestarse la información que se echa de menos, esto en los términos dispuestos en los artículos 59 y 77 del CPTSS, y 198 del CGP. De conformidad con lo indicado en el artículo 59 del CPTSS, el juez puede “ordenar la comparecencia de las partes a las audiencias a fin de interrogarlas libremente sobre los hechos controvertidos”. En este ejercicio el juez puede, comunicando a las partes sobre las consecuencias de faltar a la verdad, pedirles que informen sobre las circunstancias en que se entregó la información, sobre las razones que los asesores de las AFP suministraron en ese momento y

que motivaron el traslado final, sobre la forma en que se prestó asesoría (si se hizo en una reunión o de manera individual), etc. En este ejercicio podría, inclusive, obtenerse alguna confesión por parte del demandado o del demandante. (vi) Igualmente, los testimonios pueden ser fundamentales. Específicamente cuando se citan personas que pudieron atender la asesoría en un mismo espacio, y que por ello pudieron escuchar los argumentos presentados por los asesores de las AFP cuando conminaron a diversos ciudadanos a trasladarse al RAIS. Como lo dispone el artículo 221 -numeral 3- del CGP, en este supuesto el juez puede exigir “al testigo que exponga la razón de la ciencia de su dicho, con explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que haya ocurrido cada hecho y de la forma como llegó a su conocimiento”. Luego de ello podrá valorar si lo dicho por el testigo puede tener mayor o menor valor probatorio. (vii) A su turno, el juez puede tener en cuenta diversas pruebas indiciarias que, en cualquier caso, también deberán analizarse en conjunto con los demás elementos probatorios aportados, en los términos de los artículos 176 y 242 del CGP. (viii) Finalmente, el juez también podría, excepcionalmente, invertir la carga de la prueba, más no como único recurso. La inversión de la carga de la prueba no puede ser una regla de obligatorio uso en este tipo de procesos (como lo ordena la Corte Suprema de Justicia), pero, al mismo tiempo, tampoco puede ser prohibida. En efecto, no se debe usar esa posibilidad cuando con las pruebas debidamente aportadas, decretadas, practicadas y valoradas se logra demostrar los hechos que sirven de causa a las pretensiones de la demanda. Pero puede suceder que, en casos excepcionales, el juez esté ante un demandante que se encuentra en la imposibilidad de probar los hechos que le sirven de causa a sus pretensiones o en un proceso en el cual a pesar de los esfuerzos de las partes y de la facultad oficiosa desplegada por el juez no sea posible desentrañar por completo la verdad”.

2.2.1.6. En el presente caso se tiene del acervo probatorio, que la actora comenzó a cotizar al Sistema General de Seguridad Social en Pensión el 9 de marzo de 1989, al extinguido Instituto de Seguro Social hoy Colpensiones y que posteriormente el 01 de diciembre de 2000 se trasladó a Colfondos S.A. sociedad administradora de pensiones que pertenece al RAIS.

2.2.1.7. Con la contestación de la demanda, Colfondos S.A. allegó el formulario folio 78 Cuaderno de primera instancia), donde se consigna la siguiente manifestación: *“Hago constar que la selección del régimen de ahorro individual con solidaridad la he efectuado en forma libre, espontánea y sin presiones. Manifiesto que he elegido a la Compañía Colombiana Administradora de fondos de pensiones y cesantías S.A, Colfondos para*

que administre mis aportes pensionales y que los datos proporcionados en esta solicitud son verdaderos”, sin que se evidencie que se allegara otra documentación que respalde que se cumplió con el deber de información, tal y como lo establecen las siguientes normas: Artículo 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, artículo 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 (establecen 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 eventual pérdida de beneficios pensionales). Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009, Decreto 2241 de 2010 (Deber de información, asesoría y buen consejo). Ley 1748 de 2014, artículo 3 del Decreto 2071 de 2015, Circular Externa No. 016 de 2016 (Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría), acotando que conforme a la posición asumida tanto por la Corte Suprema de Justicia a través de su Sala de Casación Laboral, como lo sentado por la Corte Constitucional en la sentencia objeto de estudio, dicha manifestación no es suficiente, razón por la que los argumentos de la apoderada recurrente, frente a que el consentimiento otorgado por la actora en el formulario de traslado era suficiente, quedan sin fundamento.

2.2.1.8. Ahora, del interrogatorio de parte rendido por la representante legal de Colfondos S.A, Mónica Patricia Rey García, se tiene que aquella indicó que aparte de la documental aportada la proceso, no existe prueba que demuestre la información suministrada a la demandante al momento del traslado de régimen, toda vez que la información que se daba para dicha época era verbal, finalmente manifiesta que no se pudo localizar al asesor que acompañó a la actora en dicho proceso.

2.2.1.9. Por otro lado, conforme al interrogatorio rendido por la demandante, se encuentra que, el traslado a Colfondos lo hizo en el mes de diciembre de 2000 cuando llegó una asesora al colegio donde laboraba, con quien hicieron una reunión grupal, en la cual les informaron todo lo relacionado con Colfondos; manifiesta que, el formulario de traslado lo firmó de manera libre; que, en la reunión le hablaron de beneficios del traslado de Colfondos, entre ellos que a cualquier edad se podía pensionar, que habían beneficios para los hijos, que también podían aprovechar de la pensión, pues un porcentaje era para ella y otro para su esposo e hijos, que le informaron que había una cuenta ahorros individual, que en cualquier momento podía retirar dineros; que si recibe extractos de la cuenta desde el año 2019; que el año pasado se acercó a Colfondos en Bogotá para preguntar qué necesitaba para solicitar la pensión, entonces le explicaron que tenía la edad, las semanas pero que

no tenía el capital necesario para pensionarse con una buena pensión, relativa con lo que estaba ganando; que actualmente lo que la motiva a regresar a Colpensiones son los beneficios porque le valoran el tiempo de trabajo pues tiene más semanas que las que pide Colfondos, que en Colfondos su pensión sería de un salario mínimo, pero en Colpensiones no sabe el monto de la pensión que pueda tener. Asegura que nunca tuvo una reunión individual, que al momento de la firma del formulario estaban varios docentes, que nunca le explicaron sobre aportes voluntarios, la forma como se calculaba su pensión en los dos regímenes, de capital mínimo para pensionarse, de bono pensional, del derecho de retracto, de la garantía de pensión mínima, de la distribución de los aportes que hacía, de las modalidades de pensión en el régimen de ahorro individual, de la forma de pensionarse, requisitos de pensión en el ISS, de las consecuencias si no reunía el capital necesario para pensionarse ni de la devolución de saldos.

2.2.1.10. Del análisis de dichos interrogatorios, se tiene que a la demandante no le dieron la asesoría necesaria al momento del traslado del Instituto de Seguros Sociales a Colfondos, respecto de aspectos básicos como los riesgos que se reconocen en el RAIS, las consecuencias que tendría el no reunir el capital mínimo exigido para pensionarse por vejez; la garantía de la pensión mínima, la devolución de saldos, monto de cotización para obtener la pensión deseada o modalidades de pensión.

2.2.1.11. Finalmente, revisados los anexos allegados por Colfondos S.A. con la contestación de la demanda visibles en el archivo 09 del cuaderno de primera instancia, tampoco se encuentra prueba que demuestre que a la demandante se le dio la respectiva asesoría antes de tomar la decisión de trasladarse de régimen de pensiones, acotando que la misma representante legal en el interrogatorio manifestó que la supuesta asesoría brindada a la accionante fue verbal.

2.2.1.12. Teniendo en cuenta lo anterior y ante la falta de prueba que demuestre el correcto suministro de la información frente a las consecuencias de traslado de régimen pensional, tal como lo señaló la misma Corte Constitucional, es el juez en calidad de director del proceso y conforme su autonomía e independencia judicial quien determina la posibilidad excepcional de invertir la carga de la prueba o distribuirla.

2.2.1.13. En este orden de ideas, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, también ha dicho que, es a la AFP a la cual se efectuó el

traslado a quien le corresponde la carga de la prueba, y así lo ha reiterado en múltiple jurisprudencia (SL1688-2019, SL5886-2021, SL1055-2022, SL1630-2023, SL127-2024), en la que se ha manifestado que, es a la administradora de pensiones del RAIS a la que le corresponde acreditar el cumplimiento del deber de información, considerando que exigirle al afiliado una prueba de este alcance constituye un despropósito, y ha dicho que al indicar el afiliado que no ha recibido información suficiente, nos encontramos ante una negación indefinida que solo puede desvirtuar el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación, contrario a lo afirmado por la apoderada de Colfondos en el recurso de apelación.

2.2.1.14. Conforme con lo anterior, no se acreditó, ni se allegó por la entidad demandada, evidencia que desvirtué las exigencias normativas antes expuestas, ya que como lo expuso la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL671-2022, *“(...) el deber de información no puede presumirse ni entenderse satisfecho con la simple firma expresa en el formulario de afiliación, dado que, aun cuando consignada proyecte la decisión tomada por la trabajadora y por lo menos, pueda llegar a acreditar el conocimiento del acto jurídico que está suscribiendo, no implica que dicha decisión fue tomada de manera ilustrada y libre, mucho menos, da cuenta de un procedimiento en donde la afiliada haya recibido información clara, completa, cierta y oportuna(...)”.*

2.2.1.15. Ahora, es importante precisar que cuando se declara la ineficacia del traslado, sus efectos son retrotraer las cosas a su estado inicial, es decir, que lo que se pretende con ello no es un nuevo traslado, sino dejar sin validez el realizado por la actora para el 1 de diciembre de 2000 por tanto, no es necesario acreditar que le faltan menos de diez (10) años para cumplir los requisitos de pensión como lo afirma la recurrente Colfondos.

2.2.1.16. Aunado a lo anterior, si bien es cierto como lo afirma la apoderada judicial recurrente, a la fecha de traslado del demandante no se encontraban vigentes los Decretos 1748 de 2014, y 2071 de 2015, ni las normas que impusieron a las AFP cargas adicionales como la de dejar constancia de la asesoría debidamente brindada y hacer proyecciones de pensiones, el análisis realizado en precedencia, se realiza conforme a la exigencia ordenada por la Corte Constitucional en sentencia SU-107 de 2024 en la que se impone al juez *“...identificar si, en los términos del artículo 13, literal b), de la Ley 100 de 1993 y del artículo 97 -numeral 1- del Decreto 663 de 1993, los asesores*

de las AFP comunicaron sobre: a) los riesgos que se reconocen en el RAIS; a) las posibilidades de efectuar cotizaciones adicionales; c) las consecuencias que tendría el no reunir el capital mínimo exigido para pensionarse por vejez; d) la garantía de la pensión mínima; o, e) la devolución de saldos, etc.”, situaciones que, no fueron informadas, tal como quedó sentado en el análisis de las pruebas practicadas dentro del proceso objeto de estudio.

2.2.1.17. Por los anteriores motivos en lo que concierne a este tema se confirmara la sentencia de primera instancia.

2.2.2. De la condena en costas a cargo de Colfondos S.A., y a favor de Allianz Seguros De Vida S.A. en primera instancia:

2.2.3.1. En el presente acápite se resolverá la queja de Allianz Seguros de Vida S.A. respecto a la falta de condena en costas a Colfondos S.A. por haberla llamado en garantía, pese a que la Corte Suprema de Justicia en reiterada jurisprudencia ha considerado que, su citación es infructuosa, pues no debe responder por ningún rubro, argumentando que incurrió en gastos para la representación de dicha entidad en el presente asunto. Sobre este punto, la *a quo*, manifestó que no condenaría en costas a favor de esta entidad en el entendido que, no se resolvió de fondo el llamamiento en garantía, puesto que sobre los rubros que cubre la aseguradora no se impuso condena.

2.2.3.2. Al respecto, el numeral 1 del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, establece: “Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe”.

2.2.3.3. En este sentido, se observa en el expediente que, con la contestación de la demanda Colfondos S.A. llamó en garantía a Allianz Seguros de Vida S.A. quien atendió el requerimiento, presentó contestación oponiéndose al mismo,

propuso excepciones, acudió a través de su apoderada judicial a la audiencia correspondiente, presentando además alegatos de conclusión, siendo aquella absuelta por todo concepto y declarándose probadas las excepciones por ella propuestas. Por lo anterior, independientemente de si se estudió o no de fondo el llamamiento en garantía, dicha entidad fue llamada al proceso, acudió a él y fue absuelta, por lo que debe modificarse la sentencia de primera instancia y condenar a la parte vencida que la citó, es decir, a Colfondos S.A., en costas a favor de la recurrente, **costas que deberán ser fijadas por la primera instancia.**

2.2.4. Bajo estas premisas, la Sala modificará el numeral sexto de la sentencia proferida el 18 de septiembre del 2024 expedida por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama y confirmará lo restante.

2.3. Costas de segunda instancia:

2.3.1. Para condenar en costas se debe examinar por el juez, si ellas se han causado, puesto que la regla 8ª del artículo 365 del Código General del Proceso solo permite su imposición *“cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”*.

2.3.2. Atendiendo las constancias procesales en torno al trámite de esta apelación, la parte demandante hizo uso del traslado, oponiéndose a la revocatoria de la providencia recurrida, como lo pretendía “Colfondos S.A.” a las que no se accedió por este *Ad quem*, por lo que se condenará en costas a la recurrente Colfondos S.A. en un (1) salario mínimo legal mensual vigente a favor de la actora.

3. Por lo expuesto la Sala Segunda de Decisión de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

3.1. Modificar el numeral sexto de la sentencia proferida el 18 de septiembre del 2024 por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, conforme a lo expuesto en esta providencia, el cual quedará así: “**SEXTO:** *costas de esta instancia (primera) a cargo de la Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías a favor de la*

demandante **y de Allianz Seguros de Vida S.A.** *Liquidense por Secretaría, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$2'000.000 para cada una de ellas. **Sin costas** en contra de Colpensiones”.*

3.2. Condenar en costas de segunda instancia a la demandada “Colfondos S.A.” en dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes y en favor de la demandante y de Allianz Seguros de Vida S.A.

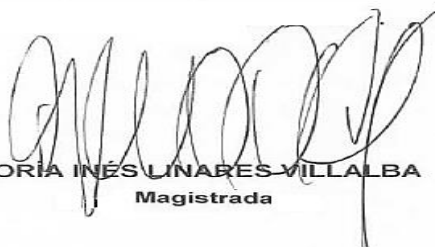
3.3. Confirmar en lo demás la sentencia proferida el 18 de septiembre del 2024, por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, en lo restante.

Ejecutoriada esta decisión, ordenar la devolución del expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase,



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Ponente



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado