

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR**  
**SALA CIVIL - FAMILIA – LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ**

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 20001-31-05-003-2021-00176-02  
**DEMANDANTE:** ALBERT ENRIQUE VILLA MANJARREZ  
**DEMANDADO:** PORVENIR Y OTROS  
**DECISIÓN:** CONFIRMA LA SENTENCIA

Valledupar, veinticuatro (24) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia proferida el 26 de octubre de 2023, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, dentro del proceso ordinario laboral promovido por Albert Enrique Villa Manjarrez contra la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA y Colfondos SA Pensiones y Cesantías.

**I. ANTECEDENTES**

**1. PRETENSIONES**

Persigue el demandante que se declare la *nulidad* del traslado que efectuó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. En consecuencia, solicita que se tenga que Albert Enrique Villa Manjarrez ha tenido como única afiliación válida al sistema general de pensiones la efectuada al RPM, hoy administrado por Colpensiones y, por tanto, se condene a Colfondos y Porvenir a trasladar al sistema público los valores obtenidos en virtud de su vinculación, tales como cotizaciones y bonos pensionales, con todos los rendimientos que se hubieren causado; así como al pago de perjuicios morales y costas del proceso.

## **2. FUNDAMENTOS DE HECHO**

En síntesis, relatan los hechos de la demanda que Albert Enrique Villa Manjarrez efectuó cotizaciones al RPM, administrado por el Instituto de Seguros Sociales, desde el año 1992; que posteriormente se trasladó al RAIS a través de la AFP Colfondos y luego migró horizontalmente a Porvenir.

Adujo que el traslado de régimen se realizó por vía telefónica, sin información clara, transparente, veraz, completa y oportuna respecto a las diferencias entre los dos regímenes de pensiones, las prestaciones económicas que obtendría en el RAIS, los beneficios, riesgos, desventajas del régimen y, en general, las implicaciones sobre sus derechos pensionales, que debía tener en cuenta al momento de tomar dicha determinación; situación que se repitió cuando migró a Porvenir.

## **3. ACTUACIÓN PROCESAL**

La demanda fue admitida mediante auto del 07 de septiembre de 2021, y una vez notificado ese proveído a las demandadas, procedieron a dar respuesta, como sigue:

**3.1. Colpensiones:** En cuanto a los hechos, dijo ser cierto el hecho de la vinculación del demandante al RPM, a través de la administradora, mientras sostuvo no constarle los restantes. Se resistió a las pretensiones arguyendo que para la época en que se llevó a cabo el traslado de régimen del actor los fondos de pensiones únicamente contaban con el consentimiento vertido en el formulario de afiliación para probar el conocimiento y consentimiento del usuario respecto del traslado, por cuanto las leyes que surgieron entre el año 1994 y 2016 no exigían nada diferente a ese documento, por lo que imponer cargas adicionales a las previstas en las leyes de la época se constituye en una situación de carácter imposible. Agregó que para acceder a la pretensión se requeriría un nuevo traslado, el cual es jurídicamente improcedente, a la luz del literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

En desarrollo de su oposición, invocó como excepciones de mérito las de «*Inexistencia de las obligaciones reclamadas*», «*Cobro de lo no debido*», «*Prescripción*», «*Falta de legitimación en la causa por pasiva*», «*Compensación*» y «*Buena fe*».

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 20001-31-05-003-2021-00176-02  
**DEMANDANTE:** ALBERT ENRIQUE VILLA MANJARREZ  
**DEMANDADO:** PORVENIR Y OTROS

**3.2. Porvenir y Colfondos** se pronunciaron extemporáneamente, por lo que, a través de auto del 12 de diciembre de 2022, se resolvió tener por no contestada la demanda por parte de las gestoras.

#### **4. SENTENCIA APELADA**

Concluyó el trámite de primera instancia mediante sentencia de fecha 26 de octubre de 2023, donde se resolvió:

*PRIMERO: Declarar la ineficacia del acto de traslado que el señor ALBERT ENRIQUE VILLA MANJARREZ, realizó del extinto INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES al fondo de pensiones COLFONDOS S.A. y posteriormente a PORVENIR S.A., este último PORVENIR S.A., por virtud del regreso automático al régimen de prima media con prestación definida hoy administrado por COLPENSIONES, deberá devolver a este el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del actor, los rendimientos y los bonos pensionales a que haya lugar, así como los gastos de administración, las comisiones, los porcentajes destinados a conformar el Fondo de garantía de pensión mínima y los valores utilizados en seguros previsionales con cargo a su propia utilidad, debidamente indexados*

*SEGUNDO: Ordenar a COLFONDOS S.A., trasladar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, los valores correspondientes a los gastos de administración y comisiones debidamente indemnizados, con cargo a su propia utilidad del tiempo en que estuvo afiliado el demandante, a dicho fondo.*

*TERCERO: Ordenar a COLPENSIONES que una vez PORVENIR SA de cumplimiento a lo aquí ordenado, proceda aceptar el traslado del señor ALBERT ENRIQUE VILLA MANJARREZ, junto con el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del actor, los rendimientos y los bonos pensionales a que haya lugar, así como los gastos de administración, las comisiones, los porcentajes destinados a conformar el Fondo de garantía de pensión mínima y los valores utilizados en seguros previsionales.*

*CUARTO: Declarar no probada las excepciones propuestas conforme a la parte motiva de la providencia.*

*QUINTO: Condenar en costas y agencias en derecho a COLFONDOS S.A. y PORVENIR SA, las que se liquidarán conforme lo regulan los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, una vez quede en firme la providencia.  
(...)*

Para arribar a esa decisión, trajo a colación la normatividad y jurisprudencia que rigen la materia, para concluir que son las AFP las que tienen sobre sus espaldas el deber probatorio, de acreditar suficientemente que suministró al futuro cliente la información clara concreta y precisa acerca de las ventajas y desventajas del cambio del régimen de prima media al de ahorro individual, las diferencias entre uno y otro, para que el cliente decidiera con pleno conocimiento que consecuencias derivaban para su derecho pensional el traslado que le proponían.

Expuso que la gestora no demostró que el demandante recibió una asesoría veraz suficiente y oportuna, que le permitiera a ésta conocer y distinguir plenamente los costos y beneficios de ese traslado, incumpliendo así con la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual ha adoctrinado que el fondo de pensiones tiene la obligación de advertir al afiliado cuales son las consecuencias que conlleva el traslado de un régimen a otro, reiterando que la carga de la prueba para acreditar dicha información está en cabeza del fondo de pensiones demandado, echándose de menos en el expediente prueba alguna que permita concluir que al actor se le brindó la asesoría correspondiente.

## **5. RECURSOS DE APELACIÓN**

Inconformes con lo decidido, Colpensiones y Colfondos interpusieron recursos de apelación, los que fueron formulados y sustentados, en el siguiente orden:

**5.1. Porvenir:** Solicitó que se revoque la sentencia de primera instancia, esgrimiendo que la afiliación del actor a la AFP Porvenir no adolece de ningún vicio y de haber existido ya se encuentran saneados por el paso del tiempo, así como por la ratificación de los actos jurídicos realizados por el demandante. Agregó que resulta inverosímil después de tantos años de haberse trasladado de régimen, la parte actora pretenda una migración prohibida por la ley vigente.

Acotó que, a pesar que el demandante afirma que fue inducido en error, debe tenerse en cuenta que los dos regímenes son diferentes, conforme lo establece la ley, y no se pueden equiparar, pues cada uno tiene sus características y beneficios propios, por lo que no puede considerarse que uno sea más ventajoso que otro. Agregó que, en todo caso, la ignorancia de la ley no sirve de excusa.

Discutió la orden de devolución de gastos de administración, atendiendo que la rentabilidad que se ha generado dentro de las cuentas de los trabajadores obedece a la buena administración de los aportes efectuado por el fondo y, por tanto, no es dable que se le condene a retornar esas sumas de dinero. Resaltó que la Superintendencia Financiera de Colombia indicó que en los casos de declaratoria de ineficacia de traslado, las únicas sumas a retornar, serán las que estén por conceptos de aportes

pensionales y rendimientos financieros de la cuenta de ahorro individual del afiliado, sin incluir los gastos de administración, o comisión de administración y la prima de seguro previsional, situación que constituiría un enriquecimiento ilícito; resaltando que este último concepto fue pagado a la aseguradora para cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte y se materializan en una póliza en favor de una aseguradora. Agregó que las sumas cuya devolución se ordenó, al no financiar la prestación de vejez, no son imprescriptibles.

Manifestó su inconformidad respecto de las costas impuestas, afirmando que Porvenir cumplió con los deberes que se encuentran en cabeza de ella, por disposición normativa y jurisprudencial. Que no existió omisión de información o indebida asesoría, teniendo en cuenta que el demandante es una persona legalmente capaz y se entiende que pudo sopesar los argumentos manifestados por los asesores de las AFP para tomar la decisión de si le convenía o no el traslado.

**5.2. Colfondos:** Reprochó la determinación, específicamente frente a la orden de devolución de los gastos de administración y primas de seguro previsional, dado que ello genera un enriquecimiento ilícito por parte de Colpensiones, en detrimento de Colfondos, y que el pago de los recursos con carga a su patrimonio causa un deterioro en la situación financiera de la AFP y de contera del sistema, lo que va en contra del principio constitucional del artículo 48 de la CP.

Expuso que en los dos regímenes se cobra el porcentaje de comisión de administración, que no corresponde a un capital destinado para financiar la pensión, razón por la que no se afecta el monto de la pensión si se decide no devolver ese concepto. Agregó que la póliza previsional es contratada por la AFP en beneficio de sus afiliados, ejerciendo un rol de intermediaria, por lo que resulta improcedente devolver recursos que no ingresaron en su patrimonio.

**5.3. Colpensiones:** Pidió que se revoque en su totalidad la decisión de primer grado y la absolución de la gestora de pensiones, teniendo en cuenta que el demandante suscribió formulario de traslado de manera libre, voluntaria y sin presión, confirmando su deseo de acogerse al RAIS, máxime que se mantuvo en ese régimen por muchos años y efectuó

traslados horizontales, comportamiento que da cuenta de que realmente era su deseo permanecer allí.

Destacó que no debe imponerse la carga probatoria en los fondos de pensión con fundamentos legales y jurisprudenciales no vigentes para el año 1999, puesto que se vulnera el derecho de defensa y contradicción, teniendo en cuenta que la asesoría se brindaba de manera verbal y no se conservaba documentación del proceso.

Sostuvo que en el presente asunto no se cumplen con los requisitos normativos establecidos para el traslado del RPMPD hacia el RAIS, previstos en el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la ley 797 de 2003 y que han sido analizados por la jurisprudencia constitucional, determinando que dicha prohibición constituye una garantía para la sostenibilidad del sistema.

## **6. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA**

Dentro de la oportunidad correspondiente, las gestoras demandadas allegaron sendos escritos alegando, en síntesis, los mismos argumentos que esgrimieron durante el desarrollo de la primera instancia.

De su orilla, la parte demandante deprecó la confirmación del proveído de primer grado, teniendo en cuenta que no se probó el suministro de información completa sobre las condiciones del régimen al que se efectuaba el traslado.

## **II. CONSIDERACIONES**

El consabido presupuesto procesal de demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad procesal y competencia se hallan cumplidos en el presente caso, motivo por el cual el proceso se ha desarrollado normalmente. Desde el punto de vista de la actuación tampoco observa la Sala causal de nulidad que pueda invalidar el proceso, lo que obliga a adoptar una decisión de fondo.

La Sala resolverá los recursos en los términos en que fueron formulados, de conformidad con el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que modificó el artículo 66-A del CPTSS, sin embargo, aquellos puntos que no fueron objeto de reparo por las gestoras serán estudiados en el grado de

consulta, en cuanto le sean adversos a Colpensiones, según lo previsto en el artículo 69 del CPTSS, por tratarse de una institución de la cual es garante la Nación.

## **1. PROBLEMA JURÍDICO**

Acorde con el recurso de apelación, encuentra la Sala que el problema jurídico en alzada se ciñe a determinar si acertó el fallador de primera instancia al haber declarado la ineficacia del traslado efectuado por Albert Enrique Villa Manjarrez, con la consecuente devolución de los aportes con destino al RPM, administrado por Colpensiones. En caso afirmativo, si la orden de devolución debió limitarse a los saldos existentes en la cuenta de ahorro pensional del demandante, excluyendo lo concerniente a cuotas de administración y rendimientos.

Por otra parte, deberá indagarse si era procedente imponer costas en primera instancia contra Porvenir o si, por el contrario, debió ser absuelta de esa condena.

## **2. TESIS DE LA SALA**

La respuesta que se dará al problema jurídico planteado es el acierto de la sentencia de primera instancia, debido a que Colfondos no cumplió con su carga de probar que dio cumplimiento a la gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento, como 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.

De igual forma, se avalorará la decisión del *a quo*, en sentido que, de conformidad con el artículo 1746 del Código Civil, la ineficacia del acto de traslado trae como consecuencia que los fondos privados de pensiones deban trasladar a la administradora del régimen de prima media el capital ahorrado y los rendimientos financieros, así como los gastos de administración, comisiones de administración, valores utilizados en seguros previsionales, las comisiones, los frutos e intereses causados durante el tiempo en que el trabajador estuvo vinculado, debidamente indexados.

Finalmente, no se modificará la decisión frente a la imposición de costas, debido a que dicha condena se sustenta en criterios legales y objetivos dentro del proceso.

### **3. DESARROLLO DE LA TESIS**

#### **3.1. Validez del traslado efectuado entre regímenes pensionales**

La ley 100 de 1993, estableció en Colombia un modelo dual en el sistema general de pensiones, donde coexisten dos regímenes, el primero, el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad –RAIS–, administrado por los fondos privados de Pensiones, y el Régimen de Prima Media con Prestación Definida –RPMPD– administrado por el antes Instituto de los Seguros Sociales, liquidado en el 2012, lo asumió la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, amén de los regímenes especiales para las fuerzas militares, la policía y el magisterio.

Por su parte, el artículo 13 de la ley 100 del 1993 establece la libertad de escogencia de régimen pensional, así como los presupuestos básicos para la procedencia de traslado entre los regímenes, imponiendo que la selección de cualquiera de ellos debe ser libre y voluntaria por parte del afiliado; a su vez, el artículo 271 *ibidem* señala que, si se atenta contra el derecho a la libre afiliación, ésta quedará sin efecto y el artículo 272 de la misma ley prevé que la actuación que menoscabe la libertad, dignidad humana o derechos de los trabajadores perderá toda consecuencia jurídica.

La Corte Suprema de Justicia, a través de proveído CSJ SL1688-2019, en desarrollo de los mandatos de esos artículos, planteó algunos requisitos y reglas que deben cumplirse para dotar de eficacia el traslado de régimen pensional, concluyendo que: (i) desde su creación, las AFP son responsables de la inobservancia del deber de información; (ii) la simple afirmación en un formato pre impreso de haberse trasladado de régimen de manera libre y voluntaria no es suficiente para la validez del acto; (iii) la carga de la prueba se invierte en favor del demandante que no recibió la información debida cuando se afilió, y (iv) no se restringe el alcance de la jurisprudencia de la Corte a los eventos en que existe un perjuicio inmediato.



Ahora, en punto a los recursos de apelación formulados por las gestoras demandadas, encuentra la Sala que ellos se fundamentan, en síntesis, sobre el argumento de que no se demostró la existencia de un vicio en el consentimiento, que de haber existido se saneó por el paso del tiempo, invocando, además, que el desconocimiento de la ley no es excusa y que la ley de la época no exigía rigorismos específicos para llevar a cabo la asesoría.

Bajo las reglas reseñadas, lo primero que debe decirse es que una de las maneras de atentar contra el derecho del trabajador a una afiliación libre, es omitir suministrarle la información necesaria, suficiente y objetiva sobre las consecuencias de su traslado de régimen pensional. Por tanto, el estudio del elemento del consentimiento en el cambio de régimen no debe fundarse en la verificación de los vicios de error, fuerza o dolo relativos a la validez del acto, sino que debe centrarse en la constatación del cumplimiento del deber de información y buen consejo a cargo de las AFP.

Así lo dispuso el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, en sentencia CSJ SL2208-2021:

*[..] el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, el legislador consagró de manera expresa que la violación del derecho a la afiliación libre del trabajador es la ineficacia. En efecto, el citado precepto refiere que cuando «el empleador, y en general **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 [...] **la afiliación respectiva quedará sin efecto**».* Resaltado del texto original.

Atendiendo esas premisas, lo que debe precisar el fallador para definir si el traslado surte efectos es la existencia de la voluntad efectivamente informada, en el entendido que es un deber profesional de las administradoras de fondos de pensiones brindar la información requerida para que el afiliado tome una decisión como la que se cuestiona, con conocimiento sobre sus implicaciones.

En ese sentido, es necesario tener en cuenta que, cuando el afiliado afirma que no se le suministró la información pertinente para adoptar su decisión de traslado, la discusión se ubica en el escenario de una negación indefinida que traslada la carga de la prueba a la AFP, quien deberá acreditar que al momento de su afiliación brindó las explicaciones suficientes y veraces sobre las consecuencias, características, riesgos,

beneficios y desventajas del traslado de régimen pensional, incumbiéndole demostrar que dio a conocer al asegurado de manera clara los efectos que podría acarrear ese cambio, información que debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación, hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

Conforme tales previsiones, no puede acogerse el argumento de la censora, respecto a la obligación de acreditación del cumplimiento de esa obligación por la gestora demandada, dado que, atendiendo la trascendencia del consentimiento informado arriba explicado, se ha enfatizado que desde el comienzo mismo del funcionamiento del sistema general de pensiones, las administradoras han tenido el deber de informar con transparencia a los afiliados y a quienes potencialmente puedan serlo, sobre todos los aspectos técnicos inherentes a los regímenes pensionales existentes.

Así lo explicó la alta corporación, en sentencia CSJ SL 1688 de 2019:

*(..) la jurisprudencia del trabajo ha entendido que la expresión libre y voluntaria del literal b), artículo 13 de la Ley 100 de 1993, necesariamente presupone conocimiento, lo cual solo es posible alcanzar cuando se saben a plenitud las consecuencias de una decisión de esta índole. De esta forma, la Corte ha dicho que 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» (CSJSL 12136 de 2014).*

Con esos argumentos, la alta corporación ha defendido la tesis que esa «obligación de los fondos de pensiones de operar en el mercado 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 la esencia de las actividades de los fondos el deber de información y el respeto de los derechos de los afiliados» (CSJ SL1452-2019).

Debe advertirse, además, que, contrario a lo sostenido por la AFP Porvenir en la apelación, para la procedencia de la ineficacia bajo estudio no se requiere que exista un perjuicio económico concreto, es decir, no se estudia si finalmente uno u otro régimen le resultaba más o menos

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 20001-31-05-003-2021-00176-02  
**DEMANDANTE:** ALBERT ENRIQUE VILLA MANJARREZ  
**DEMANDADO:** PORVENIR Y OTROS

favorable al actor, sino la falta de información sobre las características que la llevarían a decantarse por uno o por otro. Recuérdese que no se persigue crear reglas de pensamiento general e inamovibles, tales como creer que siempre el RPM será más favorable para los afiliados en contraposición al del RAIS, o presumir que hubo engaño por no mediar documentación dentro del expediente que acredite la información suministrada.

Por lo que se propende es porque el juez forje de manera libre su convencimiento a partir de ciertas directrices claras, a saber, que la asesoría prestada por los fondos de pensiones -así sea verbal o escrita-, sea focalizada y dirigida a las condiciones particulares de cada uno de los afiliados. No se trata solo de elaborar un discurso abstracto que explique en qué consiste uno y otro régimen, sino que, por el contrario, contenga las implicaciones concretas de lo que sería la causación de su derecho pensional en uno u otro escenario.

En esa medida, como lo expuso la vocera judicial de Colpensiones, para el año 1999, fecha en que se produjo el traslado del demandante a Colfondos, no se había establecido una forma específica de acreditar el cumplimiento del deber de información, sin embargo, como viene de verse, la carga de la prueba de dicho presupuesto se encuentra en cabeza de la AFP demandada, lo que podía lograrse a través de los medios establecidos en la ley, tal como lo permite el artículo 51 del CPTSS, lo que no intentó y, por el contrario, se declaró confesa a la gestora por su inasistencia al interrogatorio de parte decretado, teniendo como ciertos los hechos de la demanda que refieren a la omisión de asesoría.

En línea con lo anterior, debe referirse que ninguno de los documentos aportados al proceso acredita el cumplimiento del deber de información en cabeza de la gestora, sin que sea posible darlo por demostrado con el formulario de la afiliación invocado por la AFP Colfondos, toda vez que no basta para ello la afirmación que allí se consigna, en cuanto a que la vinculación se hace de manera libre y voluntaria, tal como lo ha explicado copiosamente la jurisprudencia en providencias como la CSJ SL1688-2019.

En esa medida el juez de primera instancia no se equivocó al advertir el incumplimiento de la carga de la prueba de la AFP accionada, pues no

demonstró haber obtenido el consentimiento informado del actor frente al acto jurídico del traslado de régimen.

En este punto, debe destacarse que el prolongado paso del tiempo, la mera decisión de escoger entre una y otra administradora en el régimen de ahorro individual, así como trasladarse entre entes pensionales de este esquema, no reemplaza o suple la omisión de la entidad administradora en el cumplimiento de su deber de información a los afiliados que pretende captar; tampoco es indicativo de que cumplió ese deber ni presume que la persona afiliada está informada debidamente en los términos legales, y menos aún morigera los efectos que ello genera en la eficacia del acto jurídico de traslado<sup>1</sup>; por lo que se desestiman los reparos realizados por las apelantes en ese sentido.

Con todo, ante el descuido de la AFP de su carga probatoria, es dable concluir que el afiliado desconocía la repercusión que tenía la decisión de traslado de régimen sobre sus derechos pensionales, lo que torna ese acto ineficaz, de acuerdo con el artículo 271 de la Ley 100 de 1993.

### **3.2. Efectos de la declaratoria de ineficacia**

Ahora bien, la jurisprudencia reseñada tiene establecido que la trasgresión al deber información cuando se realiza un cambio de régimen pensional debe abordarse desde la institución de la ineficacia y no desde el régimen de las nulidades o inexistencia.

Tal declaratoria conlleva privar de todo efecto jurídico práctico al traslado que realizó el actor a Colfondos, es decir, como si no se hubiera dado. En otras palabras, implica declarar que siempre estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida, hoy administrado por Colpensiones.

Lo anterior con base en la sentencia CSJ SL3464-2019, donde se puntualizó:

*En sentencia CSJ SL1688- 2019 la Corte precisó que la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado. Por ello, el examen del acto de cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en un sentido estricto.*

---

<sup>1</sup> CSJ SL5688-2021

*En la citada providencia, la Corte recordó que la ineficacia se caracteriza porque desde su nacimiento el acto carece de efectos jurídicos, es decir, ese instituto excluye o le niega toda consecuencia jurídica. Según este concepto, la sentencia que declara la ineficacia de un acto no hace más que comprobar o constatar un estado de cosas (la ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis” (Subrayado fuera de texto original)*

Bajo esa previsión, se torna innecesario el análisis de los requisitos previstos en el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, referidos en la alzada por la vocera judicial de Porvenir, toda vez que, como se dijo, la consecuencia necesaria de la declaratoria de ineficacia es precisamente retornar las cosas al estado anterior, es decir, se tiene que el actor nunca dejó de ser afiliado del régimen de prima media y, por tanto, no se halla inmerso en la prohibición aludida.

### **3.3. Sumas que deben trasladarse por la declaratoria de ineficacia**

Ahora, en punto a los recursos de Porvenir y Colfondos, se reprochó que se haya ordenado la devolución de los rendimientos de la cuenta de ahorro, por tratarse de dineros resultantes de la buena gestión de la entidad. También se opuso al traslado de lo pagado por gastos de administración y seguros previsionales, por tratarse la primera de sumas que también le habrían sido descontadas en el RPM y, la segunda, por tratarse de descuentos que operan por ministerio de la ley y que involucran a terceros.

Frente a ese planteamiento, es necesario advertir que no existe el yerro endilgado al sentenciador de primera instancia, en razón que, independientemente de haberse declarado la ineficacia y no la nulidad del traslado del RPMPD al RAIS, las consecuencias de dicha declaratoria serán aquellas de que trata el artículo 1746 del Código Civil, dado que no existe previsión alguna en la legislación civil que señale cuales son las consecuencias de declaratoria de ineficacia del acto jurídico, y por tanto conforme a jurisprudencia nacional, las consecuencias de la ineficacia se asemejan a las consecuencias que conlleva la nulidad<sup>2</sup>.

Así lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia, en sentencias como la CSJ SL4062-2021:

*La declaratoria de ineficacia, hace que las partes, en lo posible, vuelvan al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación.*

<sup>2</sup> De modo que al no existir una norma explícita que regule los efectos de la ineficacia de un acto jurídico en la legislación civil, acudió al aludido precepto relativo a las consecuencias de la nulidad, el cual consagra las mismas consecuencias de aquella (CSJ SL2877-2020)

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 20001-31-05-003-2021-00176-02  
**DEMANDANTE:** ALBERT ENRIQUE VILLA MANJARREZ  
**DEMANDADO:** PORVENIR Y OTROS

*O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia ex tunc (desde siempre).*

*Por tal motivo, ante esta declaratoria, la AFP debe trasladar a Colpensiones la totalidad de los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual de la demandante junto con sus rendimientos. De igual modo, la citada AFP deberá devolver a Colpensiones el porcentaje correspondiente a los gastos de administración y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, pues estos conceptos, desde el nacimiento del acto ineficaz, debieron ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones.*

La solución previamente explicada, lejos de constituir un enriquecimiento sin justa causa, salvaguarda del principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones, dado que, como se dijo, desde el nacimiento del acto ineficaz, esos recursos debieron ingresar al RPM, pues ellos soportarán financieramente el reconocimiento del derecho pensional. En ese sentido, resulta acertada la orden de devolución de esos conceptos por parte del sentenciador de primer grado, pues, desde el nacimiento del acto ineficaz, esos recursos debieron ingresar al RPM administrado por Colpensiones, determinación que, a su vez, salvaguarda el principio de sostenibilidad fiscal del sistema general de pensiones, por lo que no puede predicarse la aplicabilidad del fenómeno extintivo sobre los mismos.

En relación con los medios exceptivos propuestos, cuyo análisis procede en virtud del grado jurisdiccional de consulta, debe recordarse que tratándose de la pretensión encaminada a obtener la ineficacia del traslado de régimen pensional y sus efectos los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS sobre prescripción trienal no aplican, pues aquellas ostentan un carácter declarativo y se relacionan con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible (CSJ SL2209-2021).

Finalmente, frente a la condena en costas a cargo de Porvenir SA, basta decir que, conforme a lo estipulado en el artículo 365 del CGP, norma a la que se acude por remisión expresa del artículo 145 del CPTSS, es la parte vencida en el proceso o a quien se le decida desfavorablemente los recursos de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto, quien debe ser condenada en costas.

Se trata entonces de un imperativo legal o causa objetiva, lo que implica que se impone tal condena en costas a quien pierda el juicio, sin

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 20001-31-05-003-2021-00176-02  
**DEMANDANTE:** ALBERT ENRIQUE VILLA MANJARREZ  
**DEMANDADO:** PORVENIR Y OTROS

que sea necesario entrar a analizar la razón (CSJ SL3661-2021). En esa medida no hay lugar a modificar la decisión del *a quo*, ya que el juzgador simplemente acató lo ordenado en la ley.

De conformidad con lo hasta aquí expuesto, se confirmará la sentencia de primer grado.

Las costas en esta instancia estarán a cargo de Porvenir y Colfondos, por haberse resuelto desfavorablemente los recursos que interpusieron, de conformidad con el artículo 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto el Tribunal administrando justicia en nombre de la República de Colombia y Por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** en su integridad la sentencia proferida el 26 de octubre de 2023, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, por lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Costas a cargo de Porvenir y Colfondos. Como agencias en derecho a favor del demandante, se fija la suma de un salario mínimo legal vigente, que deberán asumir el 50% cada una. Liquidense concentradamente por el juez de primera instancia.

**TERCERO:** En firme esta decisión, vuelva el expediente a su lugar de origen para lo pertinente.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ**  
Magistrado Ponente



**EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA**  
Magistrado

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 20001-31-05-003-2021-00176-02  
**DEMANDANTE:** ALBERT ENRIQUE VILLA MANJARREZ  
**DEMANDADO:** PORVENIR Y OTROS

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Óscar Marino Hoyos González', written over a set of horizontal lines.

**ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**  
Magistrado