



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL**

**ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ  
Magistrada Ponente**

<b>Proceso</b>	<b>Ordinario Laboral</b>
<b>Accionante</b>	<b>Pedro José Gutiérrez Ángel</b>
<b>Accionado</b>	<b>Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA y Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones</b>
<b>Radicado</b>	<b>76001310500420220044701</b>

**Sentencia N°. 014**

Aprobada mediante acta No. 056

Santiago de Cali, veintiocho (28) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala Quinta de Decisión Laboral a pronunciarse<sup>1</sup> en grado de consulta y de los recursos de apelación interpuestos por **COLPENSIONES** y **PORVENIR S.A.** contra la sentencia de 30 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, al interior del proceso ordinario promovido por **PEDRO JOSÉ GUTIÉRREZ ÁNGEL** contra las recurrentes.

**I. ANTECEDENTES**

Pretende la parte demandante lo siguiente:

*“1. Declarar la NULIDAD de la vinculación o primer traslado realizado al régimen de ahorro individual en su momento administrado por la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.*

---

<sup>1</sup> La sesión se lleva a cabo virtualmente mediante el uso de las TIC's, de conformidad con los artículos 1º y 2º de la Ley 2213 de 2022, y se profiere sentencia escrita, según lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 13 *ibidem*, que modificó el artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social

2. Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR el regreso automático y/o Traslado al régimen de prima media administrado por LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES.

3. Ordenar a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A a trasladar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, la totalidad de los valores de la cuenta de ahorro individual.

4. Condenar a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A y a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, a cancelar las costas del proceso y agencias de derecho."

Como hechos refirió que nació el 26 de abril de 1966; que cotizó al RPMD desde el 21 de junio de 1988 y posteriormente, en enero de 1995 se trasladó al RAIS administrado por Porvenir SA, sin que le entregaran cálculos o proyecciones que evidenciaran las implicaciones de su decisión, ni le fueran explicadas las ventajas o desventajas del cambio de régimen, por lo que el 01 de septiembre de 2022 solicitó a Colpensiones y Porvenir SA solicitud de traslado de régimen pensional, la cual fue resuelta negativamente por la primera.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Por un lado, Colpensiones se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que *"la buena fe se presume y la mala fe se demuestra, como quedo estipulado en el artículo 769 del Código Civil Colombiano, por lo cual hasta tanto no sea probado que la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A incumplió la obligación de información con el demandante, se presume que la mencionada AFP cumplió con su obligación legal"* y en su defensa, propuso como excepciones la innominada y la de buena fe.

Porvenir SA se opuso a las pretensiones y señaló que *"la afiliación a AFP Colpatria hoy Porvenir S.A. es un acto válido en la medida en que el demandante suscribió solicitud de vinculación a mi representada como traslado de régimen, de "manera libre, espontánea y sin presiones" luego de haber recibido asesoría respecto a todas las implicaciones de su decisión a través de sus asesores brindó información al actor sobre las condiciones y los*

*requisitos para acceder a una pensión". En su defensa, interpuso las excepciones de prescripción de la acción que pretende atacar la nulidad de la afiliación, falta de causa para pedir, inexistencia de la obligación, buena fe, improcedencia de traslado de gastos de administración en caso de condena, restituciones mutuas y la innominada.*

### **III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, a través de sentencia de 30 de marzo de 2023, ordenó:

*"PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito propuestas por SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S. A y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES*

*SEGUNDO: DECLARAR la ineficacia de la afiliación del señor PEDRO JOSÉ GUTIÉRREZ ÁNGEL realizada en la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.*

*TERCERO: ORDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S. A, que proceda a trasladar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES la totalidad de lo ahorrado por el demandante PEDRO JOSÉ GUTIÉRREZ ÁNGEL, en su cuenta de ahorro individual, junto con sus rendimientos y bonos pensionales si los hay. Así como gastos de administración, comisiones, las primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima estos ultimo emolumento a cargo de su propio patrimonio.*

*CUARTO: ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES que reciba por parte de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S. A, la totalidad de lo ahorrado por el demandante señor PEDRO JOSÉ GUTIÉRREZ ÁNGEL en su cuenta de ahorro individual, junto con sus rendimientos y bonos pensionales si los hay. Así como gastos de administración, comisiones, las primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, estos últimos emolumentos a cargo de su propio patrimonio. Ordenando también a Colpensiones que afilie al demandante sin solución de continuidad ni imponiéndole cargas adicionales.*

*QUINTO: ORDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S. A que dé cumplimiento a lo*

*ordenado en los numerales segundo y tercero de la parte resolutive de esta providencia dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia.*

*SEXTO: CONCEDER el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 69 del Código Procesal Laboral y de la seguridad social modificado por el artículo 14 de la ley 1149 de 2.007.*

*SÉPTIMO: CONDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a la suma de un millón ciento sesenta mil pesos (\$1.160.000) por concepto de costas procesales y a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES a la suma de doscientos mil pesos (\$200.000) por concepto de costas procesales."*

Lo anterior, tras explicar que *"considera el Despacho que a todas luces sí se incumplió con el deber de información, en tanto que la información fue sesgada, no fue completa, no fue suficiente, fue más bien parcializada con el fin de que el demandante se trasladara del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual, en tanto que no le indicaron las ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, tampoco se le indicó sobre el derecho al retracto, a pesar de que la parte demandada Porvenir SA indica que se encuentra contenida en la Ley, sin embargo al momento de la afiliación no le informaron sobre dicho derecho de retracto, toda vez que no existe medio probatorio que así lo acredite, tampoco se observa que le hayan entregado el plan de pensiones, ni reglamento de funcionamiento de la administradora de pensiones que contiene las obligaciones tanto de las AFPS como de los afiliados."*

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN**

Colpensiones y Porvenir S.A. inconformes con la decisión, presentaron recurso de apelación. La primera de ellas argumentó que del material probatorio obrante en el expediente se puede extraer que sí hubo asesoría, que conforme a las características del demandante se le brindó el buen consejo que para ese tiempo se exigía. Agregó que el demandante hizo caso omiso a la advertencia realizada por la AFP sobre la prohibición contenida en el artículo 2º. de la Ley 797 de 1993 y explicó que el monto pensional no puede ser una razón para decretar nulidad

de traslado, pues lo anterior atenta contra el régimen de prima media y su sistema piramidal. En todo caso, manifiesta que de confirmarse la decisión del *a quo*, se adicione la sentencia para ordenar la devolución de gastos de administración, primas de seguros previsionales, el porcentaje destinado para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima y se especifique por parte de Porvenir SA los recursos y sus rentabilidades.

Finalmente solicitó se absuelva a Colpensiones de la condena en costas o no sea condenada en el mismo monto que Porvenir SA pues el accionante no se encuentra inconforme con el RPMPD, sino con la información brindada por la referida AFP privada.

Por su parte la apoderada judicial de Porvenir SA apeló los numerales 2º y 3º de la sentencia de primer nivel. Para ello, expuso que la coexistencia de regímenes se encuentra íntegramente regulada por la Ley, en aras de mantener la seguridad financiera de cada uno de ellos, lo que impide decretar la nulidad o ineficacia por el simple hecho de que la prestación sea superior en el régimen de prima media.

Sostuvo que la afiliación realizada por Porvenir SA es válida, ya que el demandante suscribió una solicitud de vinculación de manera libre, espontánea y exenta de vicios, luego de recibir asesoría completa respecto de las implicaciones de tal decisión, pues no fue hasta la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015, donde se estableció el deber legal a las AFPS de poner a disposición de sus afiliados herramientas financieras que les permitieran conocer las consecuencias de su traslado.

En cuanto a los gastos de administración, la recurrente manifestó que no procede su devolución, toda vez que su descuento obedece a un mandato legal contenido en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 que opera para los dos regímenes pensionales, por lo que Porvenir SA administró los aportes del actor con la mayor diligencia y cuidado, labor evidenciada en los rendimientos financieros

obtenidos, tratándose entonces de comisiones causadas.

Por último, adujo que no es dable trasladar la carga de la prueba por tratarse de un negocio jurídico, como el traslado de régimen pensional.

## **V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA**

Este despacho judicial, a través de auto de 2 de agosto de 2023, admitió los recursos de apelación y ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

## **VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandante y Porvenir SA presentaron escrito de alegatos (Documentos digitales 5 y 6). Por su lado, Colpensiones no presentó los mismos, dentro del término concedido, tal como se observa en el expediente.

## **VII. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL**

Le compete a esta Corporación resolver, en segunda instancia, sobre las materias que fueron apeladas por las demandadas, en atención al artículo 35 de la Ley 712 de 2001 y, en lo no apelado, en grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, conforme lo previsto en las sentencias STL8131-2017, STL47158-2017 y C-968-2003, aunado a lo establecido en los artículos 69 y 82 del CPTSS, modificados por los artículos 13 y 14 de la Ley 1149 de 2007, de modo que dicha revisión debe surtirte obligatoriamente, toda vez que la sentencia de primera instancia fue adversa por conexidad a Colpensiones, entidad de la que es garante la Nación.

## VIII. CONSIDERACIONES

Para tal efecto, sea lo primero señalar que en este asunto no es materia de discusión que: (i) el demandante estuvo inicialmente afiliado a Colpensiones, donde cotizó desde el 21 de junio de 1988<sup>2</sup> y (ii) el 03 de diciembre de 1994 solicitó traslado al régimen de ahorro individual RAIS administrado en ese momento por AFP Colpatria hoy Porvenir SA<sup>3</sup>.

En ese contexto, corresponde a esta Sala de decisión determinar: (i) si el traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad debe declararse ineficaz por falta al deber de información y, (ii) en caso afirmativo, cuáles son los efectos de dicha declaratoria.

Para el efecto, la Sala abordará los siguientes puntos: (i) el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, (ii) la obligación de dichas administradoras de probar en el proceso el cumplimiento de tal deber, (iii) la insuficiencia del formulario para acreditarlo (iv) los efectos de la ineficacia del traslado y, finalmente, (v) el caso concreto.

### **Deber de información**

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha considerado, reiteradamente, que desde la implementación del sistema de seguridad social en pensiones, que introdujo como actores del mismo a las administradoras de fondos privadas, se estableció la obligación de estas de informar a los afiliados, en forma clara, precisa y oportuna, las características de tal régimen, para garantizar que los afiliados al sistema puedan tomar decisiones debidamente informadas, con fundamento en el numeral 1.º del artículo 97 Decreto 663 de 1993.

---

<sup>2</sup> Hoja 20 Documento digital 2

<sup>3</sup> Hoja 27 y 37 Documento digital 6

Lo anterior, debido a que estas entidades cuentan con responsabilidades sociales y profesionales intrínsecas al ejercicio económico que desempeñan, que las obligan, desde su misma creación, a acompañar al afiliado y suministrarle información clara, veraz, comprensible y efectiva sobre las consecuencias de la elección de un determinado régimen pensional, teniendo en cuenta sus condiciones particulares e historia laboral (CSJ SL 5280-2021).

En dicha línea, el acto de traslado debe ir precedido de una adecuada ilustración sobre las características, condiciones, consecuencias, riesgos, ventajas y desventajas de la determinación de cambio de régimen pensional, pues únicamente así se garantiza que la elección de cualquiera de los regímenes pensionales sea libre y voluntaria conforme lo ordena el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 (CSJ SL755-2022, CSJ SL3349-2021 y CSJ SL1565 - 2022).

De acuerdo con lo expuesto, por vía jurisprudencial se ha indicado que no hay una manifestación libre y voluntaria cuando el afiliado desconoce la incidencia que tiene el traslado en sus derechos prestacionales y se ha determinado que la simple expresión genérica de consentimiento que usualmente se plasman en los formularios de afiliación no es suficiente para acreditar tal obligación.

Asimismo, el deber de información con el pasar del tiempo se ha intensificado y, con ello, las obligaciones a cargo de las administradoras de pensiones; de ahí que, del deber de información necesaria (1993-2009) se hizo tránsito al de asesoría y buen consejo (2009-2014) y, finalmente al de doble asesoría (2014- en adelante), información que los jueces deben tener en cuenta en cada caso concreto, a efectos de establecer el cumplimiento del deber de ilustración, de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido (CSJ SL4062-2021). Tal y como se observa a continuación<sup>4</sup>:

---

<sup>4</sup> CSJ SL1452-2019

Etapa acumulativa	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993  Art. 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003  Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009  Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarlo
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014  Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015  Circular Externa n. 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

### Carga de la prueba

En sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada en providencias CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL4426-2019, entre otras, la Corte Suprema de Justicia sostuvo que a la administradora de pensiones le corresponde acreditar el cumplimiento del deber de información, dado que la afirmación del afiliado, de no haber recibido tal ilustración, corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo se puede desvirtuar el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación.

De igual forma, afirmó que la documentación soporte del traslado debe

conservarse en los archivos del fondo, dado que, se insiste, son tales entidades las que están obligadas a observar la obligación de brindar información y probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.

### **Consentimiento informado e insuficiencia del formulario para acreditarlo**

Conforme al reiterado criterio de la Corte Suprema de Justicia, la simple firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos, tales como «*la afiliación se hace libre y voluntaria*», «*realizo de forma libre, espontánea y sin presiones*» u otro tipo de leyendas similares, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31314, CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 33083, CSJ SL4964-2018, CSJ SL12136-2014, reiterada en SL19447-2017, CSJ SL4964-2018, SL1421-2019, 2877-2020).

Sobre el particular, en sentencia CSJ SL19447-2017 la Sala de Casación Laboral explicó:

*“Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».*

*Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó*

*el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario.”*

Por tanto, aun cuando Porvenir S.A. allega el formulario de vinculación donde se leen salvedades sobre la debida orientación del afiliado, del precedente citado se extrae que no es posible constatar el cumplimiento del deber que le asiste a las administradoras de pensiones, pues este va más allá del diligenciamiento de un formulario de afiliación, ya que la AFP debe obtener del afiliado un verdadero consentimiento informado, entendido este como aquella manifestación voluntaria del usuario de vincularse a un determinado régimen, con pleno conocimiento de las condiciones, riesgos y consecuencias de tal acto jurídico (CSJ SL19447-2017).

### **Efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado**

Sobre este particular, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que en los casos en que la administradora de fondos de pensiones incumple la obligación de información antedicha, ello acarrea, necesariamente, la ineficacia del traslado de régimen pensional, lo cual supone que dicho acto jurídico nunca ocurrió. Al respecto, en sentencia CSJ SL5292-2021 se señaló:

*“De otro lado, ha dicho la Sala que como la declaratoria de ineficacia tiene efectos ex tunc (desde siempre), las cosas deben retrotraerse a su estado anterior, como si el acto de afiliación jamás hubiera existido. Por ello, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que tal declaratoria obliga a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones --debidamente indexados-- con cargo a su propio patrimonio, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones; criterio que resulta igualmente aplicable respecto del porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima.”*

Por otra parte, los efectos económicos de la ineficacia consisten en la devolución de los aportes obligatorios y voluntarios, lo cual comprende la totalidad del capital ahorrado, junto con sus rendimientos financieros. Igualmente, los bonos pensionales, el porcentaje correspondiente a comisiones, los gastos de

administración, primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima y rezagos pensionales, de existir, deberán ser reintegrados debidamente indexados al momento de cumplirse la orden, con cargo a los recursos de la AFP (CSJ SL1467-2021). Del mismo modo, la conservación de todos los derechos y garantías que tenía el afiliado antes de trasladarse de régimen.

Sobre el particular, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL2929-2022 indicó lo siguiente:

*Sin embargo, en la medida que la ineficacia del cambio de régimen pensional implica que el afiliado nunca abandonó el RPMPD, ello significa a su vez que el traslado realizado hacia el RAIS no tiene relevancia jurídica, pues ha de entenderse que nunca ocurrió. En otros términos, el supuesto de hecho de los incisos 4.º y 5.º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, conforme a los cuales quienes se trasladen voluntariamente al RAIS, a menos que tengan 15 años o más de servicios cotizados, pierden el régimen de transición (C-789-2002), no se configura cuando se declara la ineficacia del traslado, pues al amparo de esta figura ha de darse por sentado que las repercusiones jurídicas que se esperaban con la suscripción del traslado jamás ocurrieron, o lo que es igual, que el afiliado jamás se trasladó al RAIS.*

### **Caso concreto**

Sea lo primero precisar, tal como se desprende de los medios de convicción aportados al proceso, la actora se trasladó a la AFP Colpatria hoy Porvenir SA el 03 de diciembre de 1994, cuando el deber de información se encontraba en la primera etapa, esto es, la administradora debía entregar información suficiente y transparente que le permitiera al afiliado elegir «libre y voluntariamente» la opción que mejor se ajustara a sus intereses. Así se observa en el reporte SIAFP de Asofondos<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> Hoja 37 – folio 6 – Cuaderno digital del Juzgado

Historial de vinculaciones

Hora de la consulta : 4:41:07 PM

Afiliado: CC 16726233 PEDRO JOSE GUTIERREZ ANGEL [Ver detalle](#)

Afiliado presenta vinculaciones eliminadas

Vinculaciones para : CC 16726233							
Tipo de vinculación	Fecha de solicitud	Fecha de proceso	AFP destino	AFP origen	AFP origen antes de reconstrucción	Fecha inicio de efectividad	Fecha fin de efectividad
Traslado regimen	1994-12-03	2004/04/16	COLPATRIA	COLPENSIONES		1995-01-01	2000-09-28
Cesion por fusion	2000-09-29	2013/10/04	HORIZONTE	COLPATRIA		2000-09-29	2013-12-31
Cesion por fusion	2014-01-01	2013/12/28	PORVENIR	HORIZONTE		2014-01-01	

3 registros encontrados, visualizando todos registros.

1

Por tanto, Porvenir SA tenía el deber inexcusable de brindar al afiliado información suficiente, clara, comprensible y oportuna sobre las características de los dos regímenes pensionales, así como indicarle las consecuencias reales de abandonar el régimen al que se encontraba vinculado, conforme al mandato establecido en el numeral 1. ° del artículo 97 Decreto 663 de 1993.

Por otra parte, si bien la demandante suscribió el formulario de afiliación bajo un texto pre-impreso denominado «*voluntad de afiliación*» a través de la cual pretendió hacer constar que estuvo debidamente informada su decisión, dicha circunstancia en sí misma no es suficiente para concluir su voluntad libre e informada, dado que, conforme a la jurisprudencia consolidada de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cuyo contenido se analizó en anteriores apartes, este tipo de aseveraciones no son suficientes para dar por demostrado el deber de información, pues, a lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado, contrario a lo afirmado por Porvenir S.A. en su recurso de apelación.

Tampoco existe una constancia de que se haya entregado el Plan de Pensiones ni el Reglamento de Funcionamiento de Porvenir S.A., que según el artículo 15 del Decreto 656 de 1994, sirve para explicar los derechos y deberes que tienen los afiliados al RAIS.

Del interrogatorio de parte absuelto por la parte demandante tampoco se acredita que el afiliado recibiera información completa, transparente, detallada y relevante previo a la suscripción del formulario, sobre los efectos y

consecuencias del traslado que realizó al régimen privado de pensiones.

Los anteriores supuestos, en conjunto con las documentales arrimadas al plenario, corroboran el hecho que el traslado al RAIS deviene ineficaz, dado el incumplimiento al deber de información por parte del fondo, tal como se desprende de todo el análisis realizado por la Sala. De este modo, el juez de primera instancia acertó al declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional debatido, así como al considerar que la consecuencia de ello es tener por no efectuado el traslado y retornar las cosas al estado anterior al mismo. En consecuencia, se confirmará la decisión del *a quo* en este aspecto.

Ahora bien, en cuanto a lo reprochado por Porvenir SA, se aprecia a lo largo de esta providencia atención a los puntos de su recurso, esto es, el deber de información conforme el mandato establecido en el numeral 1.º del artículo 97 Decreto 663 de 1993, el cual no se encuentra cumplido, ni siquiera con la suscripción del formulario de afiliación al fondo. Asimismo, el referente a la carga de la prueba, la cual como ya se dijo está en cabeza de la AFP ante la negación indefinida del accionante, tal y como lo explico la Corte Suprema de Justicia en las Sentencias ya referenciadas.

Frente a lo argüido en relación con la devolución de gastos de administración, se reitera que con la declaración de ineficacia deviene el retrotraer todo al estado inicial de la afiliación del actor con el RPM, por lo que es obligación de Porvenir SA transferir a Colpensiones todos los recursos pensionales obrantes en su cuenta de ahorro individual, dentro de los que se incluyen los gastos de administración, pues serán utilizados para la financiación de la eventual pensión a que tenga derecho el demandante, los cuales debe asumir la AFP privada que no cumplió con su deber de asesoría, acompañamiento, buen consejo, lo que tornó inútil el gasto de administración, siendo responsable de asumir el menoscabo del bien administrado.

No obstante, en virtud que a favor de Colpensiones se surte el grado

jurisdiccional de consulta, se adicionará el numeral 3.º del proveído recurrido, respecto a que además de lo ya ordenado, deberá Porvenir SA devolver cuentas de rezago si las hay y devolver las comisiones, gastos de administración, seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, lo deducido para fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados a la fecha en que cumpla la orden y con cargo a sus propias utilidades. Además, todos los conceptos a reintegrar deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique.

En aras de evitar posteriores trámites administrativos y judiciales se adicionará el numeral 4.º de la sentencia bajo estudio para que Colpensiones una vez reciba los recursos por parte de Porvenir SA realice la validación, transcripción y actualización de la historia laboral en términos de semanas del demandante.

Se precisa que la orden anterior no genera detrimento ni desequilibrio económico alguno que agravie a Colpensiones, ni afecta su sostenibilidad financiera, dado que la ineficacia del traslado de régimen del demandante implica la devolución de manera íntegra a dicha entidad de todos los dineros aportados por el afiliado al RAIS, más sus rendimientos, frutos e intereses que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del afiliado (CSJ AL606-2023).

Ahora bien, con respecto a la condena en costas en instancia a cargo Colpensiones por el grado jurisdiccional de consulta, es oportuno precisar que las normas procesales son de orden público y de obligatorio cumplimiento y el numeral 1.º del artículo 365 del Código General del Proceso aplicable en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, dispone que debe condenarse en costas a la parte vencida en juicio.

Colpensiones en la contestación de la demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones y presentó excepciones de mérito que no prosperaron en instancia, por lo que fue vencida en juicio y tal como lo establece la norma aplicable ya reseñada, debe asumir la condena en costas, pues tal disposición

no establece ninguna excepción; en consecuencia, al cumplirse los presupuestos de la norma, mal haría esta Sala desconocerlos, más aún cuanto estas forman parte integral de la sentencia, pues su imposición nace del ejercicio propio del derecho.

Frente a la configuración de la prescripción, basta reiterar lo expuesto en sentencia CSJ SL3156-2022 para advertir que las solicitudes de ineficacia de traslado no están sujetas al fenómeno extintivo de la prescripción, pues a diferencia de los derechos de crédito y obligaciones, los hechos o estados jurídicos no están sujetos a prescripción. Por este motivo, puede solicitarse en cualquier tiempo la declaratoria de ineficacia del acto de afiliación, pues a lo que se dirige es a comprobar o constatar un estado de cosas -carencia de efectos jurídicos del acto desde su nacimiento- surgido con anterioridad al inicio del proceso (CSJ: SL1688-2019, SL1421-2019, SL4426-2019, SL4360-2019 y SL373-2021).

En esta segunda instancia, se condenará en costas a Colpensiones y a Porvenir SA, en favor de la parte demandante, se fijan como agencias en derecho a cargo de cada una la suma de Un Millón Quinientos Mil Pesos MCTE (\$1.500.000.00).

Todo lo anterior, atendiendo al principio de libre formación del convencimiento, conforme lo establece el artículo 61 del CPTSS, y los múltiples pronunciamientos de la H. Corte Suprema de Justicia, como en sentencias SL802-2021, SL858-2021, SL512-2021, entre otras.

Se confirmará en lo demás la sentencia proferida en primera instancia.

## **IX. DECISIÓN**

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral 3.º de la sentencia de 30 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de **ORDENAR** a Porvenir SA devolver cuentas de rezago, si las hay, y devolver las comisiones, gastos de administración, seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia y lo deducido para fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados a la fecha en que cumpla la orden y con cargo a sus propias utilidades. Además, todos los conceptos a devolver deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique.

**SEGUNDO: ADICIONAR** el numeral 4.º de la anotada sentencia, en el sentido de ordenar a Colpensiones para que una vez reciba los recursos por parte de Porvenir SA realice la validación, transcripción y actualización de la historia laboral en términos de semanas del demandante.

**TERCERO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de primera instancia.

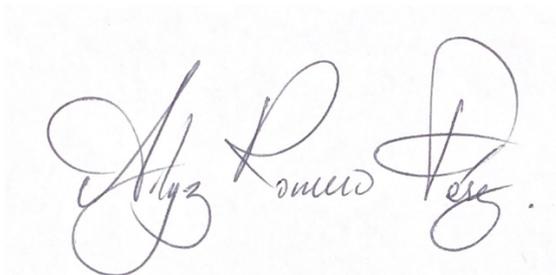
**CUARTO: COSTAS** en esta instancia a cargo de Colpensiones y Porvenir SA apelantes infructuosos y a favor de la parte demandante. Se fijan como agencias en derecho la suma Un Millón Quinientos Mil Pesos MCTE (\$1.500.000.00) a cargo de cada una.

**QUINTO: DEVOLVER** por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial y por edicto fijado en la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior .

En constancia se suscribe por quienes en ella intervinieron,

Los Magistrados,



**ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ**

Magistrada



**CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**

Magistrado



**MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**

Magistrada

**Aclara voto**