



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**  
**-SALA LABORAL-**

Santiago de Cali, veintiuno (21) de junio de dos mil veintitrés (2023).

**SENTENCIA NÚMERO 167**

**Acta de Decisión N° 055**

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** integrantes de la **SALA DE DECISIÓN LABORAL** proceden dictar **SENTENCIA** en orden a resolver la Consulta y Apelación de la Sentencia N° 115 del 26 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado 12° Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** en contra de **COLPENSIONES** y **PORVENIR S.A.**, siendo vinculada como litisconsorcio necesario la **NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**, asunto identificado bajo la radicación única nacional N° 760013105-012-2022-00905-01.

**ANTECEDENTES DEMANDA**

**IV. PRETENSIONES**

Comendidamente solicito al(a) señor(a) Juez, que previos los trámites de un PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA, mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, realice las siguientes o similares declaraciones y/o condenas a favor de mi representada la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA**, y en contra de las demandadas: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES:

**PRIMERA:** Declárese INEFICAZ/NULO el traslado/afiliación de la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** del R.P.M.P.D. al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad a partir del 01 de mayo de 2005 o en la fecha que se acredite dentro del proceso se produjo tal traslado de régimen a través de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.



**SEGUNDA:** Consecuentemente, se declaren INEFICACES/NULOS los traslados de la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** entre las diferentes administradoras de fondos de pensiones del R.A.I.S., si los hubiere.

**TERCERA:** Por lo tanto, se declare que para efectos pensionales la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** continúa afiliada al régimen de prima media con prestación definida hoy en cabeza de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES al que pertenecía antes del traslado declarado ineficaz/nulo.

**CUARTA:** Que se ordene a la sociedad ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. trasladar inmediatamente a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, el saldo de la cuenta de ahorro individual de la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** incluidos los rendimientos, así como los aportes cancelados por ésta en forma extemporánea como trabajadora independiente en el periodo 01/02/2003 al 30/06/2008, los cuales deberán acreditarse en los términos de semanas cotizadas, de acuerdo al salario base de cotización; el porcentaje descontado con destino al fondo de garantía de pensión mínima, lo descontado por primas y seguros provisionales con sus correspondientes rendimientos o rentabilidad; y lo correspondiente a los bonos pensionales; lo descontado por gastos de administración con cargo a su propio patrimonio; los saldos de cuentas voluntarias si hubiere, lo correspondiente a bonos pensionales, lo cancelado por concepto de aportes extemporáneos como trabajadora independiente, etc.

**QUINTA:** A su vez, ordénese a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES recibir, todos los conceptos que con ocasión de la ineficacia/nulidad del traslado de la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** deba entregarle la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

**SEXTA:** Que se ordene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a tener a la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** como afiliada sin solución de continuidad y sin pedirle requisitos adicionales.

**SÉPTIMA:** Igualmente, ordénese a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a actualizar en debida forma la historia laboral de la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA**, incluyendo dentro de la misma los periodos cancelados por ella en forma extemporánea como trabajadora independiente en el periodo 01/02/2003 al 30/06/2008.

#### **Pretensión subsidiaria**

**OCTAVA:** Que subsidiariamente a las anteriores pretensiones, se condene a la sociedad ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a indemnizar plenamente a la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** por los perjuicios que sufrió con ocasión de su irregular traslado al R.A.I.S.

#### **Pretensiones comunes**

**NOVENA:** Que se condene a las demandadas: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, a cancelar todas las condenas que le fueren impuestas, debidamente indexadas al momento de su pago.

**DECIMA:** Condénese a las demandadas: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a cancelar a la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA**, todos los reajustes a que haya lugar.



**DECIMA PRIMERA:** Condénese a las demandadas: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, a cancelar a la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA**, todas las sumas que aparezcan probadas en ejercicio de las facultades del Juez Extra y Ultra Petita.

**DECIMA SEGUNDA:** Condénese a las demandadas: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, a pagar los gastos del proceso, incluidos los honorarios profesionales que su señoría se servirá fijar.

### HECHOS

- 1.** La señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** nació el 29 de abril de 1961.
- 2.** Entre el 10 de diciembre de 1987 y el 30 de abril de 2001, la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** estuvo afiliada al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, hoy en cabeza de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.
- 3.** Durante su afiliación al R.P.M.P.D., la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** efectuó aportes por un total de 205 semanas, con los empleadores y en los periodos que se enuncian a continuación:
  - UNIDAD REG. DE SALUD DE CALI Nit/Patronal 4018203519, entre el 10/12/1987 y el 05/05/1988: **21,14 semanas.**
  - G CONS PROF ASOCIADO Nit/Patronal 4018210110, entre el 31/08/1992 y el 28/03/1994: **82,14 semanas.**
  - CASAS FIGUEROA RUBY CECILIA Nit/Patronal 29562643, entre el 01/05/1995 y el 30/09/1997: **101,73 semanas.**
- 4.** El 29 de marzo de 2001, la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** firmó formulario de afiliación a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., por traslado desde el R.P.M.P.D. en otrora administrado por el I.S.S., y el cual se hizo efectivo el 01 de mayo de 2001.
- 5.** Señala mi mandante que, en ningún momento recibió de algún asesor(a) de la (hoy) A.F.P. PORVENIR S.A., información clara, completa y comprensible, sobre las implicaciones de un traslado de régimen pensional; y mucho menos, se le presentaron proyecciones pensionales en las diferentes modalidades, por ende, le vulneró su derecho a la escogencia de manera libre y voluntaria del fondo de pensiones.
- 6.** Mi representada solicitó a la A.F.P. PORVENIR S.A el 19 de octubre de 2022 - Radicado - 0103802050782100, declarar Ineficaz/Nula su afiliación a la misma por traslado desde el R.P.M.P.D. a partir del 01 de mayo de 2005 o en la fecha en que se hubiere producido el mismo; y de igual manera solicitó a la referida A.F.P., trasladar a COLPENSIONES, los recursos recibidos con motivo de su afiliación; y subsidiariamente, la indemnización de perjuicios. Solicitud fundamentada en la ausencia de consentimiento debidamente informado al momento del traslado de régimen.
- 7.** A la presentación de esta demanda, la A.F.P. PORVENIR S.A. no se ha pronunciado respecto de la solicitud referida en el hecho anterior.



- 8.** El día 02 de noviembre de 2022, mi mandante solicitó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES su afiliación por traslado de régimen – Rad. No. 2022\_16113811.
- 9.** Por medio del Oficio No. 2022\_16113811-33284020 del 02/11/2022, COLPENSIONES despachó desfavorablemente la solicitud de afiliación elevada en la misma fecha por la demandante, para lo cual adujo que: *“No es procedente dar trámite a su solicitud, por cuanto la información consultada indica que se encuentra a diez años o menos del requisito de tiempo para pensionarse”*.
- 10.** El 19 de octubre de 2022, la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** solicitó a PORVENIR S.A., realizar proyección/liquidación de su pensión de vejez en la modalidad de “Renta Vitalicia” a la que tendría derecho a partir del 01 de enero de 2024.
- 11.** A la presentación de esta demanda, PORVENIR S.A. no se ha pronunciado frente a la solicitud de proyección pensional elevada por mi mandante el 19/10/2022.
- 12.** De otro lado, desde el mes de diciembre de 2001, mi representada ha efectuado aportes al sistema general de seguridad social en pensiones como trabajadora independiente; que como bien es sabido, para dicho momento eran voluntarios, pasando a ser obligatorios a partir del 29/01/2003.
- 13.** Sin embargo, entre el 01/02/2003 y el 31/07/2008, la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** no pudo cumplir oportunamente con el pago de aportes a pensión.
- 14.** Fue por ello que los días 18/10/2022, 19/10/2022, 20/10/2022, 21/10/2022 y 24/10/2022, mi representada canceló a PORVENIR S.A. los aportes de todos y cada uno de los ciclos adeudados, con sus respectivos intereses de mora a la fecha de pago.
- 15.** La AFP PORVENIR S.A. no ha acreditado en la historia laboral de la señora **CASAS FIGUEROA**, los ciclos cancelados por ésta en forma extemporánea con sus respectivos intereses moratorios los días 18/10/2022, 19/10/2022, 20/10/2022, 21/10/2022 y 24/10/2022; por el periodo febrero de 2003 a julio de 2008.
- 16.** Fue por ello que el día 15 de noviembre de 2022, mi representada elevó derecho de petición a PORVENIR S.A., a fin de que ésta corrigiera su historia laboral, y validara los periodos aportados en forma extemporánea en calidad de trabajadora independiente por los ciclos comprendidos entre el 01 de febrero de 2003 y 31 de julio de 2008 – Rad. 0103802050862200. Petición amparada en lo señalado por la Corte Constitucional en providencias tales como la C-259/2009, T-377/2015, T-150/2017 y T-501/2018.
- 17.** A la presentación de esta demanda, la A.F.P. PORVENIR S.A. no se ha pronunciado respecto de la solicitud de corrección de historia laboral y validación de pagos referida en el hecho anterior; y tampoco se reflejan los mentados pagos en la historia laboral de la Demandante.



**18.** La señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** acredita no menos de 1.251 semanas de cotización al sistema general de pensiones. Ello, incluyendo los aportes cancelados por la primera de manera extemporánea como trabajadora independiente, por el período 01/02/2003 al 30/06/2008.

## REPLICAS DE LAS DEMANDADAS Y VINCULADA

**COLPENSIONES** manifiesta frente a los hechos que, son ciertos el 1°, 2°, 3°, 8° y 9°, respecto del resto aduce que no le constan. Se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito: **AUSENCIA DE LOS REQUISITOS EXIGIDOS POR LA LEY PARA OBTENER LA NULIDAD DE TRASLADO DE RÉGIMEN; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO; CARENCIA PROBATORIA; PRESCRIPCIÓN GENÉRICA; BUENA FE Y EXCEPCIÓN GENÉRICA.**

**PORVENIR S.A.** indica que, son ciertos los hechos 1°, 4°, 6° y 10°, en cuanto al resto arguye que no le constan y/o no son ciertos. Se opuso a las pretensiones y presentó como excepción previa: **FALTA DE CONFORMACIÓN DE LA LITIS – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** y las excepciones de fondo: **PRESCRIPCIÓN; PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE NULIDAD; COBRO DE LO NO DEBIDO POR AUSENCIA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y BUENA FE.**

**LA NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** señala que, son ciertos los hechos 1° y 4°, respecto del resto refiere que no le constan. Se opuso a las pretensiones y presentó como excepción: **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN.**

## DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 12° Laboral del Circuito de Cali, a través de la Sentencia N° 115 del 26 de mayo de 2023, resolvió:

**PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones formuladas por **COLPENSIONES Y PORVENIR S.A.**

**SEGUNDO: DECLARAR** la **INEFICACIA DEL TRASLADO** efectuado por la señora **LUZ ÁNGELA CASAS FIGUEROA** al régimen de ahorro individual y de todas las afiliaciones que ésta haya tenido a administradoras del mismo y, por tanto, siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida.

**TERCERO: CONDENAR** a **PORVENIR S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES** el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la señora **LUZ ÁNGELA CASAS FIGUEROA** con los respectivos rendimientos y bonos pensionales a que haya lugar.



**CUARTO: CONDENAR a PORVENIR S.A.** a devolver 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 sus propias utilidades y debidamente indexados.

**QUINTO: DEJAR** sin efecto todas las actuaciones relativas a bonos pensionales tipo A en favor de la accionante.

**SEXTO: COSTAS** a cargo de COLPENSIONES Y PORVENIR S.A. a favor de la accionante. Tásense por secretaría del despacho fijando como agencias en derecho un salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de este proveído a cargo de cada una.

**SÉPTIMO: REMITIR** el expediente ante la Honorable Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali para que se surta el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES.

**OCTAVO: INFORMAR** al MINISTERIO DEL TRABAJO y al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO sobre la remisión del expediente al superior jerárquico.

**NOVENO: DENEGAR** las demás pretensiones formuladas por la señora LUZ ÁNGELA CASAS FIGUEROA.

**DÉCIMO: ABSOLVER** de cualquier responsabilidad en los resultados de este proceso a la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.

## RECURSO DE APELACIÓN

**PORVENIR S.A.** mediante su apoderada judicial manifiesta que, su representada si cumplió con su deber de información de manera verbal para el 2001, aportándose para tal fin la única prueba constituida para aquella época, el formulario de afiliación, encontrándose la entidad en indefensión probatoria, solo constando la voluntad de la demandante al firmar dicho formulario; que la demandante era plenamente capaz para el acto de traslado y conocía de las implicaciones de su decisión.

En cuanto a las condenas impuestas por devolución de rendimientos, gastos de administración, primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima debidamente indexados; que frente al acto declarado ineficaz y la prueba trasladada de certificación de rendimientos de Colpensiones que señala que en el RPMPD no se genera rendimientos, resulta improcedente la devolución de los mismos; que sobre la base de restituciones mutuas considera que no hay deterioro del bien administrado pues el RAIS genera unos mayores rendimientos producto de la administración del fondo, superando con creces los valores que se hubieran generado en el RPMPD.

Indica que los gastos y comisiones no forman parte del patrimonio pensional de la demandante; que no es viable retornar las primas previsionales porque no se ha causado el siniestro que protegen; que no procede la indexación pues con la devolución de los rendimientos se compensa la pérdida del poder adquisitivo de los



recursos y de hacerse se haría un doble pago generando un enriquecimiento sin justa causa en detrimento del patrimonio de Porvenir.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

### Cuestión Preliminar

El presente asunto se conoce en el Grado Jurisdiccional de Consulta respecto de **COLPENSIONES** por ser adversa a la entidad y de la cual es garante la Nación (art. 69, inciso 2 CPTSS).

### Objeto de la Consulta y Apelación

El problema jurídico para resolver se circunscribe en determinar la eficacia del traslado efectuado por la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** desde el RPMPD administrado por el ISS hoy **COLPENSIONES** hacia el RAIS regentado por **PORVENIR S.A.** y en consecuencia establecer si es procedente el retorno de la demandante al RPMPD regido hoy por **COLPENSIONES** junto con sus recursos pensionales, comisiones, gastos, primas, costos entre otros emolumentos, prescripción y costas procesales.

### Marco Jurisprudencial y Normativo

En Sentencia SL2946-2021 del 16 de junio del 2021 de la MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo, reiteró la posición pacífica y unificada de la Corte Suprema Sala de Casación Laboral frente a la ineficacia de traslado de régimen pensional y fue enfática al recordar la obligación inherente de las AFP'S en materia informativa desde la creación del sistema pensional que hoy nos rige, citando providencias **CSJ SL12136-2014, CSJ SL17595-2017, CSJ SL19447-2017, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL3464-2019, CSJ SL4360-2019, CSJ 2611-2020, CSJ SL4806-2020 y CSJ SL373-2021:**

*“Sobre el particular, de tiempo atrás, esta Corporación fijó un sólido precedente, consistente en que, desde que se implementó el Sistema Integral de Seguridad Social en pensiones y se concibió la existencia de las AFP, se estableció en cabeza de estas el deber de ilustrar a sus potenciales afiliados, en forma clara, precisa y oportuna, acerca de las características de cada uno de los dos regímenes pensionales, con el fin de que pudieran tomar decisiones informadas (...)*



*De esta manera, la Corte concluyó que, desde su fundación, las AFP tenían la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera al afiliado elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses.*

*Lo anterior, tiene relevancia en tanto la actividad de explotación económica del servicio de la seguridad social debe estar precedida del respeto debido a las personas e inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público.”*

Profundizando en el **deber de información** el Decreto 663 de 1993, «Estatuto Orgánico del Sistema Financiero», prescribió en el numeral 1.º del artículo 97 la obligación de las mismas de: «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» y la Ley 795 de 2003, «Por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se dictan otras disposiciones», recalzó en su artículo 21 este deber preexistente de información a cargo de las AFP, en el sentido que la información suministrada tenía como propósito no solo evaluar las mejores opciones del mercado sino también la de «poder tomar decisiones informadas».

La regulación del deber de información hacia los consumidores financieros también entiéndanse como afiliados al sistema de pensiones tiene su fuente legal y reglamentaria en las siguientes normas:

*“Artículo 13, literal b de la Ley 100 de 1993, el cual rige el derecho a la información o libertad informada; el artículo 15 del Decreto 656 de 1994, que trata sobre reglamento de funcionamiento de los fondos de pensiones, donde se consagran, entre otros, los derechos y deberes de los afiliados y de las administradoras, régimen de gastos, reglamento que debe ser entregado al afiliado; el artículo 3 del Decreto 1661 de 1994, sobre derecho de retracto y en donde se establece los derechos de informar de manera clara y por escrito a los potenciales afiliados el derecho a retractarse. De igual manera, le son aplicables a los fondos privados normas del sistema financiero sobre el deber de información (Decreto 663 de 1993, artículos 72.f, 97.1, 98.4 y 325c y d)”*

La evolución del deber de información no ha sido estática y con el trasegar del tiempo se han adherido más obligaciones para AFP’S para con sus afiliados de forma acumulativa, por lo tanto, cada caso debe ser examinado conforme al contexto temporal normativo de la época del traslado, se relaciona a continuación las diferentes etapas normativas en dicha materia:

Etapa acumulativa	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
1- Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993  Art. 97, numeral 1.º del Decreto 663 de 1993, modificado por el	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia



	<p>artículo 23 de la Ley 797 (sic) de 2003</p> <p>Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal</p>	de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
<p>2- Deber de información, asesoría y buen consejo</p>	<p>Artículo 3.º, literal c) de la Ley 1328 de 2009</p> <p>Decreto 2241 de 2010</p>	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
<p>3- Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.</p>	<p>Ley 1748 de 2014</p> <p>Artículo 3.º del Decreto 2071 de 2015</p> <p>Circular Externa n.º 016 de 2016</p>	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Por otro lado, la fuente legal de la ineficacia del traslado de régimen pensional está consagrada en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, es decir desde los albores del sistema general en pensiones, y la cual prescribe que, 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, se hará acreedor a una multa determinada en la norma y **la afiliación respectiva quedará sin efecto.**

En materia probatoria para esta clase de procesos se tiene que, la **carga de la prueba**<sup>1</sup> se ha edificado la tesis que corresponde a los fondos pensionales acreditar el cumplimiento del deber de información, ello de conformidad con el artículo 1604 del C.C., máxime que, por ley están obligados a proporcionar la información necesaria al afiliado previo las decisiones que tome frente a su estado pensional.

<sup>1</sup> SL2946-2021 del 16 de junio del 2021

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

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



Es preciso destacar que, la negación indefinida que esgrimen los afiliados de no haber recibido información no requiere de prueba por tratarse de un hecho de imposible acreditación, en contraste, la afirmación de las AFP'S de haber proporcionado la información es un hecho definido y por tanto susceptible de prueba, en tanto que, solo dichas entidades están en posición de demostrar las condiciones de tiempo, lugar y calidad en que se presentó el hecho.

Respecto del **formulario de afiliación**<sup>2</sup> como medio de prueba se ha decantado de vieja data que los formatos preimpresos que utilizan los fondos pensionales son insuficientes para acreditar el consentimiento informado por parte del afiliado previo al traslado, pues solo se puede configurar la autodeterminación de la persona cuando esta tiene pleno conocimiento de lo que su decisión entraña.

En cuanto al **interrogatorio de parte**<sup>3</sup> la praxis judicial enseña que no es útil el interrogatorio de parte en esta clase de procesos, pues si bien corre a cargo de las AFP'S probar que se satisfizo el deber de información al momento de la selección del régimen pensional o el traslado entre AFP'S, no se trata de indagar un vicio del consentimiento, ni la volición plena del afiliado, sino de verificar el amparo ilustrativo que una decisión del talante de selección de régimen pensional exige de quien se considera entendido en la prestación de tal servicio público, máxime, cuando la debida información hace parte de las reglas del traslado que deben cumplir las AFP'S.

La **aplicación del precedente**<sup>4</sup> vertical del máximo órgano en materia de ineficacia de traslado de régimen pensional no está limitado a la suerte de un derecho

---

<sup>2</sup> ibidem

Conforme al reiterado criterio de esta Sala, la simple firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento sin vicios, pero no informado (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31314, CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 33083, CSJ SL4964-2018, CSJ SL12136-2014, reiterada en CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL2877-2020 y CSJ SL373-2021).

<sup>3</sup> SL 3349 del 28/07/2021

Resulta evidente la apreciación indebida del Tribunal en relación con lo depuesto en el interrogatorio de parte por el demandante en instancias, hoy impugnante en casación, pues donde el Colegiado ve una explicación del alcance de los dos regímenes, no hay más que el relato de unas explicaciones someras y ligeras, cuyo eje principal gravita en torno al desorden y al caos que reinaba en el ISS, que, según lo narrado por el absolvente, le transmitieron los asesores de la AFP privada. Nótese que en ningún momento Rodríguez Cely acepta tener un conocimiento detallado, más allá de las promesas de una teórica rentabilidad superior, que nunca se concretó en determinarle cómo incidía en su masa de ahorro individual, para obtener una prestación pensional similar o superior a la del RPM.

<sup>4</sup> SL2946-2021 del 16 de junio del 2021



transicional y/o la proximidad a la adquisición del mismo, en razón de que la finalidad de estos procesos radica en establecer el cumplimiento del deber de información de cara a los afiliados al sistema previo a surtir los traslados.

Cuando se presentan **múltiples traslados**<sup>5</sup> se ha reiterado que el acto de traslado signado de ineficaz no se convalida ni ratifica la voluntad del afiliado en su decisión de cambio de régimen cuando ejecuta varios traslados dentro del sistema pensional.

Aunado a lo anterior, es preciso exponer frente a los **actos de relacionamiento** que, la Sala de Casación Laboral Permanente ha precisado y reiterado que no opera en los casos de ineficacia de traslado de traslado de régimen, toda vez que, la discusión gira en determinar si la persona recibió información integral para tomar la decisión, lo cual no se sustituye ni ratifica con los múltiples traslados:

*“SL1055-2022, Radicación 87911, MP Iván Mauricio Lenis Gómez:*

*De modo que no es dable siquiera sugerir que los posteriores traslados entre administradoras pueden configurar un acto de relacionamiento capaz de ratificar la voluntad de permanencia en ellas, como se infiere de las decisiones de la Sala de Descongestión de esta Corte CSJ SL249-2022 y SL259-2022. Nótese que, conforme la perspectiva explicada, esa voluntad de permanencia en el RAIS es inane dado que no desvirtúa el incumplimiento del deber de información y además ubica la discusión en actuaciones que estarían respaldadas en un acto jurídico ineficaz, esto es, el del traslado inicial.*

*SL 15161-2022, Radicación 86815, MP Gerardo Botero Zuluaga:*

*Por lo tanto, la Sala insiste y reitera que el solo hecho de que el afiliado se traslade en varias oportunidades dentro del RAIS, no puede convalidar, ni suplir el incumplimiento del deber de información por parte de la AFP al momento del traslado inicial y los traslados posteriores, así como tampoco resulta ser evidencia de que la afiliada fue informada debidamente en los términos exigidos por la ley y la jurisprudencia y menos aún puede considerarse que dicha circunstancia modera las consecuencias que ello supone en la eficacia del acto jurídico celebrado; todo esto bajo el contexto de que en el proceso quede por establecido que efectivamente el demandante no fue debidamente informado.*

---

Ni la legislación ni la jurisprudencia tienen establecido que el afiliado debe ser titular del régimen de transición o contar con una expectativa pensional para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información. Antes bien, esta Sala en sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada en CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL4426-2019, CSJ SL4373-2020 y CSJ SL373-2021, asentó que «la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo» y «teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto», de manera que elementos tales como la pertenencia a la transición pensional o la proximidad frente a la adquisición del derecho no constituyen prerequisites sustanciales para demandar y eventualmente declarar la ineficacia del cambio de régimen.

<sup>5</sup> Ibidem

En la vida laboral normal de una persona es perfectamente factible hacer varios traslados entre regímenes pensionales, o entre administradoras, sin que evento signifique que la AFP pueda omitir, en cada ocasión, el suministro de la información a que está obligada, con la calidad y en la oportunidad debidas so pretexto de una o varias vinculaciones anteriores.



*En ese orden, el criterio jurisprudencial de la Sala no merece ninguna rectificación o variación, por lo que en esta oportunidad se reitera y con ello se corrige el plasmado en las referidas providencias de la Sala de Descongestión Laboral de esta Corte, toda vez que no encajan en la línea de pensamiento de la Sala de Casación Laboral permanente, única constitucionalmente facultada para unificar la jurisprudencia del trabajo y de la seguridad social.”*

Por último, conviene precisar que la ineficacia es una anomalía en el acto de traslado por falta de consentimiento informado, en donde no se analiza la estabilidad financiera del sistema de pensiones, pues, tal aspecto no es el configurador de dicha ineficacia. En ese orden, el Acto Legislativo No 3 de 2011, parágrafo, prescribe que, al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva. La pensión es un derecho fundamental según reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, por lo tanto, el argumento de la sostenibilidad no es pertinente para este tipo de asuntos.

### Caso concreto

Descendiendo al asunto bajo examen se tiene que, la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** manifiesta insuficiencia de información oportuna e integral al momento del traslado del RPMPD – **COLPENSIONES** hacia RAIS - **PORVENIR S.A.**, el cual fue ejecutado el 01/05/2001 conforme reporte de Asofondos – Historial de Vinculaciones que obra al plenario:

#### Historial de vinculaciones

Hora de la consulta : 4:25:50 PM

Afiliado: CC 31864461 LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA [Ver detalle](#)

#### Afiliado presenta vinculaciones eliminadas

Vinculaciones para : CC 31864461

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	2001-03-29	2004/04/16	PORVENIR	COLPENSIONES		2001-05-01	

Un item encontrado.

1

Vinculaciones migradas de Mareigua para: CC 31864461

Fecha de novedad	Fecha de proceso	Código de novedad	Descripción	AFP	AFP involucrada
2001-03-29	2001-04-05	01	AFILIACION	PORVENIR	

Un item encontrado.

1

Ahora bien, conforme al contexto normativo temporal en la que se ejecutó el traslado de régimen con **PORVENIR S.A.**, dicha entidad estaba obligada a proporcionar a la



demandante: *“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”.*

Examinado el caudal probatorio encuentra la Sala que el mismo es insuficiente y no se logra acreditar por parte de **PORVENIR S.A.** el cumplimiento del deber de información para con la demandante bajo los parámetros legales y jurisprudenciales citados en precedencia al momento de ejecutarse el traslado de régimen, configurándose por todo lo anteriormente expuesto la ineficacia deprecada, por ende, se confirma el fallo en este sentido.

### **Traslado de Recursos Pensionales y otros Rubros**

Como la consecuencia de la ineficacia es la eliminación del traslado de régimen en el historial de movimientos y afiliaciones pensionales de la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA**, es decir, retrotraer todo al estado inicial de afiliación de la promotora con el RPMPD administrado hoy por **COLPENSIONES**, deviene en la obligación por parte de la AFP del RAIS transferir los recursos pensionales de la demandante obrantes en su cuenta de ahorro individual con destino a **COLPENSIONES**, toda vez que, dichos recursos serán utilizados para la financiación de la eventualmente prestación pensional a que tenga derecho la demandante en el RPMPD, ello incluye, saldo de la cuenta, rendimientos, bonos pensionales, gastos de administración, comisiones, primas de seguros previsionales y los aportes destinados al fondo de garantía de pensión mínima con cargo a los recursos propios del fondo pensional que transgredió su deber de información.

Lo anterior, por cuanto al declararse la ineficacia de traslado, las cosas vuelven a su estado anterior, por lo tanto, el fondo del RAIS debe asumir el menoscabo del bien administrado, en razón de que, la ineficacia que se configura es la secuela de la conducta de la AFP al haber omitido brindar información adecuada, oportuna, clara, comparada y suficiente al afiliado al momento del traslado.

Se adicionará orden a cargo de **COLPENSIONES** de realizar la validación, transcripción y actualización de la historia laboral en términos de semanas, una vez



reciba los recursos por parte de **PORVENIR S.A.**, en aras de evitar posteriormente trámites administrativos y judiciales.

En cuanto a la indexación la Sala considera que no hay lugar a dicha imposición, toda vez que, con el traslado de los rendimientos se compensa la depreciación del poder adquisitivo de la moneda que pudiere haberse generado en los emolumentos a retornar debido a la inflación, por tal razón se revocará este ítem y en su lugar se le impondrá a **PORVENIR S.A.** retornar las sumas con sus respectivos rendimientos.

Inspeccionado el fallo de primer grado se encuentra que, los recursos para financiar la prestación de la demandante en el RPMPD fueron ordenados en gran medida por el A quo, empero, habrá de modificarse para determinar que dicha devolución a cargo de **PORVENIR S.A.** tiene su destino hacia **COLPENSIONES** y adicionando también la devolución a la demandante las cotizaciones voluntarias si se hubieren realizado.

Se fundamenta lo previamente resuelto en las restituciones mutuas producto de la ineficacia respecto a la cual se aplica el artículo 1746 del C.C., al no existir norma que regule la temática de ineficacia tanto en la Ley 100 de 1993 como en materia comercial, haciendo uso de la analogía del citado artículo, posición que asume tanto la Jurisprudencia Civil como la Laboral, en especial la sentencia SL2946-2021<sup>6</sup>, todo ello con el fin de suplir cualquier déficit fiscal que se pudiera ocasionarse con el traslado de la demandante al fondo común.

### **Prescripción**

La pretensión de declaratoria de ineficacia de traslado de régimen es imprescriptible al tratarse de una pretensión declarativa de la cual emana derechos a la Seguridad Social de cada individuo entre los cuales esta, el derecho a la pensión de vejez que tiene la misma connotación, ello de conformidad con el artículo 48 de la Carta

---

<sup>6</sup> "Por esto mismo, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que tal declaración obliga a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL2877-2020, CSJ SL4811-2020 y CSJ SL373-2021); criterio que igualmente aplica en relación con el porcentaje destinado a seguros previsionales y a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, tal como se precisó en recientes sentencias (CSJ SL2209-2021 y CSJ SL2207-2021).



Política, por ende, la acción de ineficacia de traslado de régimen pensional no tiene término de prescripción<sup>7</sup>, toda vez que, el afiliado está legitimado sin límite temporal a reivindicar aspectos relacionados con su afiliación, cotizaciones y en general todo componente de la pensión.

### Costas Procesales

La tramitación de los procesos judiciales apareja gastos para quienes deben acudir a la justicia, ello a pesar de que la administración de justicia es gratuita, por lo que el artículo 365 numeral 1 del C.G.P. impone esta carga a la parte vencida en juicio y/o quien le resulte desfavorable su recurso, para lo cual solo se tiene en cuenta factores objetivos y verificables, por ende, analizado el asunto en cuestión se observa que **COLPENSIONES** se opuso y propuso excepciones contra las pretensiones de la demanda, por lo tanto, al ser vencida en juicio resulta procedente la imposición de costas a su cargo, por lo que se mantiene incólume la condena a pesar de la consulta surtida en su favor.

Costas en esta instancia a cargo de **PORVENIR S.A.** por la no prosperidad de su recurso.

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

---

<sup>7</sup> CSJ - SL2946-2021 “En cuanto a esta excepción que Colfondos S.A. propuso, corresponde reiterar lo dicho en precedencia, esto es, que el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (vuelta al status quo ante, art. 1746 CC). Lo anterior, debido a que en 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».

Finalmente, en lo que al medio exceptivo de prescripción planteado por las demandadas respecta, es de señalar que esta Sala ha sostenido reiteradamente que la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible. En efecto, ha afirmado que, a diferencia de los derechos de crédito y obligaciones, los hechos o estados jurídicos no están sujetos a prescripción. Por ello, puede solicitarse en cualquier tiempo la declaratoria de ineficacia del acto de afiliación, en la medida que esta declaración tiene como objetivo comprobar o constatar un estado de cosas -carencia de efectos jurídicos del acto desde su nacimiento- surgido con anterioridad al inicio de la litis (CSJ SL1688-2019, reiterada en CSJ SL4360-2019).”



## RESUELVE:

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral Cuarto de la Sentencia N° 115 del 26 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado 12° Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar:

- **CONDENAR** a **PORVENIR S.A.** trasladar con destino a **COLPENSIONES** los rubros por concepto de comisiones, gastos de administración, primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, dichos rubros a trasladar con cargo a su patrimonio correspondiente a la cuenta de la actora, así como devolver a la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA** las cotizaciones voluntarias si se hubieren realizado.
- **CONDENAR** a **COLPENSIONES** realizar la validación, transcripción y actualización de la historia laboral en términos de semanas de la señora **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA**, una vez reciba la totalidad de los recursos por parte de **PORVENIR S.A.** objeto del traslado producto de la ineficacia.
- **REVOCAR** la condena a **PORVENIR S.A.** de la indexación y en su lugar, **CONDENAR** a **PORVENIR S.A.** a transferir los recursos con sus respectivos rendimientos.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás sustancial la Sentencia N° 115 del 26 de mayo de 2023, emanada del Juzgado 12° Laboral del Circuito de Cali, de conformidad con las consideraciones expuestas en la motiva de esta providencia.

**TERCERO: COSTAS** en esta instancia a cargo de **PORVENIR S.A.** como agencias en derecho se estiman en la suma de \$1.500.000 en favor de la demandante **LUZ ANGELA CASAS FIGUEROA**.

**CUARTO:** Una vez surtida la publicación por Edicto de la presente Sentencia, al día siguiente comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar. En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al juzgado de origen.



**NOTIFÍQUESE POR EDICTO VIRTUAL**

**Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:**

**CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**  
**Magistrado Ponente**

  
Art. 11 Dec. 49128-03-202

**MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**  
**Magistrada Sala**

**LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**  
**Magistrado Sala**

**Firmado Por:**

**Carlos Alberto Oliver Gale**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 005 Laboral**

**Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2af66ed0f2df436feb0d5f13f772f840770ba3e1302f2b54fde0db93b1bc783**

Documento generado en 20/06/2023 07:17:26 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**