



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

Santiago de Cali, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitres (2023).

**SENTENCIA NÚMERO 194**  
**Acta de Decisión N° 065**

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistradas **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la **SALA DE DECISIÓN LABORAL** proceden dictar **SENTENCIA** en orden a resolver la Consulta y Apelación de la Sentencia N° 70 del 29 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado 16° Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES** en contra de **COLPENSIONES** y **PROTECCIÓN S.A.**, proceso identificado bajo la radicación única nacional N° 760013105-016-2021-00414-01.

**ANTECEDENTES DEMANDA**

**HECHOS**

**PRIMERO:** Mi mandante el señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES**, nació el día 17 de junio de 1.962, cumpliendo sus 62 años de edad en el año 2.024, edad establecida en la ley 797 de 2003, para obtener el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

**SEGUNDO:** El señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES**, estuvo afiliado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida desde junio de 1.989 hasta septiembre de 1.995.

**TERCERO:** En el mes de octubre de 1.995, asesores del Fondo de pensiones **PROTECCION S.A.**, visitaron el sitio de trabajo del señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES**, para que se convenciera de continuar con la cotización para el riesgo de vejez, y así trasladarse al **FONDO DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDADIDAD** para lo cual le informaron lo siguiente:

*a. Que el valor de su pensión sería mejor con la A.F.P.*



- b. *Que podía retirar los saldos acumulados a su voluntad, porque era cuenta propia y no pública.*
- c. *Que el I.S.S., iba a desaparecer y con él, el dinero de los afiliados.*
- d. *Que se podía pensionar anticipadamente si los rendimientos se lo permitían*

**CUARTO:** En la misma reunión, el fondo de pensiones **OMITIO** exponer un plan pensional en el RAIS y guardó silencio sobre la redención de bonos, sobre las modalidades en que se reconoce las pensiones en el RAIS, así mismo omitió informar sobre el derecho de retracto, sobre las tasas de reemplazo en el RAIS, sobre la financiación del sistema y los riesgos que ello implica para el afiliado y su pensión en **CONTRASTE** como se administra y pagan las pensiones en el R.P.M.P.D.

**QUINTO** Con base en la información que el fondo de pensiones le brindó a través de sus asesores, el señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES**, firmó formulario de afiliación con la **PROTECCION S.A.**, solicitud de vinculación que quedo en firme a partir de octubre de 1.995. cabe indicar que la firma o suscripción de un preimpreso, no subsana la falta de información que desde el momento de la afiliación se hecha de ver.

**SEXTO** Posteriormente mi mandante ha tratado de regresar al régimen de prima media con prestación definida administradora actualmente por **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, lo cual no ha sido posible puesto no cuenta con 15 años de servicio con anterioridad al 01 de abril de 1994, así como la no viabilidad del traslado por la *causal TRASLADO DE REGIMEN NO VIABLE POR EDAD*"

**SEPTIMO** Si mi mandante hubiera conocido de manera Clara, oportuna y completa las consecuencias del traslado, seguramente no se hubiera trasladado, prueba de ello es que **PROTECCION S.A.**, le ofrece en estos momentos, un monto pensional mucho menor que el que le puede ofrecer el RMPPD, es de precisar que se solicitó dicha proyección, pero no se recibió por parte de **LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.**, en tal sentido, resulta perjudicial a mi representado el valor pensional ofrecido, toda vez que de haberse conocido al momento de la afiliación con la **LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A** seguramente no se hubiera suscrito.

**OCTAVO** El traslado de mi mandante el señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES**, a la **LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.**, sin haberle informado de forma clara y real las consecuencias que acarrearía esta

decisión, viciaron su consentimiento, razón por la cual este contrato de afiliación debe declararse nulo de nulidad absoluta.

**NOVENO** El señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES**, tiene derecho a regresar al régimen de prima media con prestación definida a cargo de **COLPENSIONES** puesto que el valor de su mesada pensional sería mucho mayor que en el régimen de ahorro individual con solidaridad,



**DECIMO** Así las cosas el pasado 22 de septiembre de 2.021, en mi condición de apoderado judicial, desde mi correo oficial, en que se encuentra relacionado en el consejo superior de la judicatura: [paulocesardaza@hotmail.com](mailto:paulocesardaza@hotmail.com) radiqué: petición de **NULIDAD DE TRASLADO DE REGIMEN**, frente a **LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.**, en la ventanilla única de radicación tal como consta en los documentos adjuntos al escrito de demanda, solicitud que fue negada mediante respuesta PET-03405447 del 13 de octubre de 2.021, en donde se negó el traslado. Quedando de esta manera fijada la competencia del Juez para conocer del presente asunto.<sup>1</sup>

**DECIMO PRIMERO** En el mismo sentido se radiqué petición de **NULIDAD DE TRASLADO DE REGIMEN**, frente a **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, bajo el radicado 2021\_11418447, solicitud que fue resuelta de manera desfavorable por la entidad hoy demandada, mediante el oficio BZ.2021\_11440508 de fecha 29 de septiembre de 2.020.

**DECIMO SEGUNDO** Actualmente mi mandante ve con preocupación su situación económica y el futuro de su familia por la suma irrisoria que ofrece la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y DE CESANTIAS PORVENIR S.A.**, que no se compadecen con los salarios devengados durante casi toda su vida laboral según puede evidenciarse en la certificación de aportes para pensiones obligatorias, que no le permiten ni siquiera cubrir su mínimo vital.

**DECIMO TERCERO** El señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES**, me ha conferido poder amplio y suficiente, para adelantar la presente acción judicial.

#### **DECLARACIONES Y CONDENAS**

Como consecuencia de la declaración anterior, solicito al Señor Juez se sirva condenar a **LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.**, y **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a lo siguiente:

**PRIMERO: QUE SE DECLARE LA NULIDAD DEL CONTRATO DE AFILIACIÓN** al régimen de ahorro individual con solidaridad que mi mandante suscribió con **LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.**, como consecuencia del vicio en el consentimiento, al cual vio sometido su voluntad contractual al tomar la decisión de trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, toda vez que dicho traslado perjudicó de forma grave e irremediable el valor de su mesada pensional.

**SEGUNDO:** Que como consecuencia de la declaratoria de la nulidad del contrato de afiliación a **LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.**, se ordene a dicha entidad a trasladar a mi mandante el señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES**, al régimen de prima media con prestación definida a cargo de **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**.



**TERCERO:** Se le ordene a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES a aceptar nuevamente como afiliado a mi mandante en el régimen de prima media con prestación definida.

**CUARTO:** Se le condene a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A, y a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, costas y agencias en derecho.

**QUINTO:** Se condene a lo que ultra o extra petita haya lugar.

## REPLICAS DE LAS DEMANDADAS Y LLAMADA EN GARANTÍA

**COLPENSIONES** frente a los hechos de la demanda manifiesta que, son ciertos del 1° al 3° y 11°, respecto del resto aduce que no le constan. Se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito: **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION; LA INNOMINADA; BUENA FE Y PRESCRIPCIÓN.**

**PROTECCIÓN S.A.** por su parte señala que son ciertos los hechos 1°, 2°, 6°, 10°, 11°, en cuanto a los demás alude que no le constan y/o no son ciertos. Se opuso parcialmente a las pretensiones e impetró las excepciones de fondo: **VALIDEZ DE AFILIACIÓN A PROTECCIÓN S.A.; BUENA FE; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER LA COMISIÓN DE ADMINISTRACIÓN CUANDO SE DECLARAR LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN POR FALTA DE CAUSA; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER EL SEGURO PREVISIONAL CUANDO SE DECLARA LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN POR FALTA DE CAUSA Y PORQUE AFECTA DERECHOS DE TERCEROS DE BUENA FE; INEXISTENCIA DE VICIO DEL CONSENTIMIENTO POR ERROR DE DERECHO; PRESCRIPCIÓN; INEXISTENCIA DE ENGAÑO Y DE EXPECTATIVA LEGITIMA; NADIE PUEDE IR EN CONTRA DE SUS PROPIOS ACTOS; COMPENSACIÓN Y LA INNOMINADA O GENÉRICA.**

## DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 16° Laboral del Circuito de Cali, a través de la Sentencia N° 70 del 29 de mayo de 2023, resolvió:



**1ro: DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones propuestas por **COLPENSIONES** y **PROTECCIÓN S.A.**

**2do: DECLARAR** la **INEFICACIA** de la afiliación del demandante con **PROTECCIÓN S.A.**

**3ro: ORDENAR** a **COLPENSIONES**, aceptar el regreso de **RAFAEL ALONSO OSPINA TORRES** al régimen de prima media con prestación definida.

**4to: ORDENAR** a **PROTECCIÓN S.A.** una vez ejecutoriada esta providencia, realizar el traslado de todos los dineros cotizados a la cuenta de ahorro individual de **RAFAEL ALONSO OSPINA TORRES** a favor de **COLPENSIONES** quien deberá recibirlos.

**5to: CONDENAR** en costas a **COLPENSIONES** y **PROTECCIÓN S.A.** en \$1'500.000 Tásense como agencias en derecho para cada uno el valor de un salario y medio Inclúyase por el secretario del Juzgado. Las costas serán pagadas en partes iguales por los demandados.

**6to: ENVÍESE** el expediente al superior para que se surta el grado jurisdiccional de **APELACION**

## **RECURSO DE APELACIÓN**

**COLPENSIONES.** a través de su mandatario judicial manifiesta que, se modifique el fallo de primera instancia, con el propósito de que incluír como rubros a trasladar a su representada, tales como, rendimientos, bonos pensionales y gastos de administración debidamente indexados.

## **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 el señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES** desde el RPMPD administrado por el ISS hoy **COLPENSIONES** hacia el RAIS regentado por



**PROTECCIÓN S.A.** y posteriores realizados dentro del RAIS, en consecuencia establecer si es procedente el retorno del demandante al RPMPD regido hoy por **COLPENSIONES** junto con sus recursos pensionales, comisiones, bonos pensionales, 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», recalcó 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:

Etapas acumulativa	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
<p><b>1-</b> Deber de información</p>	<p>Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993</p> <p>Art. 97, numeral 1.º del Decreto 663 de 1993, modificado por el 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>	<p>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</p>
<p><b>2-</b> 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>	<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>
<p><b>3-</b> 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>	<p>Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.</p>



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.

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

---

<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).

<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 pre-impresos, 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).



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 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.

---

<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

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



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.*

*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.

---

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.



## Caso concreto

Descendiendo al asunto bajo examen se tiene que, el señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES** manifiesta insuficiencia de información oportuna e integral al momento del traslado de régimen, según Historial de Vinculaciones de Asofondos que obra en el sumario, se surtieron los siguientes traslados:

### Historial de vinculaciones

Hora de la consulta : 9:04:06 AM

Afiliado: CC 19478116 RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES [Ver detalle](#)

#### Afiliado presenta vinculaciones eliminadas

Vinculaciones para : CC 19478116

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	1995-09-22	2004/04/16	PROTECCION COLPENSIONES			1995-10-01	1997-07-31
Traslado de AFP	1997-06-18	2004/04/16	ING	PROTECCION		1997-08-01	2001-06-30
Traslado de AFP	2001-05-18	2004/04/16	PROTECCION ING			2001-07-01	

3 registros encontrados, visualizando todos registros.

1

Vinculaciones migradas de Mareigua para: CC 19478116

Fecha de novedad	Fecha de proceso	Código de novedad	Descripción	AFP	AFP involucrada
1995-09-22	1996-06-13	01	AFILIACION	PROTECCION	
1997-06-18	1999-02-08	46	CORRECCION FECHA AFILIACION	ING	
1997-06-18	1997-07-28	03	TRASLADO DE SALIDA	PROTECCION	ING
1997-08-05	1998-02-25	07	TRASLADO DE ENTRADA	ING	PROTECCION
2001-05-18	2001-06-11	79	TRASLADO AUTOMATICO	PROTECCION	ING

5 registros encontrados, visualizando todos registros.

1

Ahora bien, conforme al contexto normativo temporal en la que se ejecutó el traslado de régimen con **PROTECCIÓN S.A.** (01/10/1995), dicha entidad estaba obligada a proporcionar al 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”*.

Se absolvió interrogatorio de parte del demandante, el cual se dirigió a establecer si estaba pensionado y/o si ha solicitado su prestación económica ante **PROTECCIÓN S.A.**, de manera que de dicho elemento probatorio no se logra desvirtuar las afirmaciones del libelo gestor, examinado el caudal probatorio recuadado encuentra la Sala que el mismo es insuficiente y no se logra acreditar por parte de **PROTECCIÓN S.A.** el cumplimiento del deber de información para con el demandante bajo los parámetros legales y jurisprudenciales citados en precedencia al momento de ejecutarse el traslado de régimen, materializándose por



todo lo anteriormente expuesto la ineficacia deprecada y de contera los posteriores realizados dentro del RAIS, por ende, habrá de modificarse el fallo respecto de la ineficacia de traslado de régimen mas no de afiliación.

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

Como la consecuencia de la ineficacia es la eliminación del traslado de régimen y posteriores en el historial de movimientos y afiliaciones pensionales del señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES**, es decir, retrotraer todo al estado inicial de afiliación del promotor con el RPMPD administrado hoy por **COLPENSIONES**, deviene en la obligación por parte de la AFP del RAIS transferir los recursos pensionales del demandante obrantes en su cuenta de ahorro individual y deducciones con destino a **COLPENSIONES**, toda vez que, dichos recursos serán utilizados para la financiación de la eventual prestación pensional a que tenga derecho el 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, por lo que no hay lugar a compensación alguna.

La Sala considera excesiva la solicitud de indexación a cargo de **PROTECCIÓN S.A.**, toda vez que, con el traslado de los rendimientos se compensa la depreciación del poder adquisitivo de los recursos objeto de transferencia a **COLPENSIONES**, por tal razón no se accede a la misma.

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 **PROTECCIÓN S.A.**, en aras de evitar posteriormente trámites administrativos y judiciales.



Inspeccionado el fallo de primer grado se encuentra que, los recursos para financiar la prestación del demandante no fueron ordenados en concreto por el A quo, por ende, habrá de adicionarse para imponer a **PROTECCIÓN S.A.** trasladar a **COLPENSIONES** las cotizaciones, rendimientos, bonos pensionales si los hubiere, gastos de administración, primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía mínima, rubros con cargo a su propio patrimonio y conceptos debidamente discriminados, adicionalmente **PROTECCIÓN S.A.** deberá retornar al demandante las cotizaciones voluntarias si se hubieren hecho.

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 del 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 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

---

<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).

<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».



a reivindicar aspectos relacionados con su afiliación, cotizaciones y en general todo componente de la pensión.

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

### **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 y en sede de consulta se observa que, **COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso excepciones de mérito, razón por la cual resulta procedente la imposición de costas a cargo de dicha entidad, por ende, se deja incólume dicha condena

Sin Costas en esta instancia.

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;

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral Segundo de la Sentencia N° 70 del 29 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado 16° Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar:

- **DECLARAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN** realizado por el señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES** el 01/10/1995, desde el RPMPD administrado por el extinto ISS hoy **COLPENSIONES** hacia el RAIS

---

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)."



regentado por **PROTECCIÓN S.A.**, y de contera los posteriores traslados ejecutados dentro del RAIS el 01/08/1997 y 01/07/2001 con ING hoy **PROTECCIÓN S.A.** y viceversa.

**SEGUNDO: ADICIONAR** al numeral Tercero de la Sentencia N° 70 del 29 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado 16° Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de:

- **CONDENAR** a **COLPENSIONES** realizar la validación, transcripción y actualización de la historia laboral en términos de semanas del señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES**, una vez reciba la totalidad de los recursos por parte de **PROTECCIÓN S.A.**, objeto del traslado producto de la ineficacia aquí declarada.
  
- **CONFIRMAR EN LO DEMÁS EL CITADO NUMERAL.**

**TERCERO: ADICIONAR** al numeral Cuarto de la Sentencia N° 70 del 29 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado 16° Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de:

- **CONDENAR** a **PROTECCIÓN S.A. – ING** se sirva trasladar a **COLPENSIONES** las cotizaciones del señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES** junto con sus rendimientos, bonos pensionales si los hubiere, gastos de administración, primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía mínima, rubros con cargo a su propio patrimonio, conceptos debidamente discriminados.
  
- **CONDENAR** a **PROTECCIÓN S.A.** para retornar al señor **RAFAEL ALFONSO OSPINA TORRES** las cotizaciones voluntarias si se hubieren hecho.
  
- **CONFIRMAR EN LO DEMÁS EL CITADO NUMERAL.**

**CUARTO: CONFIRMAR** en todo lo demás sustancial la Sentencia N° 70 del 29 de mayo de 2023, emanada del Juzgado 16° Laboral del Circuito de Cali, de conformidad con las consideraciones expuestas en la motiva de esta providencia.

**QUINTO: SIN COSTAS** en esta instancia.



**SEXTO:** 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

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

**CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**  
Magistrado Ponente

**ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ**  
Magistrada Sala  
Con aclaración de voto

**MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**  
Magistrada 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: **6aec463a098dfac43668d6584ce3d39465b1d806a5707076550744ddb0d5022b**

Documento generado en 20/07/2023 06:44:38 PM

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