

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



**SECRETARÍA**

**EDICTO**

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

**HACE SABER:**

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación:	05088310500120210009301
Proceso:	Ordinario
Demandante:	LUIS ENRIQUE BERNAL CAMPUZANO
Demandado:	PROTECCION S.A., PORVENIR S.A., COLPENSIONES
M. P.	MARIA PATRICIA YEPES GARCIA SL TSM
Fecha de fallo:	22 DE JULIO DE 2022
Decisión:	CONFIRMA. MODIFICA Y ADICIONA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 25 de julio de 2022 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintidós (22) de julio de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE	LUIS ENRIQUE BERNAL CAMPUZANO
DEMANDADAS	COLPENSIONES, PORVENIR S.A y PROTECCIÓN S.A <sup>1</sup>
ORIGEN	Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bello
RADICADO	05088-31-05-001-2021-00093-01
TEMAS	Ineficacia de traslado de régimen pensional
CONOCIMIENTO	Consulta y apelación
ASUNTO	Sentencia de segunda instancia

En la fecha señalada, la Sala Sexta de decisión Laboral, integrada por los Magistrados ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN y la Ponente MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA, al tenor de lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 profiere sentencia escrita, dentro del proceso ordinario laboral promovido por LUIS ENRIQUE BERNAL CAMPUZANO contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, PORVENIR S.A y PROTECCIÓN S.A.

En atención a la sustitución de poder remitida por Colpensiones vía correo electrónico el 15 de junio de 2022<sup>2</sup>, suscrita por Richard Giovanny Suárez Torres en calidad de representante legal de la sociedad RST Asociados Projects S.A.S., se reconoce personería a la abogada Sara Botero García, identificada con CC. 1.017.257.197 y portadora de la TP. 340.780 del C.S. de la J. para representar como apoderada sustituta los intereses de Colpensiones. En virtud de lo anterior, se entienden revocadas las anteriores sustituciones.

I. ANTECEDENTES

Hechos y pretensiones de la demanda<sup>3</sup>

El señor Luis Enrique Bernal Campuzano formula demanda contra Colpensiones y Porvenir S.A, pretendiendo **i)** que se declare la nulidad o ineficacia del traslado realizado al RAIS en cabeza de Horizonte S.A (hoy Porvenir S.A). En virtud de lo anterior **ii)** que se condene a Porvenir S.A a trasladar a Colpensiones todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales, con todos sus frutos e intereses, **iii)** y a Colpensiones a recibir los referidos valores y a reactivar

<sup>1</sup> 03. 2021-00093 acta audiencia primera ordena integrar a Protección S.A. En acta del 19 de noviembre de 2021, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bello ordenó vincular a Protección S.A como litisconsorte necesario por pasiva, luego de verificar que el demandante también estuvo afiliado a esta AFP.

<sup>2</sup> Carpeta 02SegundaInstancia, archivo 04AlegatosColpensiones.pdf

<sup>3</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, págs 3 a 5.

su afiliación al RPM sin solución de continuidad. **iv)** Lo ultra y extra petita, **v)** Costas y agencias en derecho de conformidad con los artículos 361 y 365 del Código General del Proceso. Por último, **vi)** solicitó que se allegue prueba del cálculo actuarial que determina objetivamente que le explicaron que era conveniente su traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

Fundamentó sus pretensiones en que en que inició cotizaciones al extinto Instituto de Seguros Sociales -ISS- desde el 30 de julio de 1981 hasta el 18 de marzo de 1991, laborando al servicio del Municipio de Medellín. Posteriormente, se vinculó laboralmente a la Rama Judicial del Poder Público desde el 19 de junio de 2001 hasta la fecha, e indica que en esta oportunidad el día de su vinculación diligenció varios documentos y que nunca le informaron que estaba suscribiendo su traslado a Horizonte S.A, de suerte que no le proporcionaron ninguna información respecto a la decisión que estaba tomando, ni acerca de los eventuales beneficios o inconvenientes que implicaría su traslado de régimen pensional.

El 26 de noviembre de 2018 solicitó a Colpensiones su afiliación a esta administradora a través del respectivo formulario dispuesto por esta entidad, sin embargo, Colpensiones negó su solicitud el mismo día por encontrarse a diez años o menos de adquirir la edad de pensión.

### **Oposición a las pretensiones de la demanda**

Quienes conforman la pasiva, se opusieron a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, así:

#### **i) Colpensiones<sup>4</sup>**

El traslado efectuado por el demandante al RAIS tiene plena validez y así mismo la afirmación de que existió vicio en el consentimiento en el acto de afiliación a la AFP del RAIS debe ser probado por el actor en el desarrollo del proceso. Lo anterior, sin perder de vista que el señor Luis Enrique Bernal Campuzano se encuentra inmerso en la prohibición de traslado de régimen contenida en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal E del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, por encontrarse a diez años o menos de adquirir la edad de pensión.

Adicionalmente, es menester señalar que las asesorías que motivan el traslado de régimen pensional de los afiliados han tenido tres etapas, y que en consecuencia la asesoría que se le brindó al hoy demandante debe ser valorada bajo la normatividad vigente para la fecha de la suscripción del formulario de afiliación a la AFP del RAIS, pues lo contrario implicaría desconocer los principios de confianza legítima, legalidad y debido proceso, además de que la eventual declaratoria de ineficacia de traslado comprometería el principio de sostenibilidad financiera del sistema consagrado en los artículos 48 y 334 de la Constitución Política, el cual tiene como finalidad salvaguardar las instituciones que conforman el Estado colombiano, en aras de garantizar un servicio público que materialice los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad para todos los afiliados al sistema.

---

<sup>4</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, págs 134 a 149.

Finalmente, solicitó incorporar al proceso a la aseguradora competente que eligió el fondo privado Porvenir S.A para administrar el seguro previsional del afiliado, con el fin de que esta responda por los eventuales perjuicios que llegaren a ser causados a Colpensiones con la declaratoria de nulidad del traslado de régimen pensional.

Excepcionó: Inexistencia de la obligación demandada y falta de derecho para pedir, inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante Colpensiones, responsabilidad sui generis de las entidades de la seguridad social, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, prescripción.

## **ii) Porvenir S.A<sup>5</sup>**

El demandante se trasladó al RAIS de manera libre y voluntaria, hecho que materializó al suscribir el formulario de vinculación N° 2001-1362598 en el cual expresó *“Hago constar que la selección del régimen de ahorro individual con solidaridad la he efectuado en forma libre, espontánea y sin presiones. He sido asesorado sobre las implicaciones del régimen, especialmente sobre el régimen de transición en caso de pertenecer al mismo. Manifiesto que he elegido a BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías para que administre mis aportes pensionales. Conozco que dispongo de cinco (5) días hábiles a partir del diligenciamiento de este formulario para retractarme de la afiliación. Declaro que los datos proporcionados en este formulario son verdaderos.”* Documento que se presume auténtico y el cual fue suscrito luego de recibir una asesoría veraz y oportuna por parte de Horizonte S.A (hoy Porvenir S.A), en donde se le informó ampliamente sobre las consecuencias de su decisión. Por lo que no es de recibo que ahora, siéndole aplicable la restricción de traslado de régimen por encontrarse a menos de 10 años de cumplir la edad de pensión, sostenga que su consentimiento fue viciado, lo cual no ha sido probado tan siquiera sumariamente.

No obstante lo anterior, si en gracia de discusión se arribara a la conclusión de que procede la ineficacia del traslado de régimen pensional, debe tenerse de presente que no puede haber lugar a una condena a devolver la prima del seguro provisional, atendiendo a que la compañía aseguradora cumplió con su deber contractual de mantener la cobertura durante la vigencia de la póliza; Igualmente, no procede la devolución de los gastos de administración, puesto que este descuento también opera en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y de otro lado no forma parte integral de la pensión de vejez, por lo que está sujeto al fenómeno de la prescripción; Posición que fue asumida por la Superintendencia Financiera de Colombia, en concepto con radicación No. 20191522169-003-000 del 17 de enero de 2020, al disponer que los únicos conceptos que se deben retornar al RPM en caso de declararse la ineficacia de traslado son los aportes de los afiliados junto con los rendimientos financieros generados.

Excepcionó: prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, compensación, excepción genérica.

---

<sup>5</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, págs 176 a 198.

### **iii) Protección S.A<sup>6</sup>**

El acto de afiliación es existente, válido y exento de vicios, se realizó atendiendo los lineamientos legales vigentes para el año 2001, época en que se suscribió el formulario de afiliación, donde el afiliado manifestó su voluntad de pertenecer al RAIS al plasmar su firma allí, precedido de un actuar de buena fe y legalidad por parte del fondo, y previa asesoría brindada de manera completa, clara y comprensible sobre las características del régimen, generando derechos y obligaciones para ambas partes; siendo ilógico que el demandante manifieste que fue inducido a error al realizar su vinculación a Protección S.A, pues éste conocía plenamente el objeto del negocio jurídico que estaba celebrando, era consciente de la calidad del objeto del contrato, esto es, de las consecuencias de su decisión, y tenía conocimiento de la persona con la que celebraba el contrato, valga decir, la AFP Protección S.A., no existiendo por tanto el error del que trata el artículo 1509 del Código Civil; tampoco la variación del monto de la pensión constituye vicio del consentimiento ni causal de ineficacia, pues se le informó que el monto de la pensión era variable y dependía de circunstancias diversas y no era posible prever para ese momento el monto exacto de la prestación. Agrega que el afiliado tuvo varias oportunidades de retornar al RPM sin que hiciera uso de su facultad, encontrándose prescrita la acción de nulidad de la afiliación por haber transcurrido 4 años. Afirma que sobre el afiliado también recaen obligaciones como consumidor financiero, debiendo responsabilizarse de consultar y verificar los productos que contrata.

Excepcionó: Inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del Sistema General de Pensiones, traslado de aportes a la AFP Horizonte hoy Porvenir, reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP: inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, Inexistencia de la obligación de devolver la prima del 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, innominada o genérica.

### **Sentencia de primera instancia<sup>7</sup>**

El 3 de febrero del 2022, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bello declaró la ineficacia del traslado realizado por el demandante del RPM al RAIS materializado a través de Protección S.A, y en consecuencia que siempre ha permanecido vinculado al Régimen de Prima Media administrado por Colpensiones. Ordenó a Porvenir S.A a trasladar a Colpensiones los dineros recibidos con motivo de la afiliación por el periodo en que el actor permaneció afiliado a dicha AFP, consistente en el valor acumulado en su cuenta de ahorro individual, los gastos de administración y comisiones, los aportes para la garantía de pensión mínima y las cuotas de seguros previsionales, e igualmente ordenó a Protección S.A devolver a Colpensiones todos los valores cobrados a título de cuotas de administración y comisiones, aportes para la garantía de pensión mínima y las cuotas de seguros previsionales, descontadas al señor Bernal Campuzano durante su afiliación a este fondo. Ordenó a Colpensiones a que, una vez alcance ejecutoria la sentencia, proceda a aceptar el retorno del demandante sin solución de continuidad, reciba los referidos recursos y los refleje en la historia laboral del actor. Finalmente, condenó en

---

<sup>6</sup> 04.1. Contestación Protección.pdf.

<sup>7</sup> 11. Continuación de audiencia y juzgamiento.

costas a Protección S.A y a Porvenir S.A, fijando como agencias en derecho la suma de \$500.000 pesos a cargo de cada una.

El juez de primera instancia advirtió el precedente judicial vigente en la materia y señaló que a Protección S.A le correspondía demostrar el cumplimiento de su deber de información antes de la suscripción del formulario de afiliación, carga probatoria que no satisfizo con el interrogatorio de parte, ni con los documentos aportados al proceso, declarando en consecuencia la ineficacia de traslado de régimen pensional.

### **Recursos de apelación**

**Protección S.A:** Solicitó revocar parcialmente la sentencia de instancia en lo que refiere a la condena a trasladar a Colpensiones las cuotas de administración y los seguros previsionales; Para el efecto argumentó que Protección S.A realizó una excelente gestión de los recursos del hoy demandante, lo cual se evidencia en los altos rendimientos que éste obtuvo, de manera que ordenar al traslado de los gastos de administración sería desconocer la correcta gestión que realizó y así mismo resultaría contrario a lo dispuesto por el artículo 1746 del Código Civil relativo a las restituciones mutuas. En cuanto a los seguros previsionales, señaló que este concepto ya fue cancelado a un tercero que se encargó de cubrir una eventual contingencia que pudiera sufrir el actor, y si bien el siniestro nunca acaeció la aseguradora sí cumplió con su respectiva cobertura, tercero que además no fue vinculado al presente proceso. Por último, resaltó que ambos conceptos tienen una finalidad diferente a la financiación de la pensión del afiliado y que por este motivo podría predicarse la prescriptibilidad de ellos.

**Porvenir S.A:** Interpuso recurso de apelación contra la totalidad de la sentencia de instancia, indicando que no comparte la decisión de declaratoria de ineficacia del traslado de régimen bajo el argumento de que las AFP del RAIS accionadas no aportaron al proceso prueba que permita constatar la información brindada al señor Bernal Campuzano, pues con ello se le está exigiendo a los fondos privados obligaciones que no eran legalmente exigibles para la época en la que se efectuó el traslado del hoy demandante; Además de que dicha decisión desconocería los actos de relacionamientos con los cuales el actor ha ratificado su deseo de pertenecer al RAIS, actos de los cuales ha hecho referencia la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral en las sentencias SL-3752 del 2020 y SL-1081 del 2021.

Solicitó que, en el evento de que se llegare a confirmar la declaración de ineficacia de traslado, sea absuelta de la orden de devolver a Colpensiones las comisiones de administración, toda vez que este descuento tiene sustento legal, opera en ambos regímenes pensionales, y es el reflejo de la buena administración de los recursos de los afiliados; posición que ha sido adoptada por la Superintendencia Financiera de Colombia al manifestar que en casos como el presente sólo procede la devolución de las cotizaciones junto con los rendimientos financieros generados. Aunado a lo anterior, adujo que este descuento no está destinado a financiar la pensión de vejez de la parte actora y que como consecuencia de ello se puede hablar de una prescripción de estas sumas de dinero por el hecho de ser conceptos de tracto sucesivo.

**Colpensiones:** Solicitó revocar la declaratoria de ineficacia de traslado, expresando que las vinculaciones realizadas por el actor a las AFP del RAIS fueron fruto de su derecho a la libre elección de régimen pensional consagrado en el literal B del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, y adicionalmente el hoy demandante no cumple con los requisitos de la sentencia SU-062 de 2010 para retornar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida. Lo anterior, advirtiendo que además Colpensiones en ningún momento ha incurrido en actuaciones omisivas o contrarias a derecho, por lo que no le compete aceptar el retorno al régimen público del señor Luis Enrique Bernal Campuzano.

### **Alegatos de conclusión en segunda instancia**

Otorgado el término para alegar de conclusión en esta sede, sólo Porvenir S.A y Colpensiones lo recorrieron, mientras que el demandante y Protección S.A se abstuvieron de pronunciarse.

El apoderado de **Porvenir S.A.**<sup>8</sup> solicitó revocar en su integridad la sentencia de primera instancia y que en su lugar sea absuelta de todas las pretensiones incoadas en la demanda, argumentando que no se acreditó la existencia de vicio alguno en el consentimiento, puesto que no se alegó ni se probó ninguna de las causales previstas en el artículo 1741 del código civil, y en consecuencia tal acto de traslado es eficaz. Tampoco es posible alegar la ineficacia del traslado que determina el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, pues este establece que la persona natural o jurídica que atente contra la libre elección del afiliado se hará acreedora de una multa administrativa impuesta por el Ministerio de Trabajo, quedando sin efectos la afiliación, supuesto que no se aproxima a lo establecido en los artículo 1740 y siguientes del Código Civil, por lo que no es posible aplicar diferentes disposiciones para resolver un asunto en concreto, ello dado el principio de inescindibilidad de las normas.

Además, no se puede desconocer que Porvenir S.A le garantizó el derecho de retracto al demandante, conducta que se prueba no sólo con la publicación que se realizó en el diario El Tiempo el día 14 de enero de 2004, sino que adicionalmente con los documentos que se allegaron al plenario se demostró el debido cumplimiento del deber de información, con lo cual debe darse por satisfecha la carga procesal impuesta.

En el hipotético evento de considerar que el negocio jurídico tuvo plena validez, no puede olvidarse que, de conformidad con el literal B del artículo 113 de la Ley 100 de 1993, los dineros que se deben trasladar cuando existe cambio de régimen son: el saldo de la cuenta de ahorro individual y los rendimientos financieros generados, por cuanto ningún otro valor está destinado a financiar la prestación del afiliado; De manera que condenar a pagar valores adicionales configuraría un enriquecimiento sin causa en favor de Colpensiones. Situación que además fue reiterada por la Superintendencia Financiera de Colombia en concepto de radicación No. 20191522169-003-000 del 17 de enero de 2020.

---

<sup>8</sup> 03AlegatosPorvenir.pdf contenido en la carpeta 02SegundaInstancia.



Por su parte, la apoderada de **Colpensiones**<sup>9</sup> solicitó revocar la sentencia de instancia, particularmente en lo referente a la condena a aceptar el retorno del señor Bernal Campuzano en el Régimen de Prima Media sin solución de continuidad, así como la condena a recibir sus recursos y a reflejarlos en su historia laboral para un eventual financiamiento pensional. Para ello, expuso que no es procedente imponerle una carga a la administradora del régimen público de recibir y pensionar a afiliados que tomaron una decisión libre y voluntaria de cambiar de régimen, máxime si se considera que hoy demandante se encuentra imposibilitado para trasladarse de régimen por faltarle 10 años o menos para cumplir la edad para derecho a la pensión de vejez.

Resaltó igualmente que la carga de la prueba no puede recaer exclusivamente en los fondos de pensiones, toda vez que la afiliación al RAIS fue un negocio jurídico que involucró el consentimiento de dos voluntades, por lo que no es aceptable que el afiliado asuma una postura completamente pasiva durante años y que pretenda cambiarse de régimen con el derecho pensional ya adquirido o estando cerca de ello, especialmente cuando tuvo siempre a su alcance diferentes herramientas para adquirir información respecto al estado de su situación pensional.

Pese a lo expuesto, solicitó que en el evento de que se llegare a conceder las pretensiones del demandante, se confirme la sentencia emitida en primera instancia en lo referente a ordenar a Porvenir S.A y a Protección S.A devolver a Colpensiones todos los valores cobrados a título de cuotas de administración y comisiones, aportes de garantía de pensión mínima y las cuotas de seguros previsionales, descontadas al actor durante su afiliación a estos fondos.

## II. SON CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

La competencia de la Sala está dada por los artículos 66, 66A del CPTSS, respecto de los puntos objeto de apelación. Igualmente se surte el grado jurisdiccional de Consulta en favor de Colpensiones, conforme al artículo 69 del CPTSS modificado por la Ley 1149 de 2007, y en acatamiento de la decisión de la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en sentencia de radicado 7382 de 2015.

Examinados los hechos y pretensiones de la demanda, así como la oposición formulada por las demandadas, y los argumentos de la decisión de primera instancia, interpreta la Sala, que el **problema jurídico** a resolver se circunscribe a determinar: **a)** la viabilidad de declarar o no la ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS, de ser procedente dicha declaratoria, se precisarán, **b)** las consecuencias de dicha declaración, como el que su afiliación al RPM se considere sin solución de continuidad, así como lo concerniente a los conceptos que deben trasladarse desde la AFP del RAIS hacia Colpensiones.

Lo anterior, dado que el fundamento fáctico de las pretensiones de la demanda es el incumplimiento del deber legal de información por parte de las administradoras, lo que al

---

<sup>9</sup> 04AlegatosColpensiones.pdf contenido en la carpeta 02SegundaInstancia.

tenor del artículo 271 de la Ley 100 de 1993, ocasionaría no la nulidad, si no la ineficacia del acto jurídico.

### Hechos relevantes probados documentalmente

Luis Enrique Bernal Campuzano nació el 10 de enero de 1958<sup>10</sup>. Inició cotizaciones ante el extinto Instituto de Seguros Sociales -ISS- el día 6 de julio de 1981<sup>11</sup>. Posteriormente, suscribió formulario de afiliación a Protección S.A el 16 de marzo de 2000<sup>12</sup>, luego a Horizonte S.A el día 20 de junio de 2001<sup>13</sup> y finalmente fue vinculado a Porvenir S.A el 1 de enero de 2014 en razón a la cesión por fusión de esta AFP con Horizonte S.A<sup>14</sup>. Al 29 de mayo de 2021 contaba con 1529 semanas cotizadas en toda su vida laboral<sup>15</sup>. Si bien no obra en el expediente la respectiva petición por parte del demandante, se observa que el 26 de noviembre de 2018 Colpensiones negó su retorno al RPM argumentando que su traslado al RAIS había sido libre y voluntario<sup>16</sup>.

### a) Viabilidad de declarar o no la ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS.

Con la finalidad de determinar la eficacia o ineficacia de la afiliación al RAIS por parte del demandante, es menester acudir a los siguientes preceptos normativos que regulan la materia:

i) Los artículos 48, 53, 335<sup>17</sup> y demás normas concordantes de la Constitución Política; ii) La Ley 100 de 1993 en sus artículos 1<sup>18</sup>, 3, 4, 10, 12, 13 literal b, Inciso 3º del Literal c) del artículo 60, 90, 97, 271; iii) Artículo 4 y demás normas concordantes del Decreto 656 de 1994<sup>19</sup>; iv) Decreto 692 de 1994; v) El Decreto 663 de 1993, cuyo artículo 72 en su literal f) adicionado por el art. 12 de la Ley 795 de 2003, contiene prohibiciones expresas<sup>20</sup>

<sup>10</sup> GEN-DDI-AF-2018\_15004525-20181126013927 contenido en la carpeta "01.1. CC-15376155 expediente administrativo aportado por Colpensiones". No se aportó registro civil de nacimiento del demandante pero sí su copia de cédula de ciudadanía que informa de dicha fecha, la cual no fue discutida por la pasiva dentro del proceso.

<sup>11</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, págs 260, 319 y 321.

<sup>12</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, pág 245, y 04.1. Contestación Protección. pdf, págs 36 y 37.

<sup>13</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, págs 245 y 246.

<sup>14</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, págs 245.

<sup>15</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, pág 259.

<sup>16</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, págs 61/63, y GEN-ANE-CM-2019\_594406-20190116041327 contenido en la carpeta "01.1. CC-15376155 expediente administrativo aportado por Colpensiones".

<sup>17</sup> Las actividades que desarrollan las AFP al tenor del **artículo 335 de la CN.**, son de interés público y su ejercicio está reglamentado por la ley, en razón de la función que desempeñan.

<sup>18</sup> Consagró el artículo primero de esa ley 100, como objeto del aludido sistema: *garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad "para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan."*

<sup>19</sup> Conforme al **artículo 4** y demás normas concordantes del **Decreto 656 de 1994**, las administradoras se sitúan en el ámbito de la **responsabilidad profesional**, que **las obliga a prestar de manera eficiente, eficaz y oportuna los servicios** inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, considerados idóneos por sus conocimientos técnicos especializados y experiencia en compleja materia financiera, para garantizar derechos de sus asegurados; tal responsabilidad se mide con mayor rigor que el utilizado frente a las obligaciones entre particulares, en razón a la delegación del servicio público de seguridad social en pensiones que asumen en el RAIS, sostiene la SCL de la H. Corte Suprema

<sup>20</sup> **Se les prohíbe: "No suministrar la información razonable o adecuada que a juicio de la Superintendencia Bancaria deba entregarse al público, a los usuarios o a los clientes de las entidades vigiladas para que éstos puedan tomar decisiones debidamente informadas y puedan conocer cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas".**

para las entidades del sector financiero entre ellas las AFP; y vi) los arts. 4, 10, 12 y demás concordantes del Decreto 720 de 1994<sup>21</sup>.

Adicionalmente es pertinente hacer un breve recuento de la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, que estructura el tema, y está contenida en las sentencias 31314 y 31989 de 2008; 33083 de 2011; 12136 y 46292 de 2014; SL9519 de 2015; 47125, SL19447 y SL17595 de 2017; SL3496 y SL4989 de 2018; SL1421, SL1452, SL1688, SL4360 y SL4426 de 2019; STL 3716, STL4001, STL4084, SL2877, SL4811 de 2020, y SL1217, SL782 de 2021, basada en la necesidad de determinar si en cada asunto concreto, la AFP receptora de la afiliación satisfizo tanto para ese momento, como durante la vigencia de la relación con quien demanda la ineficacia, la obligación consagrada en el numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993, aplicable a las AFP desde su creación, de *“suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen”*. No pudiéndose predicar como sostiene la pasiva, ni la Superintendencia Financiera que, la existencia del deber de asesoría, sólo se originó desde la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015.

Advierte esa alta Corporación de Justicia sobre la necesidad de que la decisión del traslado de Régimen esté precedida de toda información relevante que el Fondo de pensiones proporcione a quien pretenda afiliarse, la cual, debe ser suficiente, completa y clara sobre las implicaciones que le conllevaría dejar el anterior Régimen y sus posibles consecuencias futuras. Pues, conforme al Estatuto Financiero de la época en los Artículos 97 y siguientes, consagró que las administradas debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios que orientan la buena fe en las que se sancionaba la falta de información relevante.

Más adelante la Corte Suprema de Justicia precisó que son deberes de las administradoras de pensiones, los siguientes:

- (i) Brindar información en todas las etapas del proceso de afiliación, desde la antesala hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.
- (ii) La información debe ser completa y comprensible. y,
- (iii) La información debe proporcionarse con prudencia, teniendo obligación de buen consejo, que puede llevar incluso a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.

Si bien los precedentes judiciales tenidos en cuenta por esta Sala corresponden a afiliados beneficiarios del régimen de transición, las razones que sustentan la ineficacia del traslado no tienen en cuenta esa circunstancia, por ser determinante en ello, la falta de información al afiliado.

---

<sup>21</sup> Norma reglamentaria de los arts. 105 y parcialmente del 287 de la ley 100 de 1993 en cuanto al régimen de promoción y de responsabilidad de las sociedades AFP. disponiendo en el inciso final del artículo 4: QUE LAS ACTUACIONES DE LOS VENDEDORES EN EL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD OBLIGAN A LAS AFP, respecto de la cual se hubiere promovido la respectiva vinculación, es decir, comprometen la responsabilidad de éstas como establece su art. 10 y precisa en el art. 12 que tales promotores deben suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante la vinculación, y con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.

Múltiples Salas de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín han considerado que, si bien los casos concretos abordados por la H. Corte Suprema de Justicia, refieren a personas que fueron beneficiarias del régimen de transición pensional consagrado en el art. 36 de la Ley 100/93, su *ratio decidendi* aplica para quienes se afilian al Sistema Pensional por primera vez o se trasladan entre regímenes en el marco del mismo, enfatizando en la necesidad de demostrar en cada proceso si la AFP suministró, a quien una vez fuera su potencial afiliado, *información clara, completa, suficiente*, en términos de transparencia y eficiencia, a fin de poder concluirse que la decisión adoptada entonces, obedeció a un conocimiento diáfano y preciso, no sólo de lo que se hacía, sino de las consecuencias que se derivarían de la suscripción del formulario de afiliación correspondiente y que por tanto, ese acto jurídico surgió de una real manifestación de voluntad, libre, espontánea y sin presiones.

Lo anterior, tal y como reitera la CSJ en sentencias SL 1688-2019 y 373 de 2020, que radica en la AFP el deber de brindar una información oportuna y adecuada, ello, indiferentemente de si se tiene o no beneficio transicional o si se está próximo a adquirir requisitos para pensionarse, “*dado que la omisión al deber de información se predica frente a la validez o no del acto jurídico de traslado.*”

Por estas razones, lo argumentado por la pasiva en torno a que la suscripción del formulario acredita la libre, voluntaria e informada manifestación de voluntad del afiliado al momento del traslado o que debe desatenderse la línea jurisprudencial en materia de carga probatoria en asuntos como el que nos ocupa, no constituyen razones atendibles para exonerar del cumplimiento de sus obligaciones a la Administradora, menos aún, por cuanto, en los asuntos como el presente, no se discute la capacidad jurídica de los celebrantes, ni la licitud de los traslados; se atiende es al hecho de haberse dado el traslado de régimen pensional sin que el mismo estuviese precedido de la satisfacción del cumplimiento del deber de información por parte de la administradora que captó al afiliado, quien, según sus dichos al absolver el interrogatorio de parte, escuchó del asesor que en dicho fondo tendría una mejor pensión a la que podría obtener en el ISS.

Con independencia de que la afiliación se diera con antelación o en momento posterior a la regulación de deberes del consumidor financiero, estas entidades deben en un acto responsable y comprometido con su función social, dar a conocer a los potenciales afiliados, todas las implicaciones del traslado, como sostuvo la Corte en **sentencia SL 4360 de 2019** Radicado 68852.

En cuanto al reclamo que se hace sobre la carga de la prueba, con este precedente, se desvirtúa además la aplicación al actor del principio de auto responsabilidad de los hechos afirmados en la demanda, pues en este caso, en virtud de la carga dinámica de la prueba ésta se radica en cabeza de las AFP que a través de sus agentes propiciaron el traslado de régimen del asegurado, como se aprecia en la sentencia SL4426-2019, donde la Corte expone los motivos por los cuales las administradoras deben demostrar que suministraron una información clara y transparente, lo que se explica desde la premisa que el afiliado presenta una afirmación indeterminada *-la de que no recibió información-* y es la AFP a quien corresponde demostrar que cumplió con sus deberes en esa materia, al hallarse en mejor posición de ilustrar por cuanto debe conservar en sus archivos la documentación que soporta el traslado, además, de estar facultado el fallador por el **artículo 167** del

**Código General del Proceso**, para distribuir la carga de la prueba a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar todo los elementos de convicción tendientes a esclarecer el objeto del litigio y en asuntos como el que hoy nos ocupa, sin duda quien debe cumplir dicha carga es la AFP del RAIS, por cuanto: **i) Maneja la carpeta con la historia de cada afiliado, así como la información que le fue brindada al momento del trascendental acto del traslado o afiliación, y la que se le haya entregado a lo largo de su permanencia en el fondo**, dirigida a orientarlo sobre las mejores opciones para que tome las decisiones que más le convengan; **ii) Conoce y posee los datos de ubicación y preparación que recibió el asesor** que tuvo a cargo la asesoría efectuada al afiliado y posibilitó que éste firmara el acto jurídico de vinculación o de traslado al fondo de pensiones.

En el sub-lite, mediante la prueba documental se evidencia que Luis Enrique Bernal Campuzano nació el 10 de enero de 1958<sup>22</sup>, por lo que, al 30 de junio de 1995, cuando entró en vigencia el SGSSP para él, por ser servidor público del orden municipal, contaba con 37 años de edad y no tenía 15 o más años de servicios y/o cotizaciones, por tanto, no fue beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Suscribió formulario de afiliación a Protección S.A el 16 de marzo de 2000<sup>23</sup>, el cual acusa de ineficaz; Luego suscribió formulario de afiliación a Horizonte S.A el día 20 de junio de 2001<sup>24</sup> y finalmente fue vinculado a Porvenir S.A el 1 de enero de 2014 en razón a la cesión por fusión de esta AFP con Horizonte S.A<sup>25</sup>, fondo en el que se encuentra actualmente afiliado. Si bien no obra en el expediente la respectiva petición por parte del demandante, se observa que el 26 de noviembre de 2018 Colpensiones negó su retorno al RPM argumentando que su traslado al RAIS había sido libre y voluntario<sup>26</sup>.

Adicionalmente, fue recaudado interrogatorio al demandante, sin que se produjera confesión de su parte, pues en torno a las condiciones presentadas durante su traslado hacia el RAIS, manifestó que no recordaba las condiciones en las cuales se dio su traslado a Protección S.A, ni recuerda haber firmado el formulario de vinculación a esta AFP; Tal es su desconocimiento frente a este traslado, que aseguró que se vino a enterar de que estuvo afiliado a Protección S.A en el transcurso del presente proceso. Así mismo, afirmó que no era consciente de que en el régimen privado su capital ahorrado producía rendimientos financieros, que se podía pensionar anticipadamente, ni de que tenía la posibilidad de realizar aportes voluntarios.

En este caso, la AFP Protección S.A, como encargada de tramitar la afiliación al RAIS del demandante, estaba llamada a demostrar que tal afiliación no se vio afectada en su eficacia por haberle suministrado la información suficiente, clara, completa al entonces potencial afiliado, sin embargo no acreditó la satisfacción de su ineludible deber legal de brindar al hoy demandante una oportuna información adecuada, suficiente, cierta y comprensible, en términos de transparencia y eficiencia respecto de la vinculación en los

---

<sup>22</sup> GEN-DDI-AF-2018\_15004525-20181126013927 contenido en la carpeta "01.1. CC-15376155 expediente administrativo aportado por Colpensiones".

<sup>23</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, pág 245, y 04.1. Contestación Protección. pdf, págs 36 y 37.

<sup>24</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, págs 245 y 246.

<sup>25</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, págs 245.

<sup>26</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, págs 61/63, y GEN-ANE-CM-2019\_594406-20190116041327 contenido en la carpeta "01.1. CC-15376155 expediente administrativo aportado por Colpensiones".

dos regímenes pensionales; ni sobre los beneficios e inconvenientes que le generaría el suscribirse a un régimen o a otro, y en general, las consecuencias del tal afiliación, entre ellas, las modalidades de la pensión, el capital necesario para acceder a la pensión de vejez de manera ordinaria, o anticipada, los componentes y variables para establecer el monto de la prestación económica en el RAIS y su comparativo en el RPM, los requisitos para heredar el capital de la cuenta de ahorro individual en caso de fallecimiento, el derecho de retracto, las implicaciones de la negociación anticipada del bono pensional, la posibilidad e incluso la necesidad de hacer cotizaciones adicionales, para obtener la prestación de vejez en el RAIS, entre otros aspectos relevantes, para generar en el posible afiliado, verdadero consentimiento plenamente informado y por tanto, libre y voluntario en la selección o traslado de régimen de pensiones, y ese deber de información es exigible en cada etapa de la afiliación y ejecución del acto jurídico, como bien ha aclarado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Adicionalmente, deviene innecesario analizar las condiciones de afiliación a Porvenir S.A. pues la ineficacia del traslado de régimen afecta todo traslado entre administradoras que se haya presentado con posterioridad.

De ello no hay elementos de convicción en el plenario distintos del formulario de afiliación en ésta, sobre el cual la AFP Protección S.A. adujo que, estando suscrito por el demandante, quien lo hizo de manera libre y voluntaria, no habiéndose tachado su firma, y que, por contener las declaraciones que le exige el artículo 114 de la ley 100 de 1993, no es dable restarle valor y menos desconocer este acto; sin embargo, en este sentido, las sub reglas establecidas por la Alta Corporación definen que al momento de analizar si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación: **a)** no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; **b)** en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones **allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados**, en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional. conforme al **artículo 1604 del Código Civil**, la prueba de la diligencia y cuidado recae en quien debió emplearlo y, ello no se satisface solo con allegar documentos previamente elaborados en los que se limita a llenar espacios en blanco, que suscriben las partes, sino con la evidencia real de que la información plasmada atienda las pautas para que se adopte una decisión completamente libre, y que la asesoría brindada fue suficiente para la persona. Lo cual, es acorde con lo normado en **los artículos 97 y 98 del Estatuto Financiero vigente en 1994**, referidos a la debida diligencia que debían emplear las AFP, según los cuales, no se trata sólo de completar un formato, ni adherir a una cláusula genérica, sino de haber transmitido elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, sea que estuviere o no la persona en transición.

Los considerandos de esta providencia también sustentan que, esta sala no acoja el supuesto de que los actos del demandante posteriores al traslado, como su prolongado silencio, o el sufragar aportes, fueren indicadores de su intención de pertenecer al Régimen de Ahorro Individual, debiendo recordarse el reiterado precedente de la Sala de Casación Laboral, según el cual, el debate probatorio en los asuntos de ineficacia de traslado se encamina a establecer si, con anterioridad y al momento del acto de traslado, se cumplió el tantas veces nombrado deber de información, **sin considerar los actos**

**posteriores que el afiliado pudiese realizar**, pues la jurisprudencia del órgano de cierre en materia de seguridad social ha dilucidado de manera uniforme que, si la debida asesoría no se brinda con anterioridad y/o al momento de la materialización del traslado, al no cumplir su propósito de generar consentimiento informado para el acto de traslado, se equipara a la ausencia de información (**SL1688-2019, SL2877-2020, SL2937-2021, SL3349-2021**), y adicionalmente, esa falta de información en esta materia, no se convalida por los traslados de administradoras dentro del Régimen de Ahorro Individual (SL3199-2021).

De ahí que, no procede adoptar el criterio aislado contenido en la providencia **SL2440-2021**<sup>27</sup>, donde una de las Salas de Descongestión de la CSJ., expuso la tesis de los llamados “actos de relacionamiento,” que valga anotar, había formulado la Sala de Casación Laboral permanente en la SL413-2018, en un proceso donde se debatía el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, y fue necesario analizar la voluntad de permanencia del afiliado en un específico régimen pensional, por cuanto no resultaba diáfano a cuál de los regímenes pertenecía, litigio notoriamente ajeno a los asuntos de ineficacia de traslado de régimen pensional.

Conforme al precedente en cita, acogido por esta Sala, el incumplimiento de las mencionadas obligaciones de información por parte de Protección S.A, vulneradoras de la libre y voluntaria selección de régimen prevista en el literal b del Artículo 13 de la ley 100 de 1993<sup>28</sup> genera consecuentemente la INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN AL RAIS, como respuesta jurídica a la transgresión de ese deber legal y ello implica que, el acto jurídico declarado ineficaz carezca de vida jurídica, y, por tanto no produzca ningún efecto, lo cual fue precisado en **sentencia SL-4360 de 2019**, concluyendo en que: “la sanción impuesta en el artículo 271<sup>29</sup> de la Ley 100 de 1993 consagra una ineficacia en sentido estricto, lo que conlleva que la consecuencia allí contenida es la exclusión de todo efecto al traslado”, lo cual, da lugar a garantizar al accionante el ejercicio del derecho a la libre selección de régimen pensional, y dado que ha manifestado a lo largo del proceso, desde el escrito de demanda, que su voluntad es pertenecer al Régimen de Prima Media con Prestación Definida hoy administrado por COLPENSIONES, se asumirá que así lo ha estado desde el día 6 de julio de 1981<sup>30</sup>, y a declarar que ha permanecido afiliado, sin solución de continuidad, lo que conlleva a la reactivación de su respectiva afiliación en este último régimen.

---

<sup>27</sup> Por la Sala de Descongestión No. 4 de la Sala de Casación Laboral.

<sup>28</sup> **13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES.** El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

b. La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley.

<sup>29</sup> 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 se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado, a una multa impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o del Ministerio de Salud en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual vigente ni exceder cincuenta veces dicho salario. El valor de estas multas se destinará al Fondo de Solidaridad Pensional o a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, respectivamente. La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

El Gobierno Nacional reglamentará los mecanismos para el control del pago de cotizaciones de los trabajadores migrantes o estacionales, con contrato a término fijo o con contrato por prestación de servicios.

<sup>30</sup> 01 2021-00093 demanda y respuestas de Porvenir y Colpensiones.pdf, págs 260, 319 y 321.

Tales motivaciones permiten **confirmar** en ese aspecto la sentencia conocida en apelación.

#### **b) Consecuencias de la declaratoria de ineficacia**

Atendiendo al principio de sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, previsto en el Acto Legislativo 01 de 2005, con el fin de que COLPENSIONES cuente con los recursos necesarios, y fundamentalmente, se garantice, la no afectación financiera del Régimen de Prima Media, y pueda satisfacer las prestaciones que se generen a su cargo, producto de la declaratoria de ineficacia, todos los recursos que administraron las AFP demandadas del RAIS durante el tiempo de afiliación del hoy demandante en cada una de ellas, deben trasladarse a la administradora del RPM que tendrá a su cargo el reconocimiento de las eventuales pensiones, por cuanto, tales sumas repercutirán en la conformación del derecho pensional, dado que el RPM es un fondo común al cual ingresan de forma indistinta los recursos de todos los afiliados y que a través del sistema de reparto intergeneracional se cubren las prestaciones causadas. Además de ser menester que, por efecto de la declaratoria de la ineficacia en asuntos como el abordado en este proceso, las AFP parte beneficiadas económicamente con el acto ineficaz por omisión del deber de información garanticen que el patrimonio del inducido a la afiliación no sufra deterioro, y pueda disfrutar de las prestaciones del RPM, como si hubiera permanecido en él, como ha dilucidado el precedente jurisprudencial de la H CSJ en SCL, que esta Sala acoge.

Bajo las referidas premisas, se **confirmarán, modificarán, y adicionarán** las órdenes impartidas desde la primera instancia a **PORVENIR S.A. -AFP a la que actualmente se encuentra afiliado el actor-**, en el sentido que esta AFP del RAIS, dentro de los **30 días siguientes a la ejecutoria** de la presente providencia, no solo debe trasladar a COLPENSIONES **la totalidad** de las sumas que se encuentran depositadas en la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros que se han generado durante todo el tiempo en que el hoy demandante figuró como afiliado al RAIS.

**Sino que Porvenir S.A. y Protección S.A. también deben trasladar a la referida AFP del RPM, las cuotas de administración, el dinero con destino al Fondo de Garantía de Pensión Mínima y las sumas adicionales de las aseguradoras**, por ellas descontadas durante el periodo de afiliación del hoy demandante, pues no se discute la legalidad de tales descuentos, ni si el dinero del afiliado fue administrado adecuada y eficientemente, sino que, como consecuencia de la ineficacia del traslado inicial al RAIS, y por no haberse estudiado previamente a la afiliación de la situación particular del hoy demandante, e ignorándose verdaderamente cuáles fueron los argumentos esgrimidos por las AFP para aseverar que cumplieron con los deberes de información que sostiene haberle dado, no es pertinente exonerarlas de la devolución de tales conceptos, independientemente de que Colpensiones no haya administrado el dinero del afiliado, ni asumido los riesgos que esa actividad conlleva, no pudiendo discutir inexistencia de motivos para entregarlos, detrimento patrimonial, ni enriquecimiento sin causa para Colpensiones y el demandante, tampoco transgrede derechos de las demandadas, por evidenciarse la omisión de asesoría completa y previa a la migración del accionante hacia el RAIS y dentro de ese mismo régimen, pues si bien existió una administración por parte de las AFP del RAIS, además del pago de seguros, consecuencialmente a la declaratoria de ineficacia, todos los recursos deben trasladarse a Colpensiones, administradora que



tendrá a su cargo el eventual reconocimiento de la pensión que se genere en favor del hoy demandante, como anteriormente se explicó.

**Porvenir S.A.** deberá responder por estos conceptos por el tiempo en que el demandante figuró como afiliado a Horizonte Pensiones y Cesantías S.A, en razón de la fusión por absorción de ésta AFP con Porvenir S.A.

Se rememora que, para efecto de la devolución de conceptos hacia el RPM, con anterioridad, esta Sala de Decisión disponía que, el monto trasladado no fuese inferior al valor total del aporte legal correspondiente en caso de que el afiliado hubiere permanecido en el régimen de prima media y si así fuere, la AFP asumiera el pago de la diferencia, aplicando el precedente de la Corte Constitucional plasmado en las sentencias **C 1024 de 2004**, y en las **SU 062 de 2010** y **SU 130 de 2013** sobre los casos de las personas que regresan del RAIS al RPM, **y de otro lado**, y se abstenía de ordenar que las AFP del RAIS remitieran con destino a Colpensiones, los valores correspondientes a las sumas adicionales de las aseguradoras, tema que forma parte del recurso de apelación, ante las órdenes impartidas en la primera instancia que aquí se confirma.

Pero, retomando el punto, y por las mismas razones expuestas en este acápite, considerando el precedente de la Sala de Casación Laboral<sup>31</sup> contenido en sentencias **SL 3202-2021, SL 2769-2021, SL3708-2021, SL 3710-2021- SL 3706-2021, SL 3571-2021 y SL 3709-2021**, esta Sala ha precisado que las cuotas de administración y los descuentos del seguro previsional, descontadas por la AFP del RAIS durante el periodo de afiliación del hoy demandante en ella, se deben trasladar debidamente **indexadas** y con cargo a sus propios recursos, aspecto en el cual, se adicionará la decisión de instancia, con el fin de que se satisfagan en su valor actualizado, dado que la pérdida de poder adquisitivo de la moneda colombiana constituye un hecho notorio.

Por lo expuesto, no se acogerá el **Concepto del 17 de enero de 2020 emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia**, a la luz del artículo 28 del CPACA<sup>32</sup>, ante consulta realizada por la Vicepresidenta Jurídica de la Asociación Colombiana de Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías -ASOFONDOS-, interpretando que para determinar los recursos a trasladar con motivo de la declaratoria judicial de nulidad o ineficacia de traslado de régimen debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 7° del Decreto 3995 de 2008<sup>33</sup>, toda vez que dicha norma fue expedida para efectos de

---

<sup>31</sup> Esta Sala atiende el precedente judicial original de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a partir la sentencia con radicado 31989 de 2008 y dando aplicación al artículo 1746 del Código Civil, en los cuales fundamentan la *ratio decidendi* de estos procesos, donde esa Alta Corporación determinó que por efecto de la entonces denominada nulidad, hoy ineficacia, generada con ocasión del actuar negligente de las AFP del RAIS, en materia de información, éstas se encuentran obligadas a remitir a Colpensiones no sólo las cotizaciones, rendimientos, si los hubiere, cuotas o gastos de administración, lo destinado a garantía de pensión mínima sino también las sumas adicionales de la aseguradora, por tanto, se adopta en estricto sentido lo decidido por nuestro órgano de cierre en la materia, ordenando a Porvenir S.A., que traslade a Colpensiones, los valores descontados al demandante durante el tiempo de su afiliación en ella, por concepto de aportes para la Garantía de Pensión Mínima, y con cargo a sus propios recursos, sumas adicionales de las aseguradoras, además de las comisiones de administración.

<sup>32</sup> “**ARTÍCULO 28. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS.** <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.”

<sup>33</sup> **Decreto 3395 de 2008 ARTÍCULO 1o. ÁMBITO DE APLICACIÓN.** <Artículo compilado en el artículo 2.2.2.4.1 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1833 de 2016> Las disposiciones contenidas en el presente decreto se aplican a los afiliados al

traslado en asuntos referentes a multifiliación, situación que no corresponde a la aquí ventilada y adicionalmente, tal concepto no obliga, pues se encuentra decantado por el órgano de cierre judicial en materia laboral y de seguridad social que los gastos administración y prima de seguro previsional deben retornar a Colpensiones como consecuencia de la ineficacia declarada.

Al momento de cumplirse esta sentencia, los conceptos deberán aparecer detallados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

El cumplimiento de tales órdenes será verificado por COLPENSIONES, de manera coordinada con las AFP accionadas, sin trasladar consecuencias negativas al actor.

Se ordenará a COLPENSIONES recibir de PORVENIR S.A y PROTECCIÓN S.A los recursos correspondientes a los conceptos aludidos, y se homologarán en el Régimen de Prima Media las semanas cotizadas por el actor durante su afiliación en el RAIS.

Así las cosas, se **confirmará, modificará y adicionará** la sentencia conocida en apelación.

### III. EXCEPCIONES

En grado jurisdiccional de consulta se estudian, además, las excepciones formuladas por la pasiva, las cuales quedan implícitamente resueltas, por haberse causado lo pretendido en la demanda.

En especial, no operó la prescripción pues la ineficacia no está sometida a dicha figura, por conllevar la inexistencia del acto jurídico sobre el que recae y el reconocimiento pensional se presentó como una de las consecuencias del retorno al RPM administrado por Colpensiones, además esta Sala, acoge la postura pacífica de la H. Corte Suprema de Justicia, respecto a que las acciones judiciales tendientes a comprobar la forma en que ocurrió un hecho o se reconozca un estado jurídico, son imprescriptibles, como es el caso de la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Para resolver **los recursos de apelación presentados por Porvenir S.A y Protección S.A**, en cuanto a la aplicación del fenómeno extintivo sobre el 3% destinado a cuotas de administración y demás conceptos distintos a cotizaciones y rendimientos que se dispuso trasladar, debe indicarse que sobre ellos, la prescripción tampoco tiene vocación de prosperidad, pues tal y como la acción judicial tendiente a declarar la ineficacia del traslado de régimen es imprescriptible para quien todavía no se encontraba gozando de pensión de vejez, igual suerte corren los derechos que surgen como consecuencia de tal

---

Sistema General de Pensiones que al 31 de diciembre de 2007, se encuentren incursos en situación de múltiple vinculación entre el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y el de Ahorro Individual con Solidaridad y señala algunas normas de traslados de afiliados, recursos e información.

A las personas que, después de un año de entrada en vigencia la Ley 797 de 2003, se trasladaron al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) faltándoles 10 años o menos para tener la edad exigida para tener derecho a la pensión en este régimen, se les aplicará lo que establecen los artículos 7o, 8o y 12 del presente decreto

declaratoria, como aquel destinado a obtener el derecho pensional o los conceptos que se ordenó devolver al RPM.

#### IV. COSTAS

Costas en esta instancia a cargo de Porvenir S.A, Protección S.A y Colpensiones, por haber resultado vencidas en sus recursos. Se fijan agencias en derecho en el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente para 2022 (1 SMLMV) distribuido en una tercera parte a cargo de cada una y en favor del demandante.

#### V. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

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

#### RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bello el 3 de febrero del 2022, dentro del proceso ordinario laboral de doble instancia promovido por el señor LUIS ENRIQUE BERNAL CAMPUZANO contra COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A., **modificándola y adicionándola**, en el sentido en que esta última AFP:

Trasladará con destino a COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, la totalidad de las sumas que se encuentran depositadas en la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros generados durante todo el tiempo en que el demandante ha figurado como afiliado a dicho régimen.

Además, PROTECCIÓN S.A y PORVENIR S.A trasladarán a Colpensiones los valores descontados al actor por concepto de aportes para la garantía de pensión mínima, y con cargo a sus propios recursos, trasladarán debidamente indexados a Colpensiones el valor de comisiones de administración y primas de seguros descontados en el mismo lapso que permaneció como afiliado ante ellas.

PORVENIR S.A. deberá responder por estos conceptos por el tiempo en que el demandante figuró como afiliado a Horizonte Pensiones y Cesantías S.A, en razón de la fusión por absorción de ésta AFP con Porvenir S.A.

El cumplimiento de lo ordenado será verificado por COLPENSIONES, de manera coordinada con PROTECCIÓN S.A y PORVENIR S.A.

Se ordena a COLPENSIONES recibir de PROTECCIÓN S.A y PORVENIR S.A los recursos correspondientes a los conceptos aludidos, e incorporar los respectivos aportes pensionales completos en la historia laboral del demandante como si hubiera permanecido en el RPM.

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A, PROTECCIÓN S.A y COLPENSIONES. Agencias en derecho en el equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente en 2022 (1 SMLMV) distribuido en una tercera parte a cargo de cada una y en favor del demandante.

Notifíquese lo decidido por edicto.

Devuélvase el expediente al despacho de origen.

Los Magistrados,



MARIA PATRICIA YEPES GARCIA

ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ  
En ausencia justificada



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN