



República de Colombia  
**Tribunal Superior Del Distrito**  
**Judicial De Valledupar**  
Sala Cuarta de Decisión Civil – Familia – Laboral

**HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA**  
**Magistrado ponente**

**REFERENCIA:** PROCESO ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 200113105 **001 2023 00235 01**  
**DEMANDANTE:** ELENA BAYEH RANGEL  
**DEMANDADO:** ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES  
COLPENSIONES; ADMINISTRADORA DE FONDOS  
DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A

Valledupar, veintitrés (23) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

**SENTENCIA**

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala de manera escrita los recursos de apelación interpuestos por la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones y la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Aguachica, el 12 de diciembre de 2023. Igualmente, se surtirá el grado de consulta en favor de Colpensiones.

**I. ANTECEDENTES**

La accionante promovió demanda laboral para que se declare la ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual a través de la AFP Porvenir S.A. En consecuencia, se le ordene a Porvenir S.A. a trasladar a Colpensiones la totalidad de los aportes, bonos pensionales, y gastos de administración. Asimismo, disponer a Colpensiones activar la afiliación del demandante en el RPMD y condenar en costas a las demandadas.

En respaldo de sus pretensiones, narró nació en 1961, se vinculó al Régimen de Prima Media con la extinta Cajanal el 1° de septiembre de 1990, posteriormente, el 1° de agosto del 2000 se trasladó a Porvenir S.A.

(sic) sin ilustración sobre las características, condiciones, acceso, efecto y riesgos del RAIS.

Al contestar, la AFP **Porvenir S.A.** se opuso a las pretensiones. Aceptó el hecho 9º y 10º, relativos a la solicitud de ineficacia y/o nulidad del acto de afiliación presentado por la actora ante la AFP Porvenir S.A., y la respuesta negativa de la AFP; respecto a los demás, los negó o manifestó no constarle.

Mencionó el traslado de régimen se produjo con la AFP Horizonte SA., efectiva a partir del 1º de agosto de 2000, luego el actor realizó un traslado de AFP el 31 de enero de 2003, efectiva a partir del 1º de febrero de ese mismo año, acto en el que brindó toda la información relevante, completa, veraz y suficiente, relacionada con su afiliación o traslado, teniendo en cuenta además de protocolos que la administradora de pensiones utiliza con la finalidad de asesorar de forma oportuna y con toda dedicación que cada caso en particular requiere.

Para enervar las pretensiones, propuso las excepciones de prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, ausencia de responsabilidad de Porvenir S.A., validez de la afiliación inicial al R.A.I.S. a través de Porvenir S.A., falta de legitimación en la causa por pasiva, enriquecimiento sin causa y genérica. *(05ContestaciónDemanda.pdf)*.

Por su parte, **Colpensiones** se opuso a las suplicas por carecer de fundamentos de orden legal y fáctico. Frente a los hechos aceptó el 1º, 11º y 12º, relativo a la edad de la actora, la solicitud de retorno al Régimen de Prima Media y la respuesta negativa por parte de Colpensiones; en relación con los demás, los negó o manifestó no constarle.

Solicitó en caso de concederse las pretensiones de la demanda, ordenar al Fondo Privado o a quien corresponda, el traslado de la totalidad de los aportes pensionales realizados a la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, en virtud del artículo 20 de la Ley 100 de 1993.

A fin de debilitar lo pretendido por la actora, propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones reclamadas, falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción extintiva de la acción, buena fe e innominada o genérica. (07ContestaciónDemanda.pdf).

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Aguachica, mediante fallo de 12 de diciembre de 2023, resolvió:

**PRIMERO:** *DECLARAR que el traslado efectuado por la demandante del Instituto de los Seguros Sociales hoy Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones a la AFP Porvenir SA, es completamente ineficaz, y en consecuencia para todos los efectos legales la afiliada nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y por tanto, siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida, teniendo en cuenta lo ampliamente expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.*

**SEGUNDO:** *condenar a Porvenir S.A. a devolver a la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones como sustituta de las obligaciones del Instituto de los Seguros Sociales producto de su liquidación, el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual, los rendimientos y los bonos pensionales a que haya lugar; así como los gastos de administración, las comisiones, los porcentajes destinados a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima y los valores utilizados en seguros previsionales con cargo a sus propias utilidades, todos estos debidamente indexados. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.*

**TERCERO:** *ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones que una vez recibido todos los saldos por parte de Colpensiones (sic) aplicarlos a los períodos respectivos a la historia laboral de la demandante.*

**CUARTO:** *DECLARAR sin mérito alguno la excepción de prescripción propuesta por las demandadas.*

**QUINTO:** *Condenar en costas a la demandada PORVENIR S.A., conforme a lo considerado.*

Como sustento de su decisión, adujo que en el formulario de traslado si bien figuran los datos de la demandante, lo cierto es que no

había constancia que Porvenir S.A., le brindó a la demandante, la información clara y precisa sobre las características, condiciones, consecuencias y riesgos del cambio de régimen, información que debe ser oportuna e integral al momento del traslado.

### **III. DEL RECURSO DE APELACIÓN**

Inconformes las demandadas Porvenir S.A. y Colpensiones interpusieron recurso de apelación.

**Porvenir S.A.**, alegó que la mera aseveración de la falta de información no es suficiente para probarlo, además, el traslado se produjo sin ningún vicio del consentimiento, y de haber existido, se encuentra totalmente saneado por el paso del tiempo, pretendiéndose un traslado de régimen pensional prohibido por la ley vigente, por ello, no existe razón legal para ordenar el traslado dichos aportes.

Conforme al interrogatorio de parte, la demandante realizó el traslado de régimen pensional bajo los parámetros de su capacidad legal, de forma libre e informada al momento de suscribir el formulario de afiliación, a su vez, la actora incluso indicó características propias del R.A.I.S., por lo cual, da luces del conocimiento de las consecuencias de su traslado.

Se sublevó a la devolución de los gastos de administración y rendimientos financieros, en tanto, la rentabilidad generada en la cuenta de ahorro individual de la actora se debe a una ejecución de la función de la administración en cabeza de la misma AFP, hecho que no hubiese sido posible si la afiliada cotizara en el Régimen de Prima Media, por ende, si el fin último de la declaratoria es dejar sin efectos el traslado de régimen pensional, menciona se debe hacer la restitución únicamente de los aportes como si se encontrara en el RPM.

Se opuso al traslado de las sumas con destino al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, al no existir razón de orden jurídico para ordenar la

remisión a Colpensiones de esas sumas, además, con cargo a los propios recursos de la administradora, pues, ello equivaldría a una sanción injustificada que no guardaba correspondencia con los efectos jurídicos de una ineficacia.

Solicitó la absolución de las costas por cuanto cumplió con las obligaciones a su cargo.

Por su parte, **Colpensiones** recabó en que la afiliación de la actora goza de plena validez por ceñirse a las normas vigentes para el momento de la solicitud del traslado de régimen pensional, por cuanto, no se exigía nada diferente al consentimiento vertido en el formulario de afiliación para indicar la voluntariedad de permanecer y de pertenecer en un determinado régimen pensional.

Solicitó, en caso de mantenerse dichas obligaciones a cargo de la entidad, las mismas se encuentran sujetas o condicionadas a que Porvenir S.A. debe anular el traslado de la demandante afiliada al Sistema de Información de los Afiliados a los Fondos de Pensión- SIAFP. También, expone debe darse la devolución de aportes y migración de información por parte de la Porvenir S.A a Colpensiones.

#### **IV. DEL GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

De conformidad con el artículo 69 del Código de Procedimiento del Trabajo y la Seguridad Social, al ser la sentencia de primera instancia adversa a Colpensiones, entidad de la cual es garante la Nación, es también procedente abordar su estudio en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

#### **V. CONSIDERACIONES**

Corresponde a esta Colegiatura determinar si es procedente declarar la ineficacia del traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual efectuado por la actora.

Para atender la consulta y la apelación, comienza la Sala por hacer un recuento del marco normativo de la selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, el cual establece la elección libre y voluntaria por parte del afiliado. A su turno, el artículo 114 *ibidem*, dispone los requisitos para el traslado, al puntualizar que la escogencia debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, contempla las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación, además dispone la ineficacia del traslado al advertir que se debe dejar sin efecto la efectuada sin el lleno de ese requisito, con el fin de garantizar que el afiliado pueda realizar una nueva en forma libre y espontánea.

A su vez, el Decreto Ley 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen de la demandante, prevé en el numeral 1º del artículo 97, la obligación de las entidades de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Al punto, la H. Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, están obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

De igual forma, frente al tema el artículo 4º Decreto 656 de 1994, dispone que *“En su calidad de administradoras del régimen de ahorro individual con Solidaridad, las administradoras son instituciones de carácter provisional y, como tales, se encuentran obligadas a prestar en forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a dicha calidad. Por lo tanto, serán responsables de los perjuicios que por su culpa leve se puedan ocasionar a los afiliados.”*

De la misma manera, el artículo 12 del Decreto 720 de 1994 dispone que *“los promotores que empleen las sociedades administradoras del sistema general de pensiones deberán suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante toda la vinculación con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.”*

Jurisprudencialmente la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL3464-2019 reiteró que desde la SL1688-2019, la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y, por ello, el examen del acto de cambio de régimen pensional por trasgresión a este deber se aborda desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

En las decisiones con radicado 31.989 de 2008, SL19447- 2017 y SL1421-2019, la misma Corporación indicó que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringe *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* la cual no se configura con el simple diligenciamiento de un formulario o la adhesión a una cláusula genérica, pues el asunto requiere contar con elementos de juicio suficientes, para entender las consecuencias de la decisión. Además, que la firma del formulario, a lo sumo, acredita un consentimiento libre de vicios, pero no informado (Precedente reiterado en STL3202-2020; STL3201-2020; STL3186-2020; STL3200-2020; SL 2209-2021; SL 2297-2021 y SL3719-2021).

Ese deber de información, según las reglas jurisprudenciales descritas, incluye la ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que conlleva dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales. Además, el análisis 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. Incluso, a partir de Ley 1748 de 2014 y artículo 3 del Decreto 2071 de 2015, el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Igualmente, señaló el máximo órgano de cierre de esta jurisdicción que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición, o si tiene o no una expectativa legítima, dado que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019, SL 2209-2021; SL 2297-2021 y SL3719-2021. También la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1689-2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil ha dispuesto la inversión la carga de la prueba, por lo que debe entonces la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional.

Finalmente, conviene precisar que la sostenibilidad del sistema tampoco se ve afectada, dado que los aportes realizados por la afiliada durante su vida productiva, en los cuales se edifica el financiamiento de la pensión según los principios que inspiran el sistema de seguridad social, serán devueltos con sus rendimientos al régimen de prima media con prestación definida.

## VI. CASO CONCRETO

Examinado el expediente, se observa de las pruebas documentales aportadas, que la demandante tuvo una afiliación inicial en el R.P.M.P.D. y se trasladó al R.A.I.S., así:

<b>ACTUACIÓN</b>	<b>ENTIDAD O AFP</b>	<b>FECHA INICIO DE EFECTIVIDAD</b>	<b>FECHA FINAL DE EFECTIVIDAD</b>
Afiliación inicial al RPM	Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL	26/01/1990	01/06/1991

	ISS	01/06/1996	30/06/2000
Traslado Régimen a	HORIZONTE S.A.	01/08/2000	
Traslado de AFP	PORVENIR S.A.	01/03/2003	Actualidad

Lo anterior, se constata con la Certificación de afiliación expedida por Porvenir S.A.; el formato de vinculación o traslado No. 10240703; el reporte/historial de vinculaciones del SIAFP de Asofondos, el reporte de semanas cotizadas en las entidades públicas expedido por Porvenir S.A., la historia laboral de Colpensiones actualizada a 13 de septiembre de 2023 y el CETIL. *(01DemandaElenaBayehRángel.pdf)* *(05ContestaciónDemanda.pdf)* *(07ContestaciónDemanda.pdf)*

Conforme a las pruebas antes aportadas, se evidencia que Porvenir S.A. incumple el deber que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso, (aplicable en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social), pues no demuestra en los términos señalados por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, haber brindado a la demandante al momento del traslado de la afiliación, una información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional, que le permitiera conocer los efectos de trasladarse, con atención a su situación personal.

De acuerdo con el escrito de demanda y el interrogatorio de parte, ninguna confesión se colige al tenor de lo dispuesto en el artículo 191 del Código General del Proceso, como quiera que el trasladarse a un régimen sin el conocimiento de las desventajas que pueda generarle no es propio de una información clara, objetiva, cierta, comprensible de las características de un régimen pensional. Paralelamente, la suscripción del formulario de afiliación no resulta suficiente para acreditar el deber de información que le asiste al fondo privado, dado que este a lo sumo acredita un consentimiento libre de vicios, pero no informado (SL 2209-2021; SL 2297-2021 y SL3719-2021).

En consecuencia, se configura una violación del deber de información, que deviene en la falta de validez del cambio de régimen pensional, el cual tampoco puede entenderse validado por las cotizaciones efectuadas en el RAIS o el traslado entre administradoras, como reiteradamente lo ha sostenido la H. Corte Suprema de Justicia.

Aquí conviene anotar, que la ineficacia de traslado se cimienta en la falta de información en el acto del traslado o cambio de régimen pensional, por consiguiente, la circunstancia de si la afiliada es o no beneficiaria del régimen de transición resulta irrelevante a efectos de la carga probatoria que recae sobre la AFP. (CSJ SL142-2018, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019, reiteradas recientemente en CSJ 2208-2021 y la SL5686-2021).

De suerte que, PORVENIR S.A., deberá trasladar a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la actora, los rendimientos y los bonos pensionales a que haya lugar; así como los gastos de administración, las comisiones, los porcentajes destinados a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima y los valores utilizados en seguros previsionales con cargo a sus propias utilidades, debidamente indexados. Tal como se ha dispuesto en las sentencias SL 1421-2019, SL 17595-2017, SL 4989-2018, SL 4360-2019, SL5680-2021 y SL3179-2023, referente a que es una consecuencia inmediata de la ineficacia del traslado. De ahí que no resulte prospero este punto de apelación de Porvenir S.A.

Se precisa que no es posible eximir a la AFP Porvenir S.A. de remitir a Colpensiones las sumas de dinero descontadas a la demandante por concepto de gastos de administración, dado que la declaración de ineficacia obliga a los fondos privados a devolverlos 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 SL 4360-2019). Razón por la cual, se confirma la decisión analizada frente a este tópico.

En cuanto al reparo de Colpensiones, relativo a que la sentencia de primer grado no especifica que la obligación de la entidad queda sujeta a condición hasta tanto no se cumpla con las obligaciones a cargo de la administradora de fondo de pensiones, relativa a la anulación del traslado de la actora afiliada al SIAFP, así como la devolución de los aportes y migración de la información de los conceptos debidamente discriminados, basta con indicar, que los derechos prestacionales a los que puede acceder la afiliada en el RPM, no pueden verse truncados u obstaculizados por los trámites administrativos que lleva implícita la presente orden judicial, pues más allá de las obligaciones a cargo de cada entidad, lo que aquí se dispone es una ineficacia del acto del traslado, cuya consecuencia es precisamente tener por establecido que la actora nunca se desafilió del RPM, sin que sea dable supeditar el cumplimiento de una orden ante exigencias no dispuestas por la ley o jurisprudencia. En consecuencia, se despacha desfavorable este reparo.

Resulta importante señalar sobre el fenómeno prescriptivo que, si el derecho a la pensión es imprescriptible a la luz de lo dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Nacional, igual suerte ocurre con el tema referido al traslado, pues éste es el que determina su reconocimiento dentro del régimen aplicable. Es decir, que la ineficacia del traslado conlleva una controversia de índole pensional estrechamente asociada al derecho fundamental en cuestión, por tanto, su exigibilidad puede darse en cualquier tiempo sin verse afectado por los términos prescriptivos existentes en materia laboral (SL1688-2019), por tratarse de un estado jurídico no sujeto a dicho fenómeno, a diferencia de los derechos de crédito (SL1688-2019, reiterada en CSJ SL4360-2019 y SL3179-2023)

En lo que respecta las costas impuestas y reprochadas por Porvenir S.A., debe precisarse que las mismas corresponden a todos los gastos procesales en que incurre una parte para obtener judicialmente la declaración de un derecho y están orientadas por el criterio objetivo contemplado en el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso.

Sobre el particular, la H. Corte Suprema de Justicia, tiene decantado que “*Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto*”. Esto quiere decir que las costas corren en todo caso a cargo de la parte vencida en el proceso, sin que para eso tenga relevancia alguna el criterio subjetivo, conforme al cual la condena dependería entonces de la malicia o temeridad con la que actúa la parte en el proceso. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en sentencia de 30 de agosto de 1999, rad. 5151, reiterada en la SL16150-2016 y SL14590-2017). Bajo ese panorama, no resulta avante ese punto de apelación.

De conformidad con las consideraciones expuestas, surtido el grado jurisdiccional de consulta y atendidos los argumentos de apelación, esta Colegiatura confirma la decisión de primer grado.

Al haberse resuelto desfavorablemente el recurso interpuesto por Porvenir S.A., se le condena en costas de esta instancia de conformidad con el artículo 365 del CGP, aplicable al trámite laboral en virtud del artículo 145 del CPT y SS.

## **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR – SALA N° 4 CIVIL – FAMILIA - LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

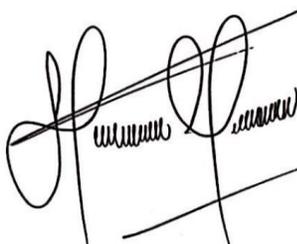
**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Aguachica, el 12 de diciembre de 2023.

**SEGUNDO: CONDENAR** a Porvenir S.A. a pagar las costas de esta instancia. Fijense como agencias en derecho la suma equivalente a un (1)

SMLMV a su cargo, las cuales se liquidarán concentradamente en el juzgado de origen.

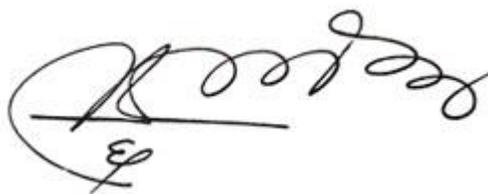
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Intervinieron los Magistrados,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Hernán Mauricio Oliveros Motta', written over a horizontal line.

**HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA**

Magistrado

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jesús Armando Zamora Suárez', written over a horizontal line.

**JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ**

Magistrado

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Eduardo José Cabello Arzuaga', written over a horizontal line.

**EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA**

Magistrado