

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Dentro del término de traslado dispuesto en la lista fijada el 10 de agosto de 2023 únicamente la demandante remitió alegatos de conclusión, como se aprecia en el archivo 06 de la carpeta de segunda instancia.

**DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ**

**Secretario**

Sin necesidad de firma Artículo 2, inciso 2 Decreto Presidencial 806 de 2020 y artículo 28 del Acuerdo PCSJA20-11567

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Proceso: Ordinario Laboral  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros  
Juzgado: Segundo Laboral del Circuito de Pereira

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**  
**SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, diez (10) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 180 del 09 de noviembre de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN, como ponente, y OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA, y el Magistrado GERMÁN DARIO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Martha Luz Echeverri Flórez** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías – Porvenir**

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

**S.A., y Skandia Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías S.A.** trámite al que se vinculó como litis consorte necesario a **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías**, y como llamada en garantía a la sociedad **Mapfre Colombia Vida Seguros S.A.**

## **PUNTO A TRATAR**

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta dispuesto en favor de Colpensiones, y los recursos de apelación propuestos por dicha administradora, Colfondos S.A., Skandia S.A. y Porvenir S.A. en contra de la sentencia proferida el 2 de junio de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

### **1. La Demanda y la contestación de la demanda**

La demandante busca que se declare la ineficacia del traslado que realizó a Porvenir S.A., a través de la cual se trasladó del régimen de prima media con prestación definida (en adelante RPM) al régimen de ahorro individual con solidaridad (en adelante RAIS).

En consecuencia, procura que se condene a Colpensiones a recibirla como afiliada, y a la AFP Skandia S.A. a trasladar las sumas de dinero que componen su cuenta de ahorro individual; lo que se demuestre bajo las facultades ultra y extra petita y las costas procesales a su favor.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

En sustento de lo pretendido, relata que nació el 17 de enero de 1968, que se afilió al RPM el 22 de abril de 1994, donde efectuó cotizaciones hasta noviembre de 1998, debido a que suscribió el formulario de afiliación a la AFP Porvenir, y posteriormente el 19 de septiembre de 2007 se trasladó a Skandía S.A; sin embargo, el noviembre de 2012 regresó a Porvenir S.A.

Niega que dichos traslados hubieran estado precedidos del deber de información, pues a su juicio las Administradoras demandadas incumplieron con lo ordenado por el Estatuto Orgánico Financiero, esto es con el deber de brindar una información necesaria y transparente al momento de realizar los respectivos traslados.

Finalmente, expone que el 29 de noviembre de 2019, Colpensiones negó la solicitud de traslado.

En respuesta a la demanda, **Porvenir S.A.**<sup>1</sup> se opuso a la acción legal, informando que el traslado de régimen se realizó por medio de Colfondos S.A. y no por medio de la AFP Porvenir S.A. que, en todo caso, el mismo se hizo conforme a la ley y medió el consentimiento de la accionante tal como exhiben las solicitudes de vinculación, de forma libre, espontánea y sin presiones, y que en el evento hipotético de configurarse algún vicio en el consentimiento, la nulidad relativa quedó subsanada por el paso del tiempo. Finalmente, expone que en la actualidad la demandante no puede retornar al RPM, de conformidad con la prohibición establecida en el literal e) del artículo 2 de la Ley 797 de 2003, que modificó el literal

---

<sup>1</sup> Archivo 08 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993. Con base en lo anterior, como medios defensivos de mérito propuso las que denominó: "*validez y eficacia de la afiliación de la demandante a horizonte y Porvenir e inexistencia de vicios en el consentimiento*", "*saneamiento de la eventual nulidad relativa*", "*inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración en caso de que se declare la nulidad o ineficacia de la afiliación al RAIS*", "*Inexistencia de la obligación de devolver el pago al seguro previsional cuando se declara la nulidad o ineficacia de la afiliación al RAIS*", "*Prescripción*", "*buena fe*", "*innominada o genérica*".

En similares términos contestó **Skandia S.A.**<sup>2</sup> quien propuso las mismas excepciones perentorias y agregó la de "*compensación*" y "*pago*". Además, llamó en garantía a la aseguradora **Mapfre Colombia Vida Seguros S.A.** con quien suscribió el seguro previsional de invalidez y sobrevivientes, que guardó silencio como se aprecia en la providencia del 14 de diciembre de 2021<sup>3</sup>

Por su parte, **Colpensiones**<sup>4</sup> se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, arguyendo que la afiliación de la actora al régimen de Ahorro Individual se dio en virtud a la libertad de escogencia de régimen pensional y no a una nulidad por vicio en el consentimiento.

Solicitó que en caso de una eventual sentencia desfavorable a los intereses de Colpensiones, se condenara a la AFP Porvenir S.A. a pagar un cálculo actuarial equivalente al valor total de mesadas pensionales a pagar, liquidadas bajo los

---

<sup>2</sup> Archivo 14 cuaderno de primera instancia.

<sup>3</sup> Archivo 18 cuaderno de primera instancia

<sup>4</sup> Archivo 11 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

parámetros del Régimen de Prima Media, teniendo en cuenta para ello, la expectativa de vida de la demandante y la de sus posibles beneficiarios, argumentando que, en este caso, Colpensiones es un tercero afectado, ya que no realizó los actos engañosos u omisivos endilgados. Como excepciones perentorias formuló: "*validez de la afiliación al RAIS*", "*saneamiento de una presunta nulidad*", "*solicitud de traslado de dineros de gastos de administración*", "*prescripción*", "*imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal*", "*buena fe*", "*imposibilidad de condena en costas*", "*declaratoria de otras excepciones*".

Por último, a través de auto del 14 de diciembre de 2021, se vinculó como litisconsorte necesario a la AFP **Colfondos S.A.**<sup>5</sup>, quien se opuso a las pretensiones, porque no estaban dirigidas en su contra, advirtiendo que la demandante se trasladó válidamente al RAIS. De esta manera, invocó como excepciones de mérito los que denominó: "*inexistencia de la obligación*", "*falta de legitimación en la causa por pasiva*", "*buena fe*", "*innominada o genérica*", "*ausencia de vicios del consentimiento*", "*validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad*", "*ratificación de la afiliación del actor al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos S.A*", "*Prescripción de la acción para solicitar la nulidad de la afiliación*", "*compensación y pago*".

## 2. Sentencia de primera instancia

---

<sup>5</sup> Artículo 23 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

El juez de primera instancia declaró ineficaz el traslado realizado por la señora MARTHA LUZ ECHEVERRI FLÓREZ, el 1 de septiembre de 1994 del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de Colfondos S.A.

En consecuencia, condenó a Porvenir S.A. para que en el término improrrogable de un (1) mes contado a partir de la ejecutoria de esta providencia, procediera a normalizar la afiliación en el Sistema de Información de Administradoras de Fondos de Pensiones –SIAFP, a entregar el archivo del detalle de aportes realizados durante la permanencia en el RAIS y a trasladar con cargo a sus propios recursos si es necesario, las cotizaciones, rendimientos financieros, bonos pensionales, comisiones, gastos de administración, valores utilizados en los seguros previsionales, los emolumentos destinados a constituir el fonde de garantía de pensión mínima, debidamente indexados a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

Asimismo, condenó a Skandia S.A y Colfondos S.A. para que el término improrrogable de un (1) mes contado a partir de la ejecutoria de esta providencia, procediera a trasladar los valores descontados de gastos de administración, valores utilizados en los seguros previsionales, los emolumentos destinados a constituir el fonde de garantía de pensión mínima, debidamente indexados a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. Acudiendo incluso a sus propios recursos.

También, ordenó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES que una vez Porvenir S.A dé cumplimiento a lo ordenado en el numeral anterior, proceda a aceptar el traslado de la demandante, del régimen de

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

ahorro individual, al de prima media con prestación definida, sin solución de continuidad, convalidando la información en su historia laboral.

Finalmente, absolvió a la aseguradora a MAFPRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A, de las pretensiones incoadas en su contra como entidad llamada en garantía, y condenó en costas a Colfondos S.A. en favor de la demandante, para lo cual fijó las agencias en derecho en la suma de un salario mínimo mensual legal vigente y no impuso costas a cargo de Colpensiones, Skandia y Porvenir.

Para llegar a esta determinación el operador judicial previo recuento normativo y jurisprudencial, indicó que si bien la selección del régimen es libre y voluntario para el afiliado, ello no exime a los administradores de los fondos de pensiones de brindar información clara, cierta comprensible y oportuna de las características, condiciones, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional, recordó que tratándose de ineficacias del traslado opera una inversión de carga de la prueba correspondiéndole a la AFP demostrar que si brindó dicha información, aunado a que los actos de relacionamiento no convalidan el deber de información trasgredido al momento de la afiliación.

Al respecto del caso concreto, dispuso el fallador que el relato del interrogatorio no correspondía a lo narrado en el escrito de la demanda, a su juicio porque los promotores de este tipo de acciones acudieron a un modelo que no respecta los enunciados facticos propios de cada juicio. Pese a lo anterior, indicó que, de los anexos presentados por las Administradoras llamadas a juicio, incluyendo el formulario de afiliación y comunicado de prensa, ninguno ofrecía claridad sobre la información que se le presentó a la demandante al momento del traslado, y rendido el interrogatorio de parte no se obtuvo prueba de confesión. Con todo, indicó que

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

los fondos incumplieron la carga de la prueba impuesta, lo que conllevaba a concluir que la decisión de traslado no estuvo precedida por la comprensión e información suficiente.

### **3. Recursos de apelación y procedencia de la consulta**

**La Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones** interpuso recurso de apelación, señalando que el traslado realizado por la demandante fue válido, toda vez que cumplió con los requisitos establecidos en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 dado que firmó el formulario de afiliación de forma libre, voluntaria y sin presiones, y por tanto en la actualidad se encuentra incurso en la causal establecida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003.

Solicita que al perseguir un fin netamente económico se nieguen las pretensiones, ya que en lugar de la ineficacia del traslado era procedente incoar una acción de resarcimiento de perjuicios, de conformidad con el artículo 10 del Decreto 720 de 1994, toda vez que la inconveniencia económica de un negocio jurídico no le resta validez, tesis que guarda relación con la plasmada en el salvamento de voto por la Magistrada Olga Lucía Hoyos Sepúlveda, dentro del proceso bajo radicado 05-2019-00167.

Agrega que Colpensiones es un tercero afectado con el acto declarado ineficaz, porque no participó en el engaño u omisión por parte de la AFP; sin embargo, se le obliga a resarcir un daño que no causó.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

Con el mismo recurso, **Porvenir y Skandia S.A.** indicaron que no tenían como demostrar la información que los asesores rindieron por el transcurso del tiempo, en tanto el único registro escrito que debían conservar para la época del traslado era el formulario de afiliación y los asesores ya no laboran para las respectivas administradoras.

Reprochan la condena en su contra, en especial la orden de devolver las comisiones de administración y las cuotas destinadas a financiar los seguros previsionales y aportes a solididad pensional, porque las primeras fueron producto de la gestión de la AFP para hacer rentar la cuenta de ahorro individual y las segundas, fueron descontadas en virtud de un mandato legal y pagadas a la aseguradora. En consecuencia, solicita que operen las restituciones mutuas consagradas en el artículo 1746 del Código Civil.

En similares términos, **Colfondos S.A.** expuso que la devolución de la sumas objeto de condena de forma indexada era improcedente, porque los rendimientos que generó la cuenta de ahorro individual fue producto de la gestión administrativa de la AFP y por tanto, con la devolución de dichos rendimientos es suficiente para compensar la depreciación de los conceptos objeto de devolución, aunado a que dicho rubro no fue objeto de la demanda, ni de la fijación del litigio.

En cuanto al grado jurisdiccional de consulta, como quiera que la decisión de primer grado fue adversa a los intereses de Colpensiones, en esta instancia se admitió la consulta en favor de dicha entidad.

### **3. Alegatos de conclusión**

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

Analizados los alegatos presentados por la demandante, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con el problema jurídico que se expresa más adelante.

#### **4. Problemas jurídicos por resolver**

De acuerdo con los argumentos expuestos en la sentencia de primera instancia, los fundamentos de la apelación, los alegatos de conclusión, y en virtud del grado jurisdiccional de consulta, le corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos:

- i. Analizar si quedó probado en el proceso que la parte demandante recibió de parte de la AFP demandada, la asesoría e información suficiente y necesaria para hacer el cambio de régimen, si el acto de afiliación fue válido y las consecuencias procesales de la declaratoria de la ineficacia del traslado.
- ii. Definir si para dar por cumplido el deber de información de las AFP es suficiente el diligenciamiento del formulario de afiliación.
- iii. Determinar la carga probatoria que les corresponde a cada una de las partes cuando está en discusión la eficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

- iv. Concluir si la prohibición señalada en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003, es atendible en aquellos eventos donde se discute la ineficacia del traslado de régimen pensional.
- v. Analizar si es procedente condenar a Porvenir S.A. a título de sanción al pago de un cálculo actuarial equivalente al valor total de las mesadas pensionales liquidadas bajo los parámetros del régimen de prima media.

## **6. Consideraciones**

### **6.1. Precedente vertical: la tesis de la Corte Suprema de Justicia respecto al tema de la ineficacia del traslado constituye doctrina probable**

En la actualidad existe **doctrina probable** respecto a la ineficacia de los traslados de regímenes, por cuanto la Sala de Casación Laboral ha proferido sobre el tema un número considerable de sentencias (más de 40), entre otras, las siguientes:

SL 31989 del 9 sep. 2008, SL 31314 9 sep. 2008, SL 33083 22 nov. 2011, SL12136-2014, SL19447-2017, SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019, SL1689-2019, Sentencia SL 373 -2020, Sentencia SL 5462-2019, Sentencia SL149-2020, Sentencia SL5533-2019, Sentencia SL5144-2019, Sentencia SL4937-2019, Sentencia SL4426-2019, Sentencia SL4343-2019, Sentencia SL4856-2019, Sentencia STP 2082-2019, Sentencia SL4360-2019,

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

Sentencia SL3852-2019, Sentencia SL3749-2019, Sentencia SL3179-2019, Sentencia SL1838-2019, Sentencia SL2817-2019, Sentencia SL771-2019, Sentencia SL4296-2018, Sentencia SL2865-2019, Sentencia SL2955-2019, Sentencia SL2324-2019.

En términos generales, en todas estas sentencias se determinó *i)* el alcance del deber de información a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, *ii)* la procedencia de la ineficacia del traslado, *iii)* la inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado. Todos los problemas jurídicos planteados en este asunto, fueron objeto de estudio por parte de la Sala de Casación Laboral, de modo que basta referirnos a su precedente para dar respuesta a los mismos, como veremos a continuación.

## **6.2. “El deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones: Un deber exigible desde su creación<sup>6</sup>”**

Dado que las Administradoras de Fondos de Pensiones son organismos profesionales, resulta aplicable el artículo 1604 del Código Civil, según el cual la prueba de la debida diligencia y cuidado incumbe a quien ha debido emplearla, atendiendo a las siguientes razones:

- 1)** Las Administradoras de Fondos de Pensiones tienen deberes de carácter profesional con sus afiliados y con los consumidores del mercado potencial

---

<sup>6</sup> Título tomado de la sentencia del 8 de mayo de 2019SL 1688-2019, Radicado 68838, con Ponencia de la Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

en general. Además, sus actividades se encuentran reguladas por el Decreto 663 de 1993<sup>7</sup>, norma en la que se destaca la importancia de los principios de debida diligencia, transparencia e información cierta, suficiente y oportuna.

- 2)** Adicionalmente, se tiene previsto en el artículo 12 del Decreto 720 de 1994, 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 y durante toda la vinculación con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.
- 3)** Dispone el artículo 114 de la Ley 100 de 1993, que los trabajadores y servidores públicos que se trasladen por primera vez del RPM al RAIS, deberán presentar a la respectiva entidad administradora comunicación escrita en la que conste que la selección de dicho régimen se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones.
- 4)** En numerosas sentencias del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, se ha establecido que no puede argüirse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen la incidencia que el traslado de régimen pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica o con la suscripción de un formato; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones "dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio

---

<sup>7</sup> Estatuto Orgánico del Sistema Financiero

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

*de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito.”*

- 5)** Con sustento en lo anterior, es evidente que en todos los casos en que un afiliado ponga en cuestión la falta de información veraz, oportuna y completa de las incidencias del cambio del régimen pensional, y bajo tal premisa persiga la ineficacia de su traslado, la defensa de la AFP demandada debe encaminarse a demostrar, bajo los medios probatorios a su alcance, que cumplió con el deber de buen consejo al transmitirle al afiliado toda aquella información que resultaba relevante para que tomar una decisión de tal trascendencia.

Dicho deber, como lo ha enseñado la Corte, es exigible desde las etapas previas y preparatorias a la formalización de la afiliación a la administradora, pues el sistema pensional, del que obviamente son protagonistas de primer orden las Administradoras de Fondos de Pensiones, se supone que actúan mediante instituciones especializadas e idóneas, con conocimientos y experiencia, que tienen la obligación de brindar información confiable a los ciudadanos quienes les van a entregar sus ahorros y sus seguros de previsión para su vejez, invalidez o para su familia cercana en caso de muerte prematura.

Ello así, también ha dicho el órgano de cierre de la especialidad laboral, que las AFP demandadas se encuentran en una situación de ventaja que les permite aportar las evidencias respecto a si se le brindó al afiliado la información cierta, suficiente, comprensible y oportuna a la hora de convencerlo de trasladarse de régimen.

Ahora bien, como quiera que uno de los argumentos de la defensa de las AFP

Radicación No.: 66001310500520190055701  
 Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
 Demandado: Colpensiones y otros

es que la normatividad del deber de información se ha venido dando paulatinamente, vale la pena citar la sentencia del 8 de mayo de 2019 SL 1688-2019, Radicado 68838, con Ponencia de la Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, donde se hace un didáctico recuento histórico de las normas que rigen la actividad de los Fondos de Pensiones privados, dividiéndolo en 3 etapas, de cuyo análisis se llega a la conclusión de que a las AFP les compete, desde su creación, el deber de suministrar una información **necesaria y transparente**, que con el transcurrir del tiempo esta exigencia cambió, pasando de un deber de información necesaria al de **asesoría y buen consejo**, y finalmente al de **doble asesoría**, explicando en qué consiste cada uno de esos conceptos. Dicho recuento histórico, se compendia de la siguiente manera:

*“El anterior recuento sobre la evolución normativa del deber de información a cargo de las administradoras de pensiones podría, a grandes rasgos, sintetizarse así:*

<i>Etapa acumulativa</i>	<i>Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información</i>	<i>Contenido mínimo y alcance del deber de información</i>
<i>Deber de información</i>	<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 de 2003</p> <p>Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal</p>	<i>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</i>
<i>Deber de información, asesoría y buen consejo</i>	<p>Artículo 3.º, literal c) de la Ley 1328 de 2009</p> <p>Decreto 2241 de 2010</p>	<i>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,</i>

Radicación No.: 66001310500520190055701  
 Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
 Demandado: Colpensiones y otros

		<i>sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle</i>
<i>Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.</i>	<i>Ley 1748 de 2014  Artículo 3.º del Decreto 2071 de 2015  Circular Externa n.º 016 de 2016</i>	<i>Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.</i>

#### **1.4 Conclusión: La constatación del deber de información es ineludible**

*Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.*

*Así las cosas, el Tribunal cometió un primer error al concluir que la responsabilidad por el incumplimiento o entrega de información deficitaria surgió con el Decreto 019 de 2012, en la medida que este exista desde la expedición de la Ley 100 de 1993, el Decreto 663 de 1993 y era predicable de la esencia de las actividades desarrolladas por las administradoras de fondos de pensiones, según se explicó ampliamente.*

*Adicionalmente, la Sala no puede pasar por alto la indebida fundamentación con la que la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal de Medellín emitió su sentencia, pues sin razón alguna se limitó a señalar que a partir del Decreto 019 de 2012 es imputable responsabilidad por omisión o cumplimiento deficitario del deber de información a las AFP, sin especificar la norma de ese decreto que le daba sustento a su dicho y sin la construcción de un argumento jurídico que soportara su tesis. Es decir, la sentencia estuvo desprovista de una adecuada investigación normativa y un discurso jurídico debidamente fundamentado”.*

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

### **6.3. “El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado”<sup>8</sup>**

El valor probatorio de los formularios de afiliación, fue abordado en la sentencia a la que venimos haciendo referencia, en el sentido de que los formularios de afiliación a lo sumo acreditan un consentimiento, **pero no informado**, tal como se expresa a continuación:

*“Para el Tribunal el consentimiento informado no es predicable del acto jurídico de traslado, pues basta la consignación en el formulario de que la afiliación se hizo de manera libre y voluntaria.*

*La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida que la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, 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, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado. (...)*

*De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.*

*Por tanto, hoy en el campo de la seguridad social, existe un verdadero e insoslayable deber de obtener un consentimiento informado (CSJ SL19447-2017), entendido como un procedimiento que garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o un servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. Vale*

---

<sup>8</sup> Título tomado de la sentencia del 8 de mayo de 2019SL 1688-2019, Radicado 68838, con Ponencia de la Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

*decir, que el afiliado antes de dar su consentimiento, ha recibido información clara, cierta, comprensible y oportuna”.*

Como se dijo en precedencia, el tema de la suscripción del formulario de traslado como única prueba para desvirtuar la negligencia en la remisión de información al afiliado, ha sido analizado en múltiples fallos de la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, entre estas sentencias, está la providencia CSJ SL12136-2014 en la que se dijo lo siguiente:

*“De manera que, conforme lo discurrido queda claro que existirá ineficacia de la afiliación cuando quiera que i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) 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, los cuales, de no ser ciertos, tendrán además las sanciones pecuniarias del artículo 271 de Ley 100 de 1993, y en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.*

**6.4. Los actos de relacionamiento, reasesorías, falta de retorno al RPM en el tiempo estipulado por la ley, publicaciones de prensa y extractos de la cuenta de ahorro individual no desestiman la ineficacia por la falta de información al momento del traslado al RAIS.**

Además de lo anterior, ha precisado el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989, CSJ SL2877-2020, CSJ SL1942-2021 y CSJ SL1949-2021) que la suscripción de varios formularios de afiliación dentro del mismo RAIS, tampoco es suficiente para declarar eficaz el primer traslado si de todas

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

maneras no se demuestra que al interesado o interesada se le brindó la información suficiente y clara respecto a las ventajas y desventajas del cambio de régimen, en tanto el acto no se convalida por los tránsitos que los afiliados hagan entre administradoras privadas, al respecto en la sentencia SL 5688 de 2021<sup>9</sup> que memora la sentencia CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989 expuso:

*“Se ha de señalar que la actuación viciada de traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen; ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales”.*

En este orden de ideas, en la sentencia CSJ SL 5686 de 2021<sup>10</sup> traída a colación en la CSJ SL1926-2022<sup>11</sup> añadió:

*“Por lo tanto, la mera decisión de escoger entre una y otra administradora en el régimen de ahorro individual, así como trasladarse entre entes pensionales de este esquema, no reemplaza o supe la omisión de la entidad administradora en el cumplimiento de su deber de información a los afiliados que pretende captar; tampoco es indicativo de que cumplió ese deber ni presume que la persona afiliada está informada debidamente en los términos legales, y menos aún morigera los efectos que ello genera en la eficacia del acto jurídico de traslado; esto, desde luego, cuando dicho desacato se acredita debidamente en el proceso, conforme se explicó.*

---

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia- Sala Laboral, sentencia SL5688 de 2021, rad. 83576 del 6 de octubre de 2021. M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez.

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia- Sala Laboral, sentencia SL5686 de 2021, rad. 82139 del 6 de octubre de 2021. M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez.

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia- Sala Laboral, sentencia SL1926 de 2022, rad. 89920 del 27 de abril de 2022. M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

*El anterior criterio es el precedente vigente y en rigor de la Sala de Casación Laboral de esta Corte, y corrige cualquier otro que le sea contrario, en especial el condensado en las sentencias CSJ SL3752-2020, CSJ SL4934-2020, CSJ SL1008-2021, CSJ SL1061-2021, CSJ SL2439-2021, CSJ SL2440-2021 y CSJ SL2753-2021”.*

Posteriormente, la sentencia CSJ SL1055 de 2022<sup>12</sup> también recogió las posturas contrarias establecidas por las Sala de Descongestión de la Corte en las providencias CSJ SL249-2022 y SL259-2022, y en su lugar ratificó:

*“los actos u omisiones posteriores del afiliado, bien sea porque se trasladó entre fondos privados o no retornó a prima media en las oportunidades legales previstas, no pueden validar el desacato legal que genera la ineficacia del acto jurídico del traslado de régimen, precisamente porque al ser posteriores dejan intactos los hechos u omisiones que anteceden al acto jurídico ineficaz, el cual no puede sanearse como la nulidad”*

Igual cosa se ha predicado de las reasesorías posteriores dadas al interior de las AFP, las cuales tampoco convalidan el traslado, como quedó dicho en la citada sentencia del 8 de mayo de 2019 SL 1688-2019, así:

*“Ahora, si bien la AFP brindó a la actora una reasesoría el 26 de noviembre de 2003, en virtud de la cual se concluyó la inconveniencia de continuar en Protección S.A., la Sala considera que este servicio no tiene la aptitud de subsanar el incumplimiento de la obligación de información en que incurrió la AFP al momento del traslado, por dos razones:*

---

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia- Sala Laboral, sentencia SL1055 de 2022, rad. 87911 del 2 de marzo de 2022. M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

*En primer término, porque el traslado al RAIS implicó la pérdida de los beneficios derivados de la transición al no contar la demandante con 15 años de cotización o servicios a 1 de abril de 1994. Es decir, así se hubiese trasladado la demandante al día siguiente de la reasesoría, de todas formas, ya había perdido la transición.*

*En segundo lugar, porque la oportunidad de la información se juzga al momento del acto jurídico del traslado, no con posterioridad. Como se dijo, el afiliado requiere para tomar decisiones de la entrega de datos bajo las variables de tiempo e información, que le permitan ponderar costos, desventajas y beneficios hacia el futuro. Desde este punto de vista, un dato solo será relevante si es oportuno, es decir, si al momento en que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad. Por el contrario, si la asesoría no se otorga oportunamente y, por tanto, pierde su utilidad, ello equivale a la ausencia de información.*

*Por otro lado, no es de recibo el planteo de Protección S.A., cuando sostiene que una vez realizó la reasesoría, Myriam Arroyave Henao no mostró interés en la ineficacia de la vinculación al RAIS, al conservar su status de afiliada durante un tiempo, Se dice lo anterior ya que la sugerencia de Protección S.A. de regresar al RPMPD, se produjo el 26 de noviembre de 2003, y el formulario para la nueva afiliación al ISS se diligenció el 14 de enero de 2004 (f. 0 97), es decir, la interesada no dejó transcurrir dos meses desde que recibió asesoría. Por lo demás, este lapso es razonable, pues dada la relevancia de esta determinación, era natural que la accionante se tomara un tiempo de reflexión, buscara información y consejo profesional para, finalmente, adoptar su elección”.*

Con base en todo lo expuesto, tal como se previó en la sentencia CSJ SL 4297 de 2022, la Sala laboral desde la CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989 ha sostenido la siguiente regla de decisión respecto de los conocidos actos de relacionamiento:

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

*“una vez acreditada la ineficacia del traslado de régimen, el acto jurídico no se torna en eficaz por los cambios que los afiliados hagan entre administradoras privadas, no hayan expresado inconformidad alguna con el sistema habiendo permanecido en el mismo, realicen aportes voluntarios o sean re asesorados, como aconteció en el presente asunto lo que ha sido reiterado entre otras en las providencias”.*

Finalmente, en el mismo sentido se ha pronunciado el máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral, respecto a las publicaciones de prensa y extractos de la cuenta de ahorro individual, en este orden en la sentencia CSJ 1618-2022<sup>13</sup> precisó:

*“Respecto a las citadas publicaciones así como frente a los extractos de cuenta de ahorro individual que se remitieron a la demandante y la información en ellos contenida, a los que se hizo referencia en la declaración de parte por ella vertida en el proceso, es claro para la Sala que, aunque pueda ser de interés para el afiliado, por si solos no tienen la virtualidad de acreditar que la AFP cumplió con su obligación legal de información y su deber orientador, de manera permanente desde antes de vincular a la señora Gloria Pinilla Anzola”.*

#### **6.5. “De la carga de la prueba – Inversión a favor del afiliado”<sup>14</sup>**

La carga de la prueba en los procesos de ineficacia de traslado, también se resolvió por la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia hito, en la que se expresó que de conformidad al artículo 1604 del Código Civil *«la prueba de la*

---

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia- Sala Laboral, sentencia SL 1618-2022, radicado 87821 del 4 de mayo de 2022, M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

<sup>14</sup> *Ibíd*em

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

*diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo*”lo que quiere decir que la carga de la prueba recae en el fondo de pensiones. Dicha postura se ha mantenido invariable, y se reiteró de manera más contundente en la citada sentencia, así:

*“Según lo expuesto precedentemente, es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez.*

*Bajo tal premisa, frente al tema puntual de a quién le corresponde demostrarla, debe precisarse que si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca.*

*En consecuencia, si se arguye que, a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.*

*Como se ha expuesto, el deber de información al momento del traslado entre regímenes, es una obligación que corresponde a las administradoras de fondos de pensiones, y su ejercicio debe ser de tal diligencia, que permita comprender la lógica, beneficios y desventajas del cambio de régimen, así como prever los riesgos y efectos negativos de esa decisión.*

*En torno al punto, el artículo 1604 del Código Civil establece que «la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo», de lo que se sigue que es al fondo de pensiones al que corresponde acreditar la realización de todas las actuaciones necesarias a fin de que el afiliado conociera las implicaciones del traslado de régimen pensional.*

*Paralelamente, no puede pasar desapercibido que la inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada –cuando no imposible- o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso,*

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

*pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; (ii) la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que (iii) es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.*

*Mucho menos es razonable invertir la carga de la prueba contra la parte débil de la relación contractual, toda vez que, como se explicó, 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 grado es lo anterior, que incluso la legislación (art. 11, literal b), L. 1328/2009), considera una práctica abusiva la inversión de la carga de la prueba en desfavor de los consumidores financieros”.*

#### **6.6. Consecuencias de la declaratoria de ineficacia del traslado: Devolución de las cuotas de administración y de otros valores debidamente indexados.**

Al efecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia precisó en las sentencias CSJ SL 4297-2022, CSJ SL3871-2021, CSJ SL 3611-2021, CSJ SL3537-2021 que la trasgresión al deber de información tratándose del cambio del sistema pensional, debe analizarse desde la figura jurídica de la ineficacia y no desde el régimen de las nulidades regulado por el código civil, puesto que al transgredirse el derecho a la libre escogencia de régimen, el efecto jurídico previsto por el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, no es otro que el de la ineficacia de la afiliación.

En ese orden, argumentó que, al declararse la ineficacia del traslado, las cosas vuelven a su estado anterior, de manera que la administradora tiene que asumir los

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

deterioros del bien administrado, pues la ineficacia se declara como consecuencia de la conducta del fondo, al haber incurrido en la omisión de brindar la información adecuada, oportuna y suficiente al afiliado.

Con base en lo anterior, el máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral declaró, entre otras, en las sentencias CSJ SL1084-2023, CSJ SL 932-2023, CSJ SL 4297-2022, CSJ SL3465-2022, CSJ SL2229-2022 y CSJ SL3188-2022 que la ineficacia del traslado no solo acarrea la obligación de trasladar a Colpensiones la totalidad de los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual del promotor del litigio, sino que además definió como regla de adjudicación que la entidad administradora debe:

*“devolver a Colpensiones el porcentaje correspondiente a los gastos de administración, comisiones y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, pues estos conceptos, desde el nacimiento del acto ineficaz, debieron ingresar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por Colpensiones.*

*Asimismo, al momento de cumplirse esta orden, tales valores deberán aparecer discriminados con sus respectivos montos, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen”.*

## **6.7. Caso concreto**

Se pretende por esta vía ordinaria que se declare la ineficacia del traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, que según se definió en primera instancia, realizó la actora a través de

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

Colfondos S.A. el 2 de agosto de 1994, efectivo a partir 01 de septiembre del mismo año, y en consecuencia, los realizados a Horizonte, hoy Porvenir S.A. el 6 de julio de 1998<sup>15</sup>, efectivo a partir del 1 de septiembre de 1998; a Skandia S.A el 19 de septiembre de 2007<sup>16</sup>, efectivo a partir del 1 de noviembre de 2007<sup>17</sup>; y por último, retornó a Porvenir el 01 de octubre de 2012<sup>18</sup>, efectivo a partir del 1 de diciembre de 2012, según se desprende de los formularios de vinculación y certificados emitidos por las respectivas administradoras, y se corrobora en el historial de vinculaciones<sup>19</sup>, dada la omisión de información clara y precisa, que ha debido brindarle la AFP a la parte actora en orden a conocer las condiciones y consecuencias de migración de régimen.

Cabe advertir que, en el caso de marras, el litigio no se instauró en contra de Colfondos S.A., sin embargo, al ser vinculado a juicio como litisconsorte necesario, las manifestaciones realizadas en la contestación a modo de confesión, al tenor del artículo 192 del Código General del Proceso, debían ser valoradas como testimonio de un tercero. Al respecto, en el primer acto que ató a Colfondos al litigio, en el acápite denominado "hechos y razones de la defensa" afirmó que *"es claro que la demandante suscribió formulario de afiliación con Colfondos, como vinculación inicial al sistema general de pensiones"*. De ahí que la valoración conjunta de los medios de prueba permita concluir como lo hizo el juez de instancia, que el traslado de régimen de la gestora litigiosa se realizó a través del fondo en comento, pues incluso, el historial de vinculaciones aportado por dicha AFP denota que, estando la actora

---

<sup>15</sup> Archivo 08, página 17 cuaderno de primera instancia.

<sup>16</sup> Archivo 03, página 26 cuaderno de primera instancia.

<sup>17</sup> Archivo 03, página 27 cuaderno de primera instancia.

<sup>18</sup> Archivo 03, página 9 cuaderno de primera instancia.

<sup>19</sup> Archivo 08, página 34 del cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

afiliada al RPM, se trasladó al RAIS por medio de Colfondos S.A.

Así, lo que en virtud del grado jurisdiccional de consulta debe revisar esta Colegiatura es si la parte demandante recibió de la AFP vinculada, la asesoría e información suficiente y necesaria para hacer el cambio de régimen, y si el acto de afiliación fue válido, entre otros problemas jurídicos atrás establecidos con sustento en los argumentos de apelación.

A tono con lo anterior, de conformidad a la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en las citadas sentencias, según las voces del artículo 1604 del C.C., la prueba de la diligencia y cuidado incumbe al que ha debido emplearlo y, en este tipo de asuntos, corresponde a la administradora de pensiones, a cuyo cargo estaba el deber de suministrar la información suficiente y completa a la afiliada, acerca del impacto del cambio de régimen pensional. Con dicho fin, las convocadas a juicio llamaron a declarar a su contraparte procesal, empero una vez practicado el mismo, no se obtuvo prueba de confesión que permitiera desvirtuar la poca información recibida por la promotora de la litis, ya que la misma, únicamente recordaba con precisión el último traslado a Porvenir realizado en el 2012, respecto del cual afirmó que un asesor de dicha AFP la abordó en la clínica donde laboraba y le indicó que en ese fondo la mesada iba a ser mayor, le podían hacer la devolución del capital en cualquier momento, y que la mayor parte de sus compañeros se estaban trasladando hacía ese fondo. Respecto de los demás traslados, en especial el que generó el cambio de régimen pensional, no recordó si estuvo presente un representante o asesor de Colfondos S.A., pues en su sentir el formulario fue entregado por el empleador.

Como puede verse, tal como lo dilucidó el juez, en el presente caso, la

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

demandada Colfondos S.A. responsable del traslado de régimen pensional, como se ve en el formulario SIAFP, ni siquiera aportó, el formulario de afiliación, de ahí que esa sola ausencia es más que suficiente para concluir la falta al deber de información que tuvo la administradora con la afiliada, pues las demás pruebas documentales arribadas al proceso como respuestas de derecho de petición con posterioridad al cambio de régimen y los comunicados de prensa<sup>20</sup>, por sí solos no tienen la virtualidad de acreditar que la AFP cumplió con su obligación legal de información y su deber orientador al momento de la vinculación, tal como lo indicó la Corte Suprema de Justicia en la sentencia CSJ SL1618-2022.

Ahora, aunque la accionante afirmó que la intención de retornar al RPM se funda en un interés económico representado en el valor de la mesada pensional, esto de ningún modo desvía el origen de la litis, que no es otro que verificar el deber de información que recaía en los fondos de pensiones, pues como se vio en el precedente jurisprudencial, para la fecha de la creación de las AFP existían normas en el Código Civil y en el Estatuto Financiero que obligaban a los fondos a brindar una asesoría adecuada de cara a lo que consistía el nuevo régimen de ahorro individual con solidaridad, deber de información que no fue demostrado por la AFP responsable del traslado de régimen, a fin de conjurar cualquier acto litigioso como el que hoy nos ocupa.

También es improcedente acudir a la prohibición legal establecida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003, ya que lo discutido en el caso objeto de estudio no es el traslado voluntario

---

<sup>20</sup> Archivo 23, páginas 18 a 20 cuaderno de primera instancia

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

con la conservación o no del régimen de transición, sino el efecto de la ineficacia del cambio de régimen pensional a falta de información detallada y completa al momento del traslado de régimen, cuyo efecto no es otro que retrotraer las cosas al estado en que se encontraban, es decir, como si ello no hubiera ocurrido y, en este caso, dicha declaratoria de ineficacia de cambio de régimen pensional, conlleva al regreso automático del demandante al régimen solidario de prima media con prestación definida hoy administrado por Colpensiones, del cual ya hacía parte.

Del mismo modo, el traslado entre administradoras del RAIS y permanencia en dicho régimen, cómo se expuso en precedencia, no suplen la omisión de la entidad administradora en el cumplimiento de su deber de información a los afiliados, ratifican la decisión del traslado o suponen una afiliación tácita del mismo, dado que *«la oportunidad de información se juzga al momento del acto jurídico del traslado, no con posterioridad»*, conforme lo adoctrinó el máximo órgano de cierre donde además recogió los pronunciamientos contrarios emitidos por las Salas de Descongestión.

Por otra parte, cabe agregar que, el artículo 7 del Código General del Proceso estipula que *“cuando el juez se aparte de la doctrina probable, estará obligado a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión”*, por lo que el querer de la recurrente dirigido a que se acojan los salvamentos de voto que difieren de la tesis de ineficacia del traslado de régimen pensional adoptada por la Corte Suprema de Justicia, implica un desconocimiento de la doctrina probable entendida como *“tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema como Tribunal de Casación sobre un mismo punto de derecho”* (artículo 4, Ley 169 de 1896), y del precedente judicial, definido en la sentencia SU- 053 de 2015 como *“la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo”* y, en tal

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

sentido, el emitido por los máximos órganos de cierre, *“guardan una estrecha relación con el derecho a la igualdad, garantía constitucional que le permite a los ciudadanos obtener decisiones judiciales idénticas frente a casos semejantes, aunado al carácter ordenador y unificador de las sentencias de casación, en tanto aseguran una mayor coherencia del sistema jurídico, seguridad, confianza y certeza del derecho”* (STL4759-2020). Así las cosas, no advierte la Sala que existan fundamentos jurídicos razonables para apartarse de los argumentos que sobre la materia a sentado el máximo órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria.

En este orden de ideas, se confirmará la declaratoria de la ineficacia del acto de afiliación sentado en primera instancia, debido a que la la AFP demandada no demostró el cumplimiento de su deber de información, lo que acarrea la ineficacia del traslado, como ya se explicó. Empero, se modificará el numeral primero para precisar que la actora se trasladó al RAIS, por medio de Colfondos S.A. el 2 de agosto de 1994, efectivo a partir 01 de septiembre de 1994, y que los traslados realizados en el RAIS, esto es, el realizado a Horizonte, hoy Porvenir S.A. el 6 de julio de 1998<sup>21</sup>, efectivo a partir del 1 de septiembre de 1998; a Skandia S.A el 19 de septiembre de 2007<sup>22</sup>, efectivo a partir del 1 de noviembre de 2007<sup>23</sup>; y a Porvenir el 01 de octubre de 2012<sup>24</sup>, efectivo a partir del 1 de diciembre de 2012, por ser posteriores al traslado de régimen, están gobernado por el mismo efecto.

En cuanto a las condenas impartidas a cargo de Porvenir S.A, Colfondos S.A. y Skandia S.A. se dirá que en estricto acatamiento de las consecuencias previstas por la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en las sentencias CSJ SL1084-2023,

---

<sup>21</sup> Archivo 08, página 17 cuaderno de primera instancia.

<sup>22</sup> Archivo 03, página 26 cuaderno de primera instancia.

<sup>23</sup> Archivo 03, página 27 cuaderno de primera instancia.

<sup>24</sup> Archivo 03, página 9 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

CSJ SL 932-2023, CSJ SL 4297-2022, CSJ SL3465-2022, CSJ SL2229-2022 y CSJ SL3188-2022, previamente citadas, es su deber devolver a Colpensiones el porcentaje correspondiente a los gastos de administración, comisiones y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, pues estos conceptos, desde el nacimiento del acto ineficaz, debieron ingresar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por Colpensiones. Por lo anterior, se modificarán los ordinales segundo y tercero, para mayor claridad, debido a que el juez de instancia no discriminó cuáles eran los conceptos que los fondos debían trasladar con cargo a sus propios recursos, y se excluirá la condena dirigida a la devolución del bono pensional, como quiera que la accionante no tenía derecho a reconocimiento de bono pensional tipo A, debido a que previó al traslado al RAIS solo cotizó 36 semanas en el RPM, esto es menos de las 150 previstas por la norma para su causación.

Bajo las mismas premisas, se adicionará la sentencia para precisar que al momento del cumplimiento de esa orden *“tales valores deberán aparecer discriminados con sus respectivos montos, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen”*, y el numeral cuarto, en el sentido de que una vez cumplida la orden por Porvenir S.A, Skandia S.A. y Colfondos S.A., Colpensiones deberá aceptar el traslado de la demandante, sin solución de continuidad, convalidando la información en su historia laboral.

Por otra parte, improcedente resulta condenar a Porvenir S.A a título de sanción al pago de un cálculo actuarial equivalente al valor total de las mesadas pensionales liquidadas bajo los parámetros del régimen de prima media teniendo en cuenta para ello la expectativa de vida del demandante, pues teniendo en cuenta

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

las implicaciones que ello implica para la AFP, ello debe ser objeto de demanda de Colpensiones contra la AFP a efectos de que esta última ejerza debidamente su derecho de defensa. En consecuencia, el cálculo actuarial solicitado por Colpensiones no puede analizarse en este asunto porque no hay pretensiones en ese sentido. Por otra parte, no puede pasarse inadvertido que dentro de la acción de ineficacia las sanciones son taxativas y su interpretación restrictiva y la única sanción legal establecida para quienes atenten contra la afiliación libre, voluntaria e informada del trabajador es la prevista en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, cuya imposición le compete al Ministerio del Trabajo y Seguridad Social o del Ministerio de Salud en cada caso y no a la justicia del trabajo. Lo anterior sin perjuicio de las acciones por indemnización de perjuicios que eventualmente tienen la afiliada y Colpensiones.

Finalmente, pese a que no fue objeto de alzada, no puede desconocer la Corporación que el fallador de instancia fijó erradamente las agencias en derecho en la sentencia objeto de estudio, ya que según prevé el artículo 366 del Código General del Proceso dicha etapa procesal se dispuso una vez ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o se notifique el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior. Así las cosas, con el fin de proteger los derechos de contradicción y defensa de las partes procesales, que en este aspecto solo pueden ser ejercidos frente al auto que aprueba la liquidación de costas, se modificará el numeral séptimo de la providencia recurrida para excluir la fijación de agencias en derecho, y se revocará el ordinal noveno por desconocer las etapas en mención.

Ante el fracaso del recurso de apelación, de conformidad con el artículo 365 del CGP, se condenará en costas procesales a las recurrentes en favor de la parte actora, las cuales se liquidarán por la secretaría del juzgado de origen.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFICAR** los numerales primero, segundo, tercero, cuarto y séptimo de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el 2 de junio de 2023, dentro del proceso de la referencia, así:

*“PRIMERO: DECLARAR ineficaz el traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad efectuado por la señora Martha Luz Echeverri Florez, a través de Colfondos S.A. el 2 de agosto de 1994, efectivo a partir 01 de septiembre de 1994, y los posteriores traslados realizados dentro del RAIS así: a Horizonte, hoy Porvenir S.A. el 6 de julio de 1998<sup>25</sup>, efectivo a partir del 1 de septiembre de 1998; a Skandia S.A el 19 de septiembre de 2007<sup>26</sup>, efectivo a partir del 1 de noviembre de 2007<sup>27</sup>; y por último, el traslado realizado a Porvenir el 01 de octubre de 2012<sup>28</sup>, efectivo a partir del 1 de diciembre de 2012.*

**SEGUNDO: CONDENAR** a PORVENIR S.A. a devolver a Colpensiones, la totalidad de los aportes y rendimientos financieros de la cuenta de ahorro individual de la actora. Asimismo, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexado el porcentaje correspondiente a los gastos de administración, comisiones y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, por el tiempo que tuvo como afiliada a la demandante.

---

<sup>25</sup> Archivo 08, página 17 cuaderno de primera instancia.

<sup>26</sup> Archivo 03, página 26 cuaderno de primera instancia.

<sup>27</sup> Archivo 03, página 27 cuaderno de primera instancia.

<sup>28</sup> Archivo 03, página 9 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

**TERCERO: CONDENAR** a COLFONDOS S.A. y SKANDIA S.A. a devolver a Colpensiones, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexado el porcentaje correspondiente a los gastos de administración, comisiones y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, por el tiempo que tuvo como afiliada a la demandante.

**CUARTO: ORDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES que una vez PORVENIR S.A, COLFONDOS S.A. y SKANDIA S.A den cumplimiento a lo ordenado, proceda a aceptar el traslado de la demandante, del régimen de ahorro individual, al de prima media con prestación definida, sin solución de continuidad, convalidando la información en su historia laboral.

**SÉPTIMO: CONDENAR** en costas a la parte demandada COLFONDOS S.A. a favor de la demandante. No se imponen costas a cargo de Colpensiones, Skandia y Porvenir.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia, para ordenar a Porvenir S.A. Colfondos S.A y Skandia S.A que, al momento del traslado de las condenas impuestas, los valores deberán aparecer discriminados con sus respectivos montos, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

**TERCERO: REVOCAR** el numeral noveno de la sentencia apelada.

**CUARTO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia recurrida y consultada.

Radicación No.: 66001310500520190055701  
Demandante: Martha Luz Echeverri Flórez  
Demandado: Colpensiones y otros

**QUINTO: CONDENAR** en costas de segunda instancia a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías – Porvenir S.A., Skandia Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías S.A. y a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, en favor de la parte actora. Líquidense por la secretaría del juzgado de origen.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

La Magistrada y el Magistrado,

Con firma electrónica al final del documento

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Salva voto

Con firma electrónica al final del documento

**GERMAN DARIO GÓEZ VINASCO**

**Firmado Por:**

**Ana Lucia Caicedo Calderon  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 001 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Olga Lucia Hoyos Sepulveda  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 004 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda  
Firma Con Salvamento Parcial De Voto**

**German Dario Goetz Vinasco  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 003 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

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: **f8eb9dfa987cc55d240c5fc004e1adc423dfb28781f12f9f4c1f3c062832c894**

Documento generado en 09/11/2023 03:56:13 PM

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