

**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:	05001310500520220018701
Proceso:	Ordinario
Demandante:	RUTH LUCÍA VESGA JIMÉNEZ
Demandado:	COLPENSIONES Y PORVENIR S.A
M. P.	MARIA PATRICIA YEPES GARCIA SL TSM
Fecha de fallo:	19/05/2023
Decisión:	CONFIRMA Y MODIFICA.

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 24/05/2023 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, diecinueve (19) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

DEMANDANTE	RUTH LUCÍA VESGA JIMÉNEZ
DEMANDADAS	COLPENSIONES Y PORVENIR S. A
ORIGEN	Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín
RADICADO	050013105005202200187-01
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 las Magistradas ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE y la Ponente MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1° del art. 13 del Ley 2213 de 2022 profiere sentencia escrita, dentro del proceso ordinario laboral promovido por RUTH LUCÍA VESGA JIMÉNEZ contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES y PORVENIR S.A.

I. ANTECEDENTES

Hechos y pretensiones de la demanda<sup>1</sup>

La señora Ruth Lucía Vesga Jiménez formula demanda contra Colpensiones y Porvenir S.A, pretendiendo se declare: **i)** la ineficacia de su traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS y por ende, que su afiliación en el Régimen de Prima Media- RPM siempre ha sido válida, y como consecuencia de ello, se condene a Porvenir S.A, **ii)** a trasladar todos los aportes en pensiones, cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de aseguradora, con todos los frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil, con todos los rendimientos que se hubieren causados, **iii)** se condene a Colpensiones a aceptar el traslado de la actora, y validar los aportes en pensiones trasladados por Porvenir SA e incorporarlos en su historia laboral, **iv)** reconocer y pagar a la demandante la pensión de vejez a partir del cumplimiento de los requisitos mínimos consagrados en la ley 797 de 2003, **v)** a pagar intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación **vi)** costas a cargo de las demandadas, **vii)** a lo extra y ultra petita.

<sup>1</sup> Carpeta 01PrimeralInstancia, 03 DEMANDA Y ANEXOS.pdf pág.1/8

Fundamentó sus pretensiones indicando haber nacido el día 13 de diciembre de 1964, afiliándose inicialmente al RPM a través del Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, trasladándose posteriormente al RAIS a través de Porvenir S.A sin recibir una información acerca de las consecuencias del traslado de régimen, sólo afirmándole que en el fondo privado recibiría una mejor pensión que en el ISS y de manera anticipada, con menos edad, debido a los rendimientos financieros que recibiría, sin recibir información adicional relacionada con el saldo que debía acreditar en su cuenta de ahorro individual para poder obtener una pensión anticipada, induciéndola al error a efectos de concretar su traslado al RAIS, sin recibir una información adecuada, suficiente y cierta, estando viciado su traslado por dichos motivos. Manifiesta acreditar 1501 semanas cotizadas, por ello, el día 8 de abril de 2022, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de su pensión de vejez, siendo despachada la misma de manera negativa el día 22 de abril de 2022<sup>2</sup>.

Mediante petición elevada el 2 de marzo de 2022 radicado 2022\_2759392 solicitó a Colpensiones el traslado al RPM, la cual fue rechazada por la entidad, argumentando no ser procedente el traslado por encontrarse a diez años o menos de tiempo para pensionarse<sup>3</sup>.

### **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>**

Presenta oposición frente a las pretensiones por carecer de fundamentación fáctica y legal, por no haber incumplido la entidad con ninguna obligación legal, por cuanto la afiliación y el posterior traslado se realizó cumpliendo los requisitos establecidos en el sistema general de seguridad social, debiendo probar la actora los supuestos de hecho y de derecho que sustentan sus pretensiones. Niega la posibilidad de la actora de regresar al RPM al presentar el impedimento legal previsto en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, aduciendo que la afiliación de la misma al RAIS a través de la AFP PORVENIR es válida al no existir ningún vicio en el consentimiento, gozando de plena validez el formulario de solicitud de traslado, resaltando que para la actora ya expiraron todos los plazos posibles establecidos en la legislación colombiana, esto es, artículo 1750 del código civil acción de rescisión y el año de gracias establecido en el decreto 3800 de 2003 junto con los beneficios del decreto 813 de 1994 en sus artículos 3 y 4. Excepcionó: carga dinámica de la prueba – particularidades del caso, Inoponibilidad por ser tercero de buena fe, Improcedencia para decretar la ineficacia del traslado de régimen o inexistencia de la obligación, Inexistencia de vicio en el consentimiento, Devolución de cuotas de administración- seguros previsionales- comisiones. Indexados, Imposibilidad de pagar pensión de vejez, Prescripción, Inexistencia de la

---

<sup>2</sup> Carpeta 01PrimeraInstancia, Archivo 03 DEMANDA Y ANEXOS.pdf pág.19/28

<sup>3</sup> Carpeta 01PrimeraInstancia, Archivo 03 DEMANDA Y ANEXOS.pdf pág.15/18

<sup>4</sup> Carpeta 01PrimeraInstancia, Archivo 13 COLPENSIONES CONTESTA DDA.pdf pág.3/23

obligación de pagar intereses moratorios, Imposibilidad de condena en costas, Compensación y la genérica.

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

Se opone a las pretensiones argumentando haber brindado a la actora información de manera clara, precisa, veraz y suficiente de acuerdo con las disposiciones contenidas en la ley 100 de 1993, en la que se expresa el funcionamiento, características y condiciones del RAIS, también mencionaron las implicaciones de su traslado y los requisitos para pensionarse en ese régimen, de conformidad con lo establecido en el artículo 64 de la misma ley, motivo por el cual, la decisión de suscribir el formulario de afiliación del 29 de noviembre de 2000, fue producto de una decisión libre, espontánea e informada de conformidad con el literal e) del artículo 13 de la ley de 1993, documento que se presume auténtico en los términos del artículo 114 de la ley 100 de 1993, los artículos 243 y 244 del Código General del Proceso y el parágrafo 54 del CPT, garantizando el derecho de retracto a la parte actora, como lo dispuso inicialmente el artículo 3º del Decreto 1161 de 1994, también el literal e) del artículo 13 original de la Ley 100 de 1993, y la modificación introducida por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003 reglamentado por el Decreto 3800 del mismo año, procediendo el 14 de enero de 2004, a publicar en el diario el Tiempo un comunicado de prensa en el que informó la posibilidad con que contaban los afiliados para trasladarse entre regímenes de conformidad con las modificaciones introducidas por la ley 797 de 2003, resaltando la restricción que tiene la actora contenida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003, oponiéndose a la devolución de todos los conceptos aludidos en el escrito de demanda, al no poder omitirse que la actora realizó traslado y generó aportes en cuentas del Fondo Privado por más de (22) años, sin mostrar ninguna inconformidad, y solo después de presentar una solicitud que le ha sido negada, alega una supuesta nulidad de la decisión que tomó en el año 2000, por lo cual no existe vicios en el consentimiento que puedan probar la nulidad que afirma. Excepcionó: Prescripción, Buena fe, Inexistencia de la obligación, Compensación, Restituciones mutuas, Excepción genérica.

## **Sentencia de primera instancia<sup>6</sup>**

El 29 de noviembre de 2022, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín declaró la ineficacia del acto jurídico del traslado que realizó la demandante al RAIS, administrado por Porvenir S.A. declarando que la afiliación de la misma al RPM no ha tenido solución de continuidad, y le ordenó a esta AFP, a trasladar a Colpensiones, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, el cien por ciento (100%) de los aportes efectuados por la demandante, y cualquier otro valor que se encuentre en su cuenta de ahorro individual, incluidos los frutos y rendimientos financieros que sobre los mismos se hubieren causado, asumiendo con cargo a su propio patrimonio los conceptos de comisiones de administración, el valor de las pólizas previsionales, lo descontado para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima y para el Fondo de Solidaridad Pensional, que hubieran sido deducidos desde la fecha

---

<sup>5</sup> Carpeta 01PrimeraInstancia, Archivo 15. PORVENIR CONTESTA DDA.pdf pág. 6/23

<sup>6</sup> Carpeta 01PrimeraInstancia, Archivo 22ActaAudiencia. Pdf.

en que se hizo efectiva la afiliación a esa administradora, y hasta la fecha en que se haga efectivo el traslado de régimen pensional, valores que deberán ser debidamente indexados, condenando a Colpensiones a recibir los aportes que la AFP Porvenir S.A. le devuelva, y a tener en cuenta el tiempo cotizado por la demandante en el Régimen de Ahorro Individual, como semanas cotizadas que deberán reflejarse en la historia laboral de ésta, a reconocer y pagar a favor de la señora Ruth Lucía Vesga Jiménez, la Pensión Vitalicia de Vejez, con causación a partir del 13 de diciembre de 2021, y disfrute a partir del momento en que la demandante acredite a Colpensiones el retiro definitivo del sistema de pensiones, aplicando el cálculo, en cuanto al IBL, la metodología que más le favorezca establecidas en el Art. 21 de la Ley 100, y el monto de la mesada, se obtendrá como consecuencia de aplicar la fórmula establecida en el Art. 34 de la Ley 797 de 2003. En caso de existir algún retroactivo, se deberá entregar debidamente indexado. Declaró prospera la excepción denominada “inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios”, absolviendo a Colpensiones del pago de intereses moratorios. Condenó en costas a la AFP Porvenir S.A., y a favor de la demandante, fijando las agencias en derecho en la suma de \$2.000.000, absolviendo a Colpensiones del pago de costas procesales.

Para fundamentar lo decidido, el juez de primera instancia acudió al precedente judicial vigente en la materia, indicando que el traslado de régimen de la demandante si es ineficaz, debido a que Porvenir S.A. no le brindó de forma correspondiente una información oportuna, clara, veraz, comprensible, completa, sobre ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, siendo un imperativo de Porvenir S.A. cumplir con ello. Por otra parte, adujo que la señora Ruth Lucía Vesga Jiménez le asiste el derecho al reconocimiento y pago de una pensión por el acaecimiento del riesgo de la vejez, toda vez que demostró reunir los requisitos que le son aplicables, de conformidad con el artículo 33 de la ley 100 del 1993, debidamente armonizado por el artículo 9 de la ley 797 del año 2003, es decir, 57 años de edad y más de 1300 semanas, dando los parámetros para que una vez acredite su retiro del sistema ante Colpensiones, esta entidad procesada a liquidar su prestación, manifestando la improcedencia del reconocimiento de los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 en este de procesos de ineficacia de traslado, en atención a la línea jurisprudencial amplia de la Corte Suprema de Justicia.

### **Recurso de apelación**

#### **Porvenir S.A.**

Solicitó se revoque la sentencia de primera instancia en forma parcial, manifestando frente al numeral tercero de la parte resolutive de la misma, específicamente en lo que atañe a la indexación **i)** que si bien existe un precedente del órgano de cierre de la jurisdicción, el mismo no se debe aplicar de manera objetiva, debiéndose analizar las circunstancias de cada caso en concreto, referenciando lo dicho por el Tribunal del Distrito Judicial de Cali - Sala Laboral, en el proceso 2021-489 frente a la indexación, considerando que no hay lugar a dicha imposición, pues en el traslado con los rendimientos se compensan la depreciación del valor adquisitivo de la moneda que pudiera haberse generado con los emolumentos a retornar, posición que comparte el

Tribunal Superior del distrito judicial de Cundinamarca y del Amazonas - Sala Laboral proceso 2021 111, resultando excluyente la indexación ordenada.

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

En esta sede, sólo Porvenir S.A., describió oportunamente el traslado para alegar de conclusión.

**Porvenir S.A.<sup>7</sup>:** Solicitó que se revoque en su totalidad la sentencia emitida en primera instancia, argumentando no haberse alegado y menos probado en el proceso, los eventos previstos en el artículo 1741 del Código Civil, para declarar la nulidad absoluta o siquiera relativa del acto jurídico del traslado, norma que prevé cuando existe: a) objeto o causa ilícita; b) omisión de alguno de los requisitos que prescriben las leyes para el valor de estos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan; c) cuando lo celebra una persona absolutamente incapaz, el negocio jurídico o el contrato está viciado de nulidad absoluta, advirtiendo esta disposición la nulidad relativa que produce otra irregularidad, no probándose tampoco ningún vicio en el consentimiento, esto es, error, fuerza o dolo. Expone adicionalmente que, si lo pretendido es declarar la ineficacia que prevé el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, esta norma establece que cualquier persona natural o jurídica, que hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa administrativa impuesta por el Ministerio de Trabajo, refiriendo que la Honorable Corte Suprema de Justicia realiza una mixtura para poder resolver las ineficacias de los traslados de régimen pensional, por cuanto acude a normas propias del sistema general de pensiones -artículo 271 de la Ley 100 de 1993- para decir que el acto jurídico de traslado es ineficaz, pese a que nada dice esta norma al respecto y, para establecer los efectos de esta ineficacia, acude a disposiciones del Código Civil, sin tener en cuenta que el compendio normativo consagra los presupuestos para declararse la nulidad de un acto jurídico o contrato y no la ineficacia del traslado pensional. Porvenir garantizó a la actora la posibilidad de retornar al RPM y además, dispuso los canales de comunicación suficientes para permitirle conocer las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993, referentes al funcionamiento, características y requisitos del régimen de ahorro individual con solidaridad, poniendo de presente las implicaciones de su traslado y los requisitos para pensionarse bajo el régimen de ahorro individual de conformidad con lo establecido en el artículo 64 de la misma Ley.

Pide que, de considerarse que la falta del deber información constituya una causal estructural para que el traslado de régimen pensional no produzca efectos jurídicos, en aplicación del principio de la congruencia de los fallos judiciales, no se puede ordenar la devolución de los rendimientos financiero que los aportes generados en el RAIS por cuando no se alegó ni menos probó la mala fe de Porvenir SA, por lo que solo se deberá trasladar los rendimientos equivalentes del RISS, ni los gastos de administración y de seguros, ni a indexar las devoluciones ordenas al considerar que se estaría realizando un doble pago.

---

<sup>7</sup> 02SegundaInstancia, archivo 03AlegatosPorvenir0520220187.pdf.

**Colpensiones**<sup>8</sup>: Solicitó igualmente que se revoque en su totalidad la sentencia emitida en primera instancia declarando prósperas las excepciones presentadas por la entidad, pidiendo se analice nuevamente lo referente a la imposibilidad de traslado de régimen impuesta por el legislador en el artículo 2 de la ley 797 de 2003 el cual modificó el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, estableciendo claramente que el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren menos de 10 años para adquirir su pensión de vejez, supuesto jurídico en el cual se encuentra la actora al solicitar su traslado de manera extemporánea, pretendiendo la declaración de ineficacia al no quedarle otra alternativa conforme a los supuestos normativos referenciados, dejando ver que el único interés recae sobre el beneficio económico que se puede obtener el Régimen de Prima Media al momento de pensionarse, sin que se pruebe que dentro del traslado dado, se configurara error, fuerza o dolo, es decir, algún vicio en el consentimiento, aduciendo que el engaño no se encuentra válidamente acreditado, ni con el soporte probatorio documental ni con los testimonios brindados por lo que la ineficacia de traslado invocada carece de viabilidad.

Solicita, que de considerarse procedente la teoría de la ineficacia concedida por el A quo, se ordene al fondo privado la devolución de aportes, rendimientos, gastos de administración y cualquier otro rubro recibido en razón a la afiliación que se está declarando ineficaz.

## 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 de la 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, y el subsiguiente reconocimiento de la pensión de vejez de manera retroactiva, intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, o en subsidio la procedencia de la indexación de las condenas.

Lo anterior, dado que el fundamento fáctico de las pretensiones de la demanda es el incumplimiento del deber legal de información por parte del fondo, lo que al tenor del art. 271 de la Ley 100 de 1993, ocasionaría no la nulidad, si no la ineficacia del acto jurídico, tal y como lo concluyó el A Quo.

---

<sup>8</sup> 02SegundaInstancia, archivo 04AlegatosColpensiones0520220187.pdf.

## Hechos relevantes probados documentalmente

Ruth Lucía Vesga Jiménez nació el 13 de diciembre de 1964<sup>9</sup>. Inicio su vida laboral el 25 de julio de 1984<sup>10</sup> prestando servicio en favor de Chain Correa Willianson. Del registro SIAFP de Asofondos aportado al proceso, se tiene que el 29 de noviembre de 2000<sup>11</sup> suscribió solicitud de vinculación ante Horizonte hoy Porvenir S.A. en virtud de la fusión por absorción que hubo entre estas, el cual se hizo efectivo el 1 de enero de 2001<sup>12</sup>. La demandante cuenta con 1573 semanas cotizadas durante toda su vida laboral, de las cuales 463 lo fueron ante el RPM (Entidades Públicas) y 1.109,8 fueron ante el RAIS<sup>13</sup>. El 2 de marzo de 2022<sup>14</sup>, Colpensiones emitió respuesta a petición de traslado de régimen elevada por la actora, argumentando la no viabilidad de la misma por encontrarse a diez años o menos del requisito de tiempo para pensionarse.

### 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 de la demandante, es menester acudir a los siguientes preceptos normativos que regulan la materia:

- i) Los artículos 48, 53, 335<sup>15</sup> y demás normas concordantes de la Constitución Política;
- ii) La Ley 100 de 1993 en sus artículos 1<sup>16</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>17</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

<sup>9</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 03 DEMANDAYANEXOS.pdf. pág.33.

<sup>10</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 14. CC-60308405, GRP-SCH-HL-66554443332211\_2344-2022082912124

<sup>11</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 15. PORVENIR CONTESTA DDA.pdf. pág. 72

<sup>12</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 15. PORVENIR CONTESTA DDA.pdf. pág. 72

<sup>13</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 15. PORVENIR CONTESTA DDA.pdf. pág. 75/85

<sup>14</sup> 01PrimeraInstancia; archivo. 03 DEMANDAYANEXOS.pdf. págs. 15/18

<sup>15</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>16</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>17</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



prohibiciones expresas<sup>18</sup> 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>19</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, solo 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,

---

<sup>18</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”.**

<sup>19</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.

- (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.

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 e informada manifestación de voluntad del afiliada al momento de su vinculación, pues ello no constituye razón atendible 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 afiliación; sino que se atiende es al hecho de que **la escogencia del régimen pensional debe ser libre y espontánea**, so pena de sanción, como sostiene la SCL de la CSJ en sentencias como las SL 2324 de 2019, 373 Y 3871 de 2021, 800 Y 1695 de 2022 entre otras.

Con independencia de que la afiliación se diera con antelación o en momento posterior a la regulación de deberes del consumidor financiero, las AFP 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 referida Corte en **sentencia SL 4360 de 2019** Radicado 68852.

Sobre la carga dinámica de la prueba ha de indicarse que ésta se radica en cabeza de las AFP que a través de sus agentes propiciaron el traslado de régimen de la asegurada, tal y 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 ilustrarlo, 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 esta firmara el acto jurídico de vinculación o de traslado al fondo de pensiones.

En el sub-lite, mediante la prueba documental se evidencia que la señora Ruth Lucía Vesga Jiménez nació el 13 de diciembre de 1964<sup>20</sup>, por lo que, al 1 de abril de 1994, cuando entró en vigencia el SGSSP, contaba con 29 años de edad, no tenía 15 o más años de servicios y/o cotizaciones según la historia laboral aportada al proceso<sup>21</sup>, por tanto, no fue beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. El 29 de junio de 2000<sup>22</sup> suscribió solicitud de vinculación con destino a la AFP Horizonte hoy Porvenir S.A. estando vinculada al ISS hoy Colpensiones, el cual se acusa de ineficaz. Según historia laboral emitida por Porvenir S.A actualizada al día 15 de junio de 2021<sup>23</sup> la actora cuenta con 1573 semanas cotizadas durante toda su vida laboral, de las cuales 463 lo fueron ante el RPM (Entidades Públicas) y 1.109,8 fueron ante el RAIS. El 2 de marzo de 2022<sup>24</sup>, Colpensiones negó a la actora solicitud de traslado de régimen, por no ser viable al encontrarse a diez años o menos del requisito de tiempo para pensionarse.

En el caso que hoy nos ocupa, como ya se expresó, la hoy demandante se encontraba inicialmente afiliada al RPM administrado por el Instituto de Seguros Sociales (ISS) hoy Colpensiones al momento de trasladarse y suscribir afiliación al RAIS administrado por Porvenir S.A. en el año 2000, teniendo la AFP en ese momento la obligación de brindar una asesoría suficiente, veraz y completa, sea que se trate de afiliación inicial o traslado del RPM, para que pueda entenderse como válida la selección de régimen pensional.

En el sub iudice, fue recaudado interrogatorio a la demandante, sin que se produjera confesión de su parte, pues en torno a las condiciones presentadas al momento de su afiliación al RAIS, manifestó que su vinculación a Horizonte hoy Porvenir S.A., se dio

---

<sup>20</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 03 DEMANDA Y ANEXOS.pdf. Pág. 33

<sup>21</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 15. PORVENIR CONTESTA DDA.Pdf. Págs. 75/85

<sup>22</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 15. PORVENIR CONTESTA DDA.Pdf. Págs. 72

<sup>23</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 15. PORVENIR CONTESTA DDA.Pdf. Págs. 75/85

<sup>24</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 03 DEMANDA Y ANEXOS.pdf. Pág. 18

con ocasión a una comunicación enviada por su jefe, en la cual informaba que los iba a visitar Porvenir S.A. para cambiarse de fondo, procediendo a asistir a la reunión convocada en la cual le manifestaron que al cambiarse de fondo iba a tener mayor rentabilidad, intereses muy buenos y su pensión sería excelente, manifestándole también, que el Instituto de Seguros Sociales se iba a acabar y que por eso aparecían los fondos de pensión privados y al funcionar estos como un banco, su rentabilidad iba ser grande, procediendo con el traslado a horizontes hoy Porvenir S.A., sin que le explicaran que pasaría con los aportes que tenía en el Instituto de Seguros Sociales, manifestó haber recibido extractos del fondo pero sin entenderlos. Respecto del formulario de afiliación indicó haberlo suscrito de forma libre y voluntaria, que antes de cumplir los 47 años no recibió reasesoría pensional por parte de Porvenir S.A., ni se presentó a Colpensiones. Manifestó que su interés en regresar al RPM radica en poder obtener una mejor mesada pensional.

Porvenir S.A. no aportó elemento de convicción sólido sobre la asesoría que dice haber brindado a la señora Vesga Jiménez en momento anterior y/o a la suscripción del formulario de afiliación; siendo esta AFP quien se encargó de tramitar el traslado de régimen pensional, era la llamada a demostrar que ese traslado de régimen no se vio afectado en su eficacia al suministrar la información suficiente, clara, completa del entonces potencial afiliado.

En este caso, la pasiva no acreditó la satisfacción de su ineludible deber legal de brindar a la hoy demandante una oportuna información adecuada, suficiente, cierta y comprensible, en términos de transparencia y eficiencia respecto de la vinculación en los 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.

De ello no hay elementos de convicción en el plenario distintos del formulario de afiliación, sobre el cual la AFP Porvenir S.A. adujo que, estando suscrito por la demandante, de quien predica lo hizo de manera libre y voluntaria, y que no es dable restarle valor, ni desconocer este acto, ni que la actora faltó al **deber de diligencia y cuidado** en sus propios negocios, atribuyéndole que pretende beneficiarse de su propia culpa o negligencia, argumentos que no pueden acogerse porque en este sentido, las sub reglas establecidas por la Alta Corporación de cierre en materia laboral y de seguridad social define 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 los actos de la demandante posteriores al traslado, como su prolongado silencio, fueron 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). Conforme al precedente de la SCL de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en cita, acogido por esta Sala, el incumplimiento de las mencionadas obligaciones de información por parte de Porvenir S.A., **vulneradora de la libre y voluntaria selección de régimen** prevista en el literal b del Artículo 13 de la ley 100 de 1993<sup>25</sup> genera consecuentemente la INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN AL RAIS, como repuesta 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 SL4360 de 2019**, concluyendo en que: “la sanción impuesta en el artículo 271<sup>26</sup> de la Ley 100 de 1993 consagra una ineficacia en

<sup>25</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>26</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<4> en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual

sentido estricto, lo que conlleva que la consecuencia allí contenida es la exclusión de todo efecto al traslado”, lo cual, da lugar a garantizar el derecho de la accionante a la libre selección del Régimen de Prima Media con Prestación Definida hoy administrado por COLPENSIONES, y se asumirá que así lo ha estado desde el 25 de julio de 1984 y a declarar que ha permanecido afiliada, sin solución de continuidad.

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 en ese asunto no resultaba diáfano a cuál de los regímenes pertenecía, litigio notoriamente ajeno a los asuntos de ineficacia de afiliación o de traslado de régimen pensional.

Tampoco es aplicable la sentencia de radicado 05001310500720150129501 emanada del Tribunal Superior de Medellín, porque en ésta, se negó la ineficacia de la afiliación a una persona que venía disfrutando de pensión de vejez en el RAIS, caso en el cual se afectaría a terceros de buena fe, ajenos al contrato suscrito entre las partes en contienda, además de que ya no estaría completo el capital y rendimientos a entregar a Colpensiones para satisfacer la prestación de vejez, y en ese sentido se afectaría la estabilidad y sostenibilidad financiera del RPM.

Tales motivaciones permiten **confirmar** la declaratoria de ineficacia de afiliación de la hoy demandante al RAIS ese aspecto la sentencia conocida en grado jurisdiccional de consulta.

## **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 recibidos con motivo de la afiliación al régimen de Ahorro Individual, deben trasladarse a la administradora 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,

---

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

por efecto de la declaratoria de la ineficacia en asuntos como el abordado en este proceso, la parte beneficiada económicamente con el acto ineficaz por omisión del deber de información garantice que el patrimonio de la persona inducida 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** las órdenes impartidas a Porvenir S.A. desde la primera instancia, pues no se discute la legalidad de tales descuentos, ni, si el dinero de la afiliada fue administrado adecuada y eficientemente, sino que, como consecuencia de la ineficacia del traslado al RAIS, y por no haberse estudiado previamente la afiliación de la situación particular de la hoy demandante, e ignorándose verdaderamente cuáles fueron los argumentos esgrimidos por dicha AFP para aseverar que cumplió con los deberes de información que sostiene haberle dado, no es pertinente exonerarla 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, pues si bien existió una administración por parte de la 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 reconocimiento de la pensión que se genere en favor de la demandante, como anteriormente se explicó.

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, 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>28</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

---

<sup>28</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<sup>28</sup>, 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 Protección 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.



descuentos del seguro previsional, descontadas por la AFP del RAIS durante el periodo de afiliación de la hoy demandante, **se deben trasladar debidamente indexadas y con cargo a sus propios recursos**, 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 ello, **se modificará parcialmente** el numeral tercero de la parte resolutive la sentencia emita por A quo, en el sentido de no condenar a PORVENIR S.A., al pago de la indexación de lo descontado para el fondo de Garantía de Pensión Mínima y Fondo de Solidaridad Pensional, por lo argumentado y al ser procedente la indexación solo frente a los conceptos descritos, cuotas de administración y los descuentos del seguro previsional.

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>29</sup>, ante consulta realizada por la Vicepresidente 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>30</sup>, toda vez que dicha norma fue expedida para efectos de 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 PORVENIR S.A. sin trasladar consecuencias negativas a la demandante.

---

<sup>29</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>30</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 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



Se ordenará a COLPENSIONES recibir de PORVENIR S.A. los recursos correspondientes a los conceptos aludidos, y se homologarán en el régimen de prima media las semanas cotizadas por la demandante durante su afiliación en el RAIS.

**Resuelto el primer problema jurídico, se aborda en grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones el derecho pensional concedido:**

Para determinar si la hoy demandante consolidó o no el derecho pensional deprecado, se consideran los siguientes elementos fácticos y jurídicos: la actora nació el 13 de diciembre de 1964<sup>31</sup>, laboró al servicio de entidades del sector privado, sin ser beneficiaria del régimen de transición por no acreditar 15 años de servicios prestados al 1 de abril de 1994, ni 35 años a la misma data, debiendo ser analizada su prestación de vejez con base en la Ley 100 de 1993 modificada por la ley 797 de 2003.

Respecto a la causación y disfrute de la prestación, cabe precisar que la actora cumplió los 57 años de edad el 13 de diciembre de 2021 y al 15 de junio de 2021 de contaba con 1.573 semanas de cotización en toda su vida laboral<sup>32</sup>, por lo que la actora causó su derecho a la pensión de vejez el día que cumplió con ambos requisitos al arribar a la edad de 57 años y a la densidad de semanas mínima exigida. Sin embargo, con la documental aportada no es posible concluir que hubiera realizado su retiro efectivo del sistema, en consecuencia, no es dable conceder el disfrute de dicha prestación. Por lo expuesto, la Sala encuentra acertada la posición del A quo, debiéndose confirmar la sentencia en este aspecto.

Conforme lo anterior, al no haberse determinado en esa oportunidad tardanza en la entrega de recursos o mesadas a la demandante, no deviene procedente el reconocimiento de intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, como tampoco procede la indexación reclamada, al no existir certeza respecto de mesadas adeudadas por Colpensiones.

Así las cosas, se **confirmará y revocará de manera parcial** la sentencia conocida en consulta y apelación.

### III. EXCEPCIONES

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

---

<sup>31</sup> Carpeta 01PrimeraInstancia; 03 DEMANDA Y ANEXOS.pdf. Pág.33

<sup>32</sup> Carpeta 01PrimeraInstancia; 15. PORVENIR CONTESTA DDA .pdf. Pág. 75/85

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.

#### IV. COSTAS

La condena en costas corre a cargo de la AFP PORVENIR, por haber omitido el deber de asesoría en el acto jurídico de traslado de régimen pensional del actor, lo que conllevó a que en el presente proceso se declarara la ineficacia de la afiliación al RAIS, y al resultar vencida en juicio, deviene acertada su imposición en la primera instancia.

En cuanto a las costas en esta sede, también estarán a cargo de Porvenir S.A., por haber resultado vencida en su recurso. Se fijan las agencias en derecho en el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente para 2023 (1 SMMLV). Lo anterior a tenor de lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso.

#### 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 Quinto Laboral del Circuito de Medellín el 29 de noviembre de 2022, dentro del proceso ordinario laboral de doble instancia promovido por la señora RUTH LUCÍA VESGA JIMÉNEZ contra COLPENSIONES y PORVENIR S.A., **modificando de manera parcial** el numeral tercero de su parte resolutive, en el sentido en que ésta última AFP:

Debe trasladar con destino a COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, trasladará **debidamente indexados** a Colpensiones sólo el valor de comisiones de administración y primas de seguros, descontados en el mismo lapso, en que permaneció como afiliada la actora ante ella. El cumplimiento de lo ordenado será verificado por COLPENSIONES, de manera coordinada con PORVENIR S.A.

Se ordena a COLPENSIONES recibir de PORVENIR S.A., los valores correspondientes a los conceptos aludidos, y homologar en el régimen de prima media las semanas cotizadas por la actora durante su afiliación en el RAIS.

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A., se fijan agencias en derecho en el equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente en 2023 (1 SMMLV).

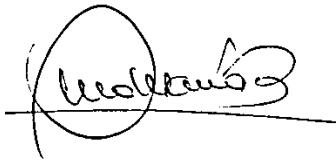
Notifíquese lo decidido por edicto.

Devuélvase el expediente al despacho de origen.

Las Magistradas,



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE  
(En ausencia justificada)