

TEMA: INEFICACIA DE TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL – Si bien se sigue la tesis de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, según la cual no se brindó la asesoría integral y cualificada que pregona el órgano de cierre, debiendo la AFP del RAIS acarrear con las consecuencias jurídicas de la declaratoria de ineficacia del traslado, tal y como lo elucidó la sentenciadora de primera nivel; es imperioso revocar la devolución de las partidas indexadas por gastos de administración, primas previsionales y aportes al fondo de garantía de Pensión Mínima, y en su lugar, disponer solamente la devolución a COLPENSIONES del saldo de la cuenta de ahorro individual con sus respectivos rendimientos, en observancia a la regla de decisión del numeral 327, fijada mediante la sentencia SU/107 de 2024 por la Corte Constitucional.

HECHOS: La demandante solicitó declarar la ineficacia del traslado del régimen de prima media (RPMPD) al régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS), alegando falta de información veraz y completa al momento del cambio. El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, en primera instancia, declaró la ineficacia del traslado y ordenó a Porvenir S.A. devolver a Colpensiones todos los recursos, incluyendo rendimientos, gastos de administración y primas de seguros. El quid de la controversia se circunscribe en definir: i) ¿Si operó la ineficacia de la afiliación y traslado de régimen pensional efectuado por el extremo litigioso por activa a la AFP del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad convidada a juicio?, y de ser así, ii) ¿Cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan de la ineficacia del traslado? Y iii) ¿Si opera el fenómeno de la prescripción en la declaratoria de ineficacia del traslado?

TESIS: (...) este juzgador plural viene acogiendo el criterio jurisprudencial sostenido antaño por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia y desarrollado desde el año 2008 con la sentencia de radicado n.º 31989 del 9 de septiembre de 2008 hasta la reciente sentencia SL509-2024, línea jurisprudencial en la que se haya el precedente judicial por seguir, de donde se desprende lo siguiente: i) que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones es un deber ineludible desde su creación (SL2777- 2022); ii) que la suscripción del formulario de afiliación es insuficiente para probar el cumplimiento de tal deber, requiriéndose la prueba del consentimiento informado (SL1452- 2019, SL1688-2019); iii) que la carga de la prueba le corresponde a las AFP, por virtud de su inversión a favor del afiliado como parte débil de la relación jurídica contractual (SL2777-2022), y que, iv) el alcance de la jurisprudencia laboral citada, permite aplicarla a todos los eventos de traslado de régimen pensional, sin importar que el derecho de la persona afiliada esté consolidado, sea beneficiaria del régimen de transición, o esté próxima o no a pensionarse (SL4205-2022).(...), la Corte Constitucional en sentencia SU-107 del 09 de abril de 2024 modula el precedente de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en materia probatoria en procesos ordinarios donde se discute la ineficacia del traslado de afiliados del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad por deficiencias en la información brindada entre los años de 1993 y 2009, indicando que “es sumamente importante no despojar al juez de su papel de director del proceso, de su autonomía judicial para decretar y practicar todas las pruebas que sean necesarias, pertinentes y conducentes para analizar las pretensiones o las excepciones propuestas y de su facultad para, conforme a las reglas de la sana crítica, valorar las pruebas con el objeto de resolver los casos de ineficacia de traslados de los afiliados del RPM al RAIS”. Así las cosas, al extrapolarse los lineamientos trazados por la Corte Constitucional vertidos en sus fallos más recientes al sub lite, se obtendría la misma conclusión del cognoscente de instancia, esto es, la procedencia de la declaratoria de ineficacia del traslado, en consideración a las siguientes razones de orden fáctico, jurídico y probatorio(...)Conforme a los anteriores lineamientos legales y jurisprudenciales, tenemos que, únicamente se allegó el correspondiente formulario de afiliación y traslado de régimen pensional al RAIS suscrito por la actora y la representante comercial

de la AFP PORVENIR (págs.95 a 96, doc.13, carp.01). Acorde con lo anterior, del formulario de afiliación en comento no se desprende que de manera documentada se haya presentado la asesoría cualificada exigida, y por contera, no es posible concluir que la AFP cumpliera con los mínimos de transparencia, claridad y completitud en la información que debía ser suministrada, en tanto no basta explicar los beneficios de cada uno de los regímenes, sino también las consecuencias adversas del traslado de régimen, mismas que no fueron explicitadas previo al momento de efectuarse la afiliación y traslado del régimen pensional.(...) en lo que respecta al formulario de afiliación, debe señalar la Sala que, tal circunstancia deja entrever una clara contravención de lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 692 de 1994, pues no basta con allegarse un formato pre-impreso de vinculación cumpliendo con los requisitos formales que indica la Superintendencia Financiera de Colombia, sino que se requiere acreditar la efectiva asesoría integral brindada en la antesala del traslado de régimen, ilustrando a la persona interesada sobre las características, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, apercibiendo al promotor del juicio de que para optar por la pensión anticipada antes de la edad mínima debía efectuar aportes voluntarios adicionales o extraordinarios a los de ley(...)nótese que la litigiosa por activa de la relación procesal al absolver el interrogatorio afirma que en el año 1999, cuando se encontraba trabajando con la Secretaría de Salud Departamental, fue visitada por varios asesores de la AFP PORVENIR, quienes se limitaron a indicarle que el Instituto de Seguros Sociales iba a desaparecer como sucedió con CAJANAL, por lo que de no escoger una AFP, sería trasladada de manera automática a cualquier otro fondo de pensiones y, sobre el punto, nada dijo la AFP demandada, es decir, ninguna probanza refleja que se le haya suministrado la debida información a la pretensora como lo asienta la litigiosa por pasiva en la contestación de la demanda(...)Ha de indicarse que bajo el supuesto de la declaratoria de saneamiento de la ineficacia generada por la falta de información en razón del simple paso del tiempo, el máximo tribunal de esta jurisdicción, entre otras sentencias, en la SL 1688-2019, delinea que el hecho de que el demandante haya permanecido muchos años en el RAIS, no es razón suficiente para subsanar el incumplimiento en que incurrió la AFP al momento del traslado de régimen pensional, toda vez que la oportunidad del suministro de la información cualificada se juzga al momento del acto jurídico del traslado de régimen pensional y no con posterioridad(...)ante la divergencia de criterio frente a algunos aspectos referentes a las connotaciones jurídicas de la ineficacia del traslado, y atendiendo a los efectos “inter pares” que el numeral ordinal octavo del decisorio de la mentada sentencia -SU107 de 2024- extiende a todas las demandas que estén en curso ante la jurisdicción ordinaria laboral, se considera pertinente armonizar la presente decisión a las reglas de unificación referidas en tal providencia, esto es, si bien se sigue la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, con respecto de la ineficacia de la afiliación y traslado de régimen pensional al RAIS por razón de la falta de consentimiento informado, lo cierto es que, de conformidad con dicho numeral 327 de la sentencia SU107 de 2024, tales premisas jurisprudenciales resultan irreconciliables con la orden de devolución indexada de los rubros de gastos o comisiones de administración, primas previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima.(...)

MP: VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO

FECHA: 03/07/2025

PROVIDENCIA: SENTENCIA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Lugar y fecha	Medellín, 3 de julio de 2025
Proceso	Ordinario laboral
Radicado	05001310500720240012501
Demandante	Martha Ligia Garavito Ampudia
Demandada	Colpensiones y otro
Providencia	Sentencia
Tema	Ineficacia de traslado de régimen pensional
Decisión	Modifica y confirma
Ponencia	Víctor Hugo Orjuela Guerrero

La **Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, integrada por los magistrados MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ, CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES y VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO, quien actúa como Magistrado Sustanciador, procede a decidir el recurso de apelación formulado por la AFP PORVENIR S.A. y el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES respecto de la sentencia que selló la primera instancia, proferida el 15 de mayo de 2025 por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín.

1. ANTECEDENTES

1.1 Demanda. Mediante poderhabiente judicial la señora MARTHA LIGIA GARAVITO AMPUDIA instauró demanda ordinaria con la que persigue que se declare la ineficacia o nulidad o ineficacia de traslado que efectuó al régimen de ahorro

individual con solidaridad, el traslado a COLPENSIONES de todos los valores que recibió la AFP PORVENIR S.A. con motivo de la afiliación, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, costos de administración, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil y con los rendimientos que se hubieren causado, junto con la indexación, y las costas procesales.

Como sustento fáctico del *petitum* sostuvo que desde el inicio de su actividad laboral se afilió al RPMPD administrado por el extinto Instituto de Seguros Sociales, que se trasladó al RAIS, a través de la AFP PORVENIR S.A. sin que se le hubiere brindado la información veraz en lo relativo a las consecuencia negativas del traslado de régimen pensional, sino que, por el contrario, se le indicó que el valor de la mesada pensional que iba a percibir sería más alto y podría obtener el derecho pensional de forma anticipada, a más de que el ISS iba a ser liquidado, para ultimar que, el 09 de enero de 2024 solicitó a COLPENSIONES el retorno al régimen de prima media con prestación definida, petición que fue negada por esta administradora de pensiones a través de oficio nro. 2024-339919.

1.2 Trámite de primera instancia y contestación de la demanda. La demanda fue admitida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín mediante auto del 04 de septiembre de 2024 (doc.07, carp.01), con el cual ordenó su notificación y traslado a las partes accionadas.

1.2.1 Colpensiones: Una vez notificada, contestó la demanda a través de gestora judicial (doc.15, carp.01), oportunidad en la

cual se opuso a las pretensiones formuladas, con sustento en que la accionante se encuentra incurso en la prohibición prevista en la Ley 797 de 2003, puesto que alcanzó la edad de 56 años. A ello añadió que, aceptar el traslado de la pretensora comporta un riesgo cierto a la estabilidad financiera del RPMPD. Luego recabó que, en caso de que se declare la ineficacia del traslado de régimen pensional, deben trasladarse, de manera indexada, los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual, los porcentajes correspondientes a gastos de administración, las primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia y el porcentaje destinado al fondo de garantía pensión mínima.

Como excepciones de fondo propuso las que denominó falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del traslado de régimen, inexistencia de la nulidad o ineficacia del traslado a la AFP Porvenir S.A., inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios, inoponibilidad de la responsabilidad de las AFP Porvenir S.A. ante Colpensiones en casos de ineficacia de traslado de régimen, indebida aplicación del artículo 1604 del Código Civil, desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera del sistema de pensiones en el régimen de prima media, equivalencia del ahorro o diferencias pensionales, devolución de aportes debidamente indexados, devolución de cuotas de administración debidamente indexadas, buena fe de Colpensiones, prescripción, caducidad, saneamiento de la nulidad alegada, compensación y pago, imposibilidad de condena en costas y la innominada.

1.2.2 Porvenir S.A.: Una vez notificada dio contestación a la demanda a través de apoderado judicial el 23 de septiembre de

2024 (doc.13, carp.01), en la que se opuso a las pretensiones formuladas, argumentando que no existió ningún vicio en el consentimiento que haya afectado el acto de traslado entre regímenes pensionales, siendo que, el formulario de afiliación se suscribió de forma libre, voluntaria y espontánea, luego de recibir la asesoría suficiente, y en ese norte, planteó las excepciones de mérito que nominó no existe inversión de la carga de la prueba – exigir a las AFP recrear el momento del traslado resulta desproporcionado e imposible, el formulario, como prueba indiscutible del cumplimiento del deber de información por parte de porvenir, deber de información a cargo de las AFP – no hay retroactividad en la norma para exigir obligaciones no existentes en el momento del traslado, efectos de la ineficacia de un acto jurídico, restituciones mutuas, enriquecimiento sin causa si no se dan las restituciones mutuas, improcedencia de devolución de gastos de administración y prima del seguro previsional, buena fe, ausencia de requisitos legales para que se declare la nulidad o ineficacia del traslado, aceptación tácita de las condiciones del RAIS, prescripción, prescripción gastos administrativos y grave afectación al sistema general de pensiones.

1.3 Decisión de primer grado. El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida el 15 de mayo de 2025 (docs.21 a 23, carp.01), con la que el cognoscente de instancia declaró la ineficacia del traslado de la demandante al RAIS, condenando a la sociedad administradora PORVENIR S.A. a trasladar a COLPENSIONES E.I.C.E., dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la decisión, los dineros existentes en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con los valores descontados por aportes al Fondo de Garantía de Pensión

Mínima con sus respectivos rendimientos financieros, así como los dineros destinados al pago de cuotas de administración y prima de seguros previsionales para los riesgos de invalidez y muerte, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos.

1.4 Apelación. La decisión fue opugnada en apelación por la co-demandada PORVENIR S.A., la que sustenta, en lo fundamental, en la revocatoria de la orden de devolver las cuotas de administración, aportes al fondo de garantía de pensión mínima y cuotas de seguros previsionales, con fundamento en la doctrina propalada por la Corte Constitucional en la sentencia SU 107 de 2024.

1.5 Trámite de Segunda Instancia. El recurso de apelación fue admitido por esta corporación el 10 de junio de 2025 (doc.02, carp.02), y en el mismo auto se corrió traslado a las partes para que, de conformidad con lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, presentaran alegatos de conclusión por escrito, de estimarlo del caso, siendo que la AFP Porvenir S.A. refuerza los argumentos de la alzada. A su turno, la parte actora pide que se confirme la decisión de primer grado. Igualmente Colpensiones alega sosteniendo que se absuelva a la entidad de seguridad social de cualquier condena en su contra, y que de confirmar la decisión, la AFP del RAIS asuma de sus propios recursos el deterioro sufrido por el bien administrado.

2. ANÁLISIS DE LA SALA

2.1 Apelación sentencia, y principio de consonancia. Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación instaurado por la AFP PORVENIR S.A. advirtiéndose que de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del C.P.L. y S.S., el estudio del fallo impugnado se limitará a los puntos de inconformidad materia de la alzada, al igual que se estudiará la providencia en el grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad pública de seguridad social comandada, para lo cual se plantea el estudio de los siguientes:

2.2 Problemas jurídicos. El *quid* de la controversia se circunscribe en definir: **i)** ¿Si operó la ineficacia de la afiliación y traslado de régimen pensional efectuado por el extremo litigioso por activa a la AFP del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad convalidada a juicio?, y de ser así, **ii)** ¿Cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan de la ineficacia del traslado? Y **iii)** ¿Si opera el fenómeno de la prescripción en la declaratoria de ineficacia del traslado?

2.3 Tesis de la sala y solución a los problemas jurídicos planteados. El sentido del fallo de esta Corporación será **MODIFICATORIO y CONFIRMATORIO**, en razón a que, si bien se sigue la tesis de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, según la cual no se brindó la asesoría integral y cualificada que pregonaba el órgano de cierre, debiendo la AFP del RAIS acarrear con las consecuencias jurídicas de la declaratoria de ineficacia del traslado, tal y como lo elucidó la sentenciadora de primera nivel; es imperioso revocar la devolución de las partidas indexadas por gastos de

administración, primas previsionales y aportes al fondo de garantía de Pensión Mínima, y en su lugar, disponer solamente la devolución a COLPENSIONES del saldo de la cuenta de ahorro individual con sus respectivos rendimientos, en observancia a la regla de decisión del numeral 327, fijada mediante la sentencia SU/107 de 2024 por la Corte Constitucional. De manera similar, **agregatorio** de la sentencia recurrida, en tanto que al momento del traslado deberán observarse los lineamientos fijados en la reglamentación expedida para el efecto, y **confirmatorio** en todo lo demás, de acuerdo con los planteamientos que pasan a exponerse:

2.4 Hechos probados. En lo que interesa a la Litis, no es objeto de discusión los siguientes hechos, a saber: que la accionante venía afiliada al régimen de prima media con prestación definida, desde el 12 de enero de 1989 (págs.173 a 178, doc.15, carp.01); que no es beneficiaria del régimen de transición por edad (págs.173 a 178, doc.15, carp.01), ni por tiempo de servicios (págs.173 a 178, doc.15, carp.01); que diligenció el formulario de traslado el 22 de enero de 1999 a la AFP PORVENIR S.A. (págs.95 a 96, doc.13, carp.01) fondo privado en el que se encuentra actualmente (pág.94, doc.13, carp.01); y por último, que solicitó el 09 de enero de 2024 a COLPENSIONES su retorno al RPMPD (doc.03, carp.01).

2.5 Precedente jurisprudencial sobre ineficacia del traslado de régimen pensional. Para resolver de fondo la Litis, sea lo primero señalar que este juzgador plural viene acogiendo el criterio jurisprudencial sostenido antaño por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia y desarrollado desde

el año 2008 con la sentencia de radicado n.º 31989 del 9 de septiembre de 2008 hasta la reciente sentencia SL509-2024, línea jurisprudencial en la que se haya el precedente judicial por seguir, de donde se desprende lo siguiente: **i)** que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones es un deber ineludible desde su creación (SL2777-2022); **ii)** que la suscripción del formulario de afiliación es insuficiente para probar el cumplimiento de tal deber, requiriéndose la prueba del consentimiento informado (SL1452-2019, SL1688-2019); **iii)** que la carga de la prueba le corresponde a las AFP, por virtud de su inversión a favor del afiliado como parte débil de la relación jurídica contractual (SL2777-2022), y que, **iv)** el alcance de la jurisprudencia laboral citada, permite aplicarla a todos los eventos de traslado de régimen pensional, sin importar que el derecho de la persona afiliada esté consolidado, sea beneficiaria del régimen de transición, o esté próxima o no a pensionarse (SL4205-2022).

Frente a la información que se debía brindar para esa época –año 1999-, conviene rememorar por la Sala que la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1452 de 2019, reiterada en la SL1217-2021, identificó como etapas subsecuentes dentro de la evolución doctrinaria con respecto del deber de información a cargo de las administradoras de pensiones, las que a continuación se detallan:

Etapas acumulativas	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
----------------------------	--	--

Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993. Art. 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003. Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal.	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.
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010.	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarlo.
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014. Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015. Circular Externa n. 016 de 2016.	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Ahora, la Corte Constitucional en sentencia SU-107 del 09 de abril de 2024 modula el precedente de la Corte Suprema de

Justicia, Sala de Casación Laboral, en materia probatoria en procesos ordinarios donde se discute la ineficacia del traslado de afiliados del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad por deficiencias en la información brindada entre los años de 1993 y 2009, indicando que *“es sumamente importante no despojar al juez de su papel de director del proceso, de su autonomía judicial para decretar y practicar todas las pruebas que sean necesarias, pertinentes y conducentes para analizar las pretensiones o las excepciones propuestas y de su facultad para, conforme a las reglas de la sana crítica, valorar las pruebas con el objeto de resolver los casos de ineficacia de traslados de los afiliados del RPM al RAIS”*.

Así las cosas, al extrapolarse los lineamientos trazados por la Corte Constitucional vertidos en sus fallos más recientes al *sub lite*, se obtendría la misma conclusión del cognoscente de instancia, esto es, la procedencia de la declaratoria de ineficacia del traslado, en consideración a las siguientes razones de orden fáctico, jurídico y probatorio.

2.6 Reglas probatorias. Establece el artículo 167 del CGP, antes 177 del CPC, en claro desarrollo del postulado *“onus probandi”* que: *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*. Al respecto, oportuno es, traer a colación la sentencia C-086/16, en la que la Corte Constitucional estudia el artículo 167 del CGP, y en la que hace las siguientes precisiones para efectos de concluir que la norma acusada está acorde a los mandatos constitucionales, así:

*“Luego de una prolongada evolución, las reglas de la carga de la prueba en materia civil han decantado hasta el punto que es posible resumir su doctrina en tres principios jurídicos fundamentales: ‘**onus probandi incumbit actori**’, al demandante le corresponde probar los hechos en que funda su acción; ‘**reus, in excipiendo, fit actor**’, el demandado, cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que funda su defensa; y, ‘**actore non probante, reus absolvitur**’, según el cual el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos fundamento de su acción”*
(Negrilla fuera del texto)

La acreditación de los hechos (de acción o de excepción) es una carga procesal que bien puede ser asignada a las partes que los invocan. En efecto, sobre la base de que el ejercicio de cualquier derecho implica responsabilidades –el acceso a la administración de justicia es uno de ellos-, esta exigencia no es sino una manifestación concreta del deber general previsto en el artículo 95-7 de la Carta Política, de “colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia.

(...)

Además, tal exigencia no resulta desproporcionada precisamente porque el propio ordenamiento ha previsto algunas excepciones para aquellos eventos en los cuales la prueba es superflua (hechos notorios), o cuando una persona enfrenta serias dificultades para demostrar un hecho, por ejemplo por razones lógicas (afirmaciones y negaciones indefinidas), técnicas (cuando se requiere conocimientos especializados), económicas (costo significativo) o incluso jurídicas (acceso restringido a la información), entre otras”.

Caso concreto. Conforme a los anteriores lineamientos legales y jurisprudenciales, tenemos que, únicamente se allegó el correspondiente formulario de afiliación y traslado de régimen pensional al RAIS suscrito por la actora y la representante comercial de la AFP PORVENIR (págs.95 a 96, doc.13, carp.01). Acorde con lo anterior, del formulario de afiliación en comento no se desprende que de manera documentada se haya presentado la asesoría cualificada exigida, y por contera, no es posible concluir que la AFP cumpliera con los mínimos de transparencia, claridad y completitud en la información que debía ser suministrada, en tanto no basta explicar los beneficios de cada uno de los regímenes, sino también las consecuencias adversas del traslado de régimen, mismas que no fueron explicitadas previo al momento de efectuarse la afiliación y traslado del régimen pensional.

Allende de lo dicho, en lo que respecta al formulario de afiliación, debe señalar la Sala que, tal circunstancia deja entrever una clara contravención de lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 692 de 1994, pues no basta con allegarse un formato pre-impreso de vinculación cumpliendo con los requisitos formales que indica la Superintendencia Financiera de Colombia, sino que se requiere acreditar la efectiva asesoría integral brindada en la antesala del traslado de régimen, ilustrando a la persona interesada sobre las características, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, apercibiendo al promotor del juicio de que para optar por la pensión anticipada antes de la edad mínima debía efectuar aportes voluntarios adicionales o extraordinarios a los de ley; que para causar la pensión de vejez se debe contar con una suma dineraria mínima en la cuenta de ahorro

individual; que la existencia de eventuales beneficiarios por sobrevivencia incrementa dicha suma mínima exigida, entre otras particularidades, puesto que *in fine* la asesoría no debe estar encaminada a persuadir a la persona afiliada con llamativos rendimientos financieros o la posibilidad de acceder a la pensión sin importar la edad, sino que debe orientarse también a que el (a) afiliado (a) pueda lograr la prestación económica que mejor se acompace con sus expectativas pensionales y densidad cotizacional.

Debe destacarse que la AFP PORVENIR S.A. al contestar la demanda refiere que *“(...) mi representada informo -sic- mediante asesoría integral a la parte actora previo a la suscripción del formulario de afiliación le fue explicado de manera clara todas las características del Régimen de Ahorro individual con Solidaridad y que la pensión se construye a través de un ahorro en una cuenta individual en la que se consignan sus aportes pensionales y se obtiene rentabilidad financiera, y que es a partir de ese ahorro que se define la mesada pensional teniendo en cuenta los siguientes factores para liquidar la pensión en el RAIS: Capital ahorrado (aportes obligatorios, voluntarios y rendimientos financieros), existencia de un Bono Pensional y el valor del mismo, edad de retiro, composición del grupo familiar (beneficiarios), expectativa de vida según tabla de mortalidad de rentistas, factor actuarial (combinación expectativa de vida y factor financiero), regulación de la Superintendencia Financiera y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público para liquidar la mesada pensional, conforme lo anterior, se dejó plena claridad a la parte actora sobre la forma en que se liquida y define la pensión en el RAIS y las diferencias de este respecto al RPM, cumpliendo con su deber de suministrar*

información veraz, completa y oportuna al momento del traslado pensional (...)” (pág.10, doc.13, carp.01); no obstante lo anterior, de acuerdo con la regla general del artículo 167 del CGP atinente a la carga de la prueba, dicho extremo pasivo no desplegó actividad probatoria alguna enderezada a demostrar que el ejecutivo de servicios que atendió a la litigiosa por activa cumpliera con su deber legal de suministrar información clara, completa y comprensible al potencial afiliado, quebrantándose así lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 720 de 1994, pues por lo contrario, la falta de soporte documental o archivo de la historia laboral de que trata el artículo 38 del Decreto 692 de 1994 permite inferir que, el traslado de régimen pensional no se ciñó a los parámetros legales y jurisprudenciales atrás vertidos, sin que resulten suficientes las manifestaciones ambiguas y generalizadas hechas por el extremo litigioso activo en desarrollo del interrogatorio de parte, y menos aún, las referidas a que la reclamante haya permanecido afiliada en el RAIS, en tanto el deber de brindar tal información privilegiada corresponde *ope legis* a la AFP.

En esa misma dirección, preciso es relieves por la Sala que para la fecha del traslado de régimen pensional la AFP estaba obligada a brindar la información detallada en cumplimiento de lo normado en los artículos 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, y 97 numeral 1° del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003, lo que en palabras de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1217-2021, consiste en: *“ilustrar a sus potenciales afiliados, en forma clara, precisa y oportuna, de las características de cada uno de los dos regímenes pensionales, con el fin de que pudieran tomar decisiones*

*informadas. (...) suministrar (...) una ilustración suficiente, completa, clara, comprensible y oportuna sobre las implicaciones de abandonar el esquema de prima media con prestación definida y sus posibles consecuencias futuras. (...) proporcionar (...) una ilustración acerca de las condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes, lo que incluye la existencia de una transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales”; más nada de esto se logró acreditar por PORVENIR S.A. en desarrollo de la actuación, pues al tratarse de una información con ribetes tan técnicos y especializados, le correspondía a tal entidad demostrar su ocurrencia, lo que en materia de carga probatoria nos sitúa frente a una modulación a la regla general prístina, esto es, que debía la AFP como demandada actuar bajo el postulado **‘reus, in excipiendo, fit actor’**, esto es, “cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que funda su defensa”.*

Asimismo, nótese que la litigiosa por activa de la relación procesal al absolver el interrogatorio afirma que en el año 1999, cuando se encontraba trabajando con la Secretaría de Salud Departamental, fue visitada por varios asesores de la AFP PORVENIR, quienes se limitaron a indicarle que el Instituto de Seguros Sociales iba a desaparecer como sucedió con CAJANAL, por lo que de no escoger una AFP, sería trasladada de manera automática a cualquier otro fondo de pensiones y, sobre el punto, nada dijo la AFP demandada, es decir, ninguna probanza refleja que se le haya suministrado la debida información a la pretensora como lo asienta la litigiosa por pasiva en la contestación de la demanda, por lo que no puede pasar de soslayo la Sala que el deber de información únicamente se satisface con la evidencia de que la decisión del afiliado haya sido libre e

informada, lo que no se logra acreditar por la AFP accionada, es decir, se afilió a la accionante sin explicarle cuáles eran las características puntuales y comparativas del RAIS y del RPMPD, ni las posibles desventajas de su traslado de régimen pensional.

Se insiste por la Sala que no se arrimó al diligenciamiento judicial los medios suasorios que acreditaran que la demandante recibiera la información oportuna, integral, comprensible, veraz, completa y cualificada exigida, momentos previos a su afiliación, y que habilite a este Colegiado determinar que la AFP COLPENSIONES haya ilustrado a la interesada sobre todas las características, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, que facilitara a aquella la adopción de una decisión lo suficientemente informada.

Al final, debe acotar la Sala que en el presente caso no es necesario estudiar si la demandante está o no dentro de la prohibición establecida en la Ley 797 del 2003, misma que no permite que los afiliados se trasladen cuando les falten 10 años o menos para arribar a la edad mínima para pensionarse, ni tampoco si cumple con los requisitos establecidos en la sentencia SU-062 de 2010, como quiera que no estamos enfrente de una **solicitud de traslado** sino de ineficacia del mismo.

En síntesis, conforme el artículo 61 del C.P.T y de la S.S, el juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y, por lo tanto, formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que sirven de norte para acometer adecuadamente la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal

observada por las partes, por lo que colige la Sala que, hay lugar a declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional efectuado el 22 de enero de 1999 a la AFP PORVENIR S.A. (págs.95 a 96, doc.13).

2.7 Saneamiento de la ineficacia por el transcurso del tiempo. Ha de indicarse que bajo el supuesto de la declaratoria de saneamiento de la ineficacia generada por la falta de información en razón del simple paso del tiempo, el máximo tribunal de esta jurisdicción, entre otras sentencias, en la SL 1688-2019, delinea que el hecho de que el demandante haya permanecido muchos años en el RAIS, no es razón suficiente para subsanar el incumplimiento en que incurrió la AFP al momento del traslado de régimen pensional, toda vez que la oportunidad del suministro de la información cualificada se juzga al momento del acto jurídico del traslado de régimen pensional y no con posterioridad, pues como se explicó, el afiliado requiere para tomar la mejor y más beneficiosa decisión al amparo de sus intereses y expectativas, de la entrega de datos completos y claros bajo las variables de tiempo, suficiencia y completitud, con todo aquello que le permita ponderar costos, desventajas y beneficios hacia el futuro. Bajo esa perspectiva, se itera, un dato sólo será relevante si es oportuno, es decir, si al momento en que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad. Por lo contrario, si la asesoría no se otorga oportunamente, pierde su utilidad, lo que equivale a la ausencia de información requerida.

Aúñese a lo anterior que, la Corte Suprema de Justicia estudió la excepción de saneamiento de la nulidad relativa, precisando que el cambio de régimen pensional debe abordarse desde la

institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, excepto en lo relativo a las consecuencias prácticas y sobrevenidas, esto es, el restablecimiento del *statu quo*, indicando que: *“a diferencia de algunas nulidades que pueden ser depuradas por el paso del tiempo o la ratificación de la parte interesada, la ineficacia es insaneable en cuanto no es posible sanear aquello que nunca produjo efectos”*.

Por otra parte, en lo que respecta a los actos de relacionamiento con las AFP, anota este colegiado que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, (SL4205-2022) ha tenido la oportunidad de pronunciarse frente a la tesis expuesta por la Sala de Descongestión Laboral de la misma Alta Corporación, según la cual los traslados entre AFP del RAIS constituyen actos de relacionamiento con vocación de permanencia y conocimiento de causa del hecho, entrando a desestimarla, al precisar: *“la Corte no pasa por alto que Porvenir S.A. refirió que la Sala de descongestión de esta Corte en sentencia CSJ SL1061- 2021 señaló que si la persona presenta varios traslados horizontales ello supone la vocación de permanencia del afiliado y presupone que tiene cierto conocimiento respecto del RAIS; no obstante, cabe advertir que es la Sala de Casación Laboral permanente la única constitucionalmente facultada para unificar la jurisprudencia del trabajo y de la seguridad social”*.

Así las cosas, el paso del tiempo no convalida la ineficacia del traslado de régimen pensional, así como tampoco opera el saneamiento de la nulidad relativa, por lo que habrá de confirmarse la decisión de instancia en este tópico.

2.8 Traslado de las cotizaciones. A este respecto, es preciso indicar que tal devolución debe ceñirse a los términos del artículo 1746 del Código Civil, en consonancia a lo pregonado por la jurisprudencia del máximo tribunal de esta jurisdicción, en sentencias como las SL31898 de 2008, SL4989-2018 y SL1429-2019, al tiempo de que COLPENSIONES tiene el deber de recibir las cotizaciones, sin que el hecho de que dicha entidad sea un tercero, por demás ajeno a la inobservancia del consentimiento informado, la inhabilite para recibir los aportes, por la simple y llana razón de que esta entidad administra el régimen de prima media con prestación definida, y atendiendo a que, de conformidad con el artículo 12 de la Ley 100 de 1993, los dos regímenes de pensiones si bien coexisten son excluyentes; así que, una vez declarada la ineficacia del traslado en el RAIS, consiguientemente, la AFP deberá devolver a COLPENSIONES todos los valores que hubiere recibido por motivo de la afiliación de la demandante, al margen de si esta estuvo afiliada al ISS con antelación a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

En el anterior contexto, la Sala estima oportuno resaltar las prédicas de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como en la sentencia SL2877-2020, en la que se recapitulan las implicaciones y consecuencias de la declaratoria de ineficacia de la afiliación al RAIS, de la cual se extrae que la devolución de los conceptos ordenados **i)** *“debe ser plena y con efectos retroactivos”*, incluyendo **ii)** *además de lo consignado en la cuenta de ahorro individual, los rendimientos y los bonos pensionales, lo recaudado por gastos de administración y comisiones **debidamente indexados** durante todo el tiempo que*

*el demandante permaneció en el RAIS, así como los valores utilizados en seguros previsionales y los emolumentos destinados a constituir el Fondo de Garantía de la Pensión Mínima” (Decreto 3995 de 2008 artículo 7, Sentencia SU-062 de 2010), y que en tratándose de traslados horizontales en donde se involucran varias AFP, éstas deben asumir la devolución de dichos conceptos durante cada uno de los periodos de afiliación, y **iii)** “sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional”*

Ahora bien, sobre esta específica temática también se pronunció la Corte Constitucional en la reciente sentencia SU-107 del 09 de abril de 2024, en la que razonó:

“En suma, ni las primas de seguros, los gastos de administración, o el porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ya sea de forma individual, combinada o indexada son susceptibles de devolución o traslado al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional”.

(...)

y, (iii) en los casos en los que se declare la ineficacia del traslado solo es posible ordenar el traslado de los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual, rendimientos y el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, sin que sea factible ordenar el traslado de los valores pagados por las distintas primas, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ni menos dichos valores de forma indexada (supra 298 y ss).

Así pues, ante la divergencia de criterio frente a algunos aspectos referentes a las connotaciones jurídicas de la ineficacia del traslado, y atendiendo a los efectos “*inter pares*” que el numeral ordinal octavo del *decisum* de la mentada sentencia -SU107 de 2024- extiende a todas las demandas que estén en curso ante la jurisdicción ordinaria laboral, se considera pertinente armonizar la presente decisión a las reglas de unificación referidas en tal providencia, esto es, si bien se sigue la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, con respecto de la ineficacia de la afiliación y traslado de régimen pensional al RAIS por razón de la falta de consentimiento informado, lo cierto es que, de conformidad con dicho numeral 327 de la sentencia SU107 de 2024, tales premisas jurisprudenciales resultan irreconciliables con la orden de devolución indexada de los rubros de gastos o comisiones de administración, primas previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima.

No constituye lo anterior ningún óbice para declarar la ineficacia de la afiliación y traslado de régimen pensional, a la vez de ordenarse el retorno de la actora al RPMPD hacia COLPENSIONES sin solución de continuidad, bajo la ficción jurídica de que nunca se desafilió de esta última entidad de seguridad social, junto con la devolución de los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual, rendimientos y eventualmente el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, obligación que recae en la AFP PORVENIR S.A., en donde se encuentra actualmente afiliada la pretensora.

Frente al término en que debe proceder PORVENIR S.A. a devolver los aludidos conceptos, se precisará de igual modo que tal orden deberá materializarse dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, atendiendo al término señalado en el inciso 3 del artículo 16 del Decreto 692 de 1994. Así mismo, se señalará que las devoluciones en mención deberán cumplirse siguiendo los lineamientos establecidos en el artículo 2.2.2.4.8. del Decreto 1833 de 2016.

2.9 Excepción de prescripción. En cuanto a la excepción de prescripción propuesta, se memora que *“la acción de ineffecticia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible. En efecto, a diferencia de los derechos de crédito y obligaciones, los hechos o estados jurídicos no están sujetos a prescripción. Por ello, puede solicitarse en cualquier tiempo la declaratoria de ineffecticia del acto de afiliación (CSJ SL1688-2019, reiterada en la CSJ SL1421-2019, CSJ SL4426-2019, CSJ SL4360- 2019 y CSJ SL373-2021).”* (SL3871-2021), a más de que esta Sala ha sido del iterativo criterio que en esta clase de procesos, las consecuencias de la declaratoria de la ineffecticia hacen imperativo el traslado de las aportaciones de manera integral, y al tratarse de un asunto íntimamente ligado con la materialización del derecho a la pensión de vejez, de naturaleza imprescriptible, unívoco tratamiento ha de reconocérsele (SL361-2019).

2.10 Costas. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del CGP, y advirtiéndole que prosperó el recurso de apelación, la AFP PORVENIR S.A. en sede de segunda instancia, no será condenada en costas. Las de primera instancia se confirman, pues la AFP del RAIS ejerció férrea oposición en punto a que se

desestimen las pretensiones de la demanda, siendo la parte vencida en el proceso, en los términos del artículo 365 ejusdem.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR y ADICIONAR el **NUMERAL TERCERO** de la sentencia materia de apelación y consulta proferida el 15 de mayo de 2025 por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, el cual quedará de la siguiente manera:

*“(...) TERCERO: CONDENAR a PORVENIR S.A, a trasladar con destino a COLPENSIONES todos los valores que reposen en la cuenta de ahorro individual de MARTHA LIGIA GARAVITO AMPUDIA, tales como cotizaciones, los rendimientos que se hubieren causado y los bonos pensionales si han sido efectivamente pagados, restitución que debe realizar en los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión atendiendo al término señalado en el inciso 3 del artículo 16 del Decreto 692 de 1994. **Parágrafo:** Advertir que las devoluciones en mención deberán cumplirse siguiendo los lineamientos establecidos en el artículo 2.2.2.4.8. del Decreto 1833 de 2016”.*

SEGUNDO: CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia materia de apelación y consulta.

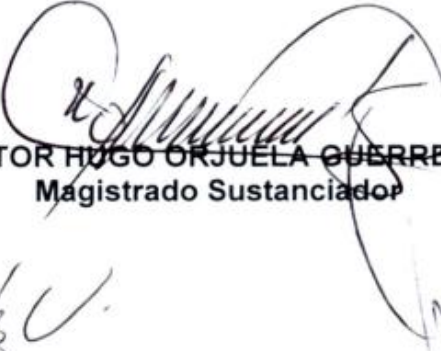
TERCERO: Sin costas en esta instancia, por lo esbozado en la parte motiva de esta providencia. Las de primera instancia se confirman.

Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, acogándose el criterio de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, vertido en la providencia AL2550-2021 del 23 de junio de 2021, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

Déjese copia digital de lo decidido en la Secretaría de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

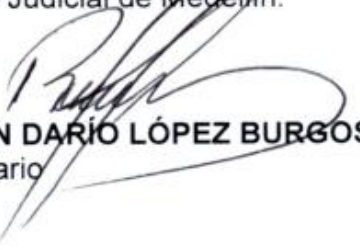

VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
Magistrado Sustanciador


MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ
Magistrada


CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES
Magistrado

CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario