República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**
**SALA OCTAVA DE DECISIÓN LABORAL**

| | |
|---|---|
| Ordinario Laboral: | 1100131050 **43 2023 00376** 01 |
| Demandante: | Martha Yaneth Parra Nope |
| Demandado: | Colpensiones, Protección S.A. y Porvenir S.A. |
| Magistrada Ponente: | **Daniela de los Ríos Barrera** |
| Link expediente: | 11001310504320230037601 |

Bogotá D.C., siete (7) de marzo de dos mil veinticinco (2025).

**AUTO**

Mediante escrito obrante en el archivo 10 de la carpeta segunda instancia la Magistrada integrante de esta Sala de Decisión, Dra. DIANA DEL PILAR MARTÍNEZ MARTÍNEZ, manifiesta que se encuentra incursa en una causal de impedimento para conocer del presente proceso, al tenor de lo establecido en el numeral 2° del artículo 141 del CGP, como quiera que como Juez conoció del proceso en instancia anterior, desde su admisión hasta el auto que fijó fecha para llevar a cabo las audiencias de los artículos 77 y 80 del CPL.

Por lo anterior, como quiera que al revisar el expediente se constata que en efecto se configura la causal, es por lo que al tenor de lo dispuesto en el 140 del CGP, se **ACEPTA** el impedimento presentado por la Magistrada DIANA DEL PILAR MARTÍNEZ MARTÍNEZ para conocer del presente proceso ordinario laboral de **Martha Yaneth Parra Nope** en contra de **Colpensiones, Porvenir S.A. y Protección S.A.**

De otro lado, teniendo en cuenta los escritos que militan en los archivos 7 a 9 de la carpeta de segunda instancia, observa la Sala que las demandadas elevaron solicitud de terminación del proceso, la cual sustentan con base en los artículos 76 de la Ley 2381 de 2024 y 21 numeral 2° del Decreto 1225 de 2024, en el entendido que a la accionante se le brindó la doble asesoría de que trata la Ley 1748 de 2014, elevando solicitud de traslado ante Colpensiones, la cual fue aprobada por esta, encontrándose a la fecha afiliada al RPM, presentándose así una carencia actual de objeto por hecho superado.

Conforme a ello, se tiene que el artículo 76 de la Ley 2381 de 2024, dispone:

> *"**ARTÍCULO 76: OPORTUNIDAD DE TRASLADO**. Las personas que tengan setecientas cincuenta (750) semanas cotizadas, para el caso de las mujeres, y novecientas (900) semanas cotizadas, para el caso de los hombres, y que les falten menos de diez años para tener la edad de pensión, tendrán dos (2) años a partir de la promulgación de la presente ley para trasladarse de régimen respecto de la normatividad anterior, previa la doble asesoría de que trata la Ley 1748 de 2014."*

Así mismo, el numeral 2° del artículo 21 del Decreto 1225 de 2024, señala:

> ***"Artículo 21.** Estrategias para la finalización de los procesos judiciales.*
> *Colpensiones y las Administradoras de Fondos de Pensiones establecerán las medidas necesarias para finalizar los procesos litigiosos relacionados con la nulidad y/o ineficacia del traslado en razón a la oportunidad de traslado establecida en el artículo 76 de la Ley 2381 de 2024, para lo cual se adoptarán las siguientes medidas:*
>
> *(…)*
>
> *2. **Terminación de procesos litigiosos**. Cuando se compruebe que el demandante efectuó su traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida o viceversa en virtud del artículo 76 de la Ley 2381 de 2024, o que por ministerio de dicha normatividad es posible finalizar proceso en razón de la carencia objeto, los jueces de la República en el marco su autonomía y durante los procesos relacionados con nulidad y/o ineficacia del traslado, podrán facultativamente decidir anticipadamente sobre las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que desaparecieron las causas dieron origen litigio."*

De acuerdo a lo expuesto, se tiene que el asunto sobre el cual versan las mencionadas disposiciones distan del objeto del presente litigio puesto que en este lo que se pretende es la declaratoria de la ineficacia del acto jurídico del traslado, es decir, como si este jamás hubiera existido.

Ahora, debe tenerse en cuenta que a la fecha, la parte actora no ha manifestado su voluntad de concluir el presente trámite y de cara a las nuevas disposiciones, es la única legitimada para efectuar las manifestaciones que considere pertinentes.

Aunado a ello, los artículos 312 a 317 del C.G.P. regulan las causales de terminación anormal del proceso, dentro de las que se encuentran

la transacción y el desistimiento, sin que la solicitud de las demandadas encaje en alguna de estas, independientemente que la accionante se haya trasladado a Colpensiones, en tanto, se itera, el presente asunto versa sobre la ineficacia del acto jurídico del traslado de régimen y las consecuencias que ello conlleva y no sobre un simple traslado.

En consecuencia, se **RECHAZARÁ** la solicitud de terminación del proceso por improcedente.

**SENTENCIA**

Procede la Sala Octava de Decisión Laboral a resolver el recurso de apelación interpuesto por Colpensiones en contra de la sentencia proferida el 15 de julio de 2024 por el Juzgado Cuarenta y Tres Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

Igualmente, la Sala estudiará el grado jurisdiccional de consulta que opera en favor de Colpensiones, de conformidad al artículo 69 del C.P.T. y S.S., como quiera que la entidad fue condenada y la Nación funge como garante.

Previa deliberación de las Magistradas que integran la Sala de Decisión, por unanimidad, acordaron la siguiente providencia.

## 1. ANTECEDENTES

### 1.1. DEMANDA

La señora **Martha Yaneth Parra Nope**, por intermedio de apoderado judicial, formuló demanda ordinaria laboral en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones** y la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A.** para que se declare la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad, efectuado a través de Protección S.A., junto con los demás traslados efectuados a las distintas AFP, y en consecuencia, se condene a Protección S.A. a trasladar a Colpensiones, el monto existente en la cuenta de ahorro individual, junto con sus rendimientos, intereses y demás a frutos generados, incluidos los gastos de administración; se ordene a Colpensiones a recibir las cotizaciones, lo que resulte probado ultra y extra petita y se les condene al pago de las costas incluidas agencias en derecho (fls. 1 – 2 archivo 1).

### 1.2. FUNDAMENTOS DE HECHO

Como fundamento de sus pretensiones, informó que nació el 29 de noviembre de 1970 y que cotizó para los riesgos de IVM en el ISS hoy Colpensiones. Sostuvo que en marzo de 1996 fue trasladada sin formación libre del consentimiento, del RPM al RAIS, a través de la AFP Horizonte, donde continuó cotizando.

Refirió que mediante derechos de petición del 3 y 11 de abril de 2023, solicitó a Protección y Colpensiones, respectivamente, la nulidad del traslado de régimen, sin que a la fecha haya recibido respuesta alguna al respecto.

Afirmó que el traslado de régimen no se surtió en debida forma, toda vez que no se le proporcionó la debida información respecto de ambos regímenes, al igual que el asesor de la AFP le dijo que el ISS se iba a acabar y por ende, perdería las cotizaciones que había efectuado. Finalmente, indicó que de haber continuado en el RPM tendría derecho a una mesada pensional superior a la que puede optar y recibir del RAIS (fls. 2 – 3 archivo 1).

### 1.3. CONTESTACIONES

**La Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A.** contestó el introductorio (archivo 4) oponiéndose a las pretensiones, indicando que en este caso se está frente a un acto existente, válido y exento de vicios del consentimiento. Mencionó que del formulario de afiliación se colige que dicho acto se realizó en forma libre y espontánea, el cual tiene la naturaleza de un contrato suscrito entre la demandante y Protección, en virtud del cual se generaron derechos y obligaciones. Indicó que la actora tuvo suficiente ilustración para que optara por el traslado de régimen, pues se hizo de forma libre y voluntaria en los términos del artículo 11 del Decreto 692 de 1994, a través de la firma del formulario de afiliación en señal de aceptación. Finalmente, adujo que la demandante no puede pretender la declaratoria de una nulidad soportando su pretensión en unas expectativas económicas respecto del valor de la mesada pensional, ya que un acto es nulo por vicios del consentimiento y no por la favorabilidad económica. En consecuencia, propuso como excepciones de fondo, las de **"inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos y de sistema general de pensiones, innominada o genérica, reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP: inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe y aplicación del precedente sobre los actos de relacionamiento en el caso concreto".**

**La Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones** contestó el libelo (archivo 6), oponiéndose a las pretensiones, por considerar que el traslado de régimen de la demandante se realizó con plena voluntad de esta, teniendo en cuenta que por decisión propia lo solicitó, suscribiendo los respectivos formularios, viéndose ratificada su voluntad con los más de 25 años en los que ha realizado cotizaciones en el RAIS. Finalmente, señaló que no se cumplen los requisitos de la

sentencia SU 062 de 2010 y por tanto, no procede el traslado de régimen pensional de conformidad con el artículo 2° de la Ley 797 de 2003. En consecuencia, formuló las excepciones de mérito de **"aplicación del precedente establecido en la sentencia SL 373 de 2021, el error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento, prescripción, presunción de legalidad de los actos administrativos, cobro de lo no debido, buena fe, inexistencia del derecho e innominada o genérica".**

En auto del 21 de noviembre de 2023 (archivo 9), se ordenó la vinculación como litisconsorte necesario de la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.** quien dio respuesta al genitor (archivo 11) oponiéndose a las pretensiones de este, manifestando que la vinculación de la parte actora al RAIS surgió antes de que existiera el deber de asesoría, buen consejo y doble asesoría, dado que la obligación exigida para ese momento consistía en entregar información necesaria, veraz y suficiente, sin que de ello se desprendiera la obligatoriedad de dejar constancia escrita sobre los beneficios puntuales que cada uno de los regímenes pensionales ofrecía, del monto de la pensión que se obtendría, así como tampoco de realizar simulación pensional alguna. Finalmente, adujo que de las pruebas obrantes en el expediente es claro que la demandante conocía de la posibilidad de retractarse de la afiliación, derecho que optó por no ejercer, lo cual demuestra su voluntad inequívoca de permanecer en el RAIS y de pensionarse en este. En consecuencia, propuso como excepciones de mérito, las que denominó **"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 nulidad o ineficacia del traslado, aceptación tácita de las condiciones del RAIS y prescripción."**

La **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado**, pese a ser notificada de la existencia del presente proceso (archivo 10), no se pronunció dentro del trámite.

## 2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 15 de julio de 2024 la Juez Cuarenta y Tres Laboral del Circuito de Bogotá D.C. declaró la ineficacia del traslado de la demandante del Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el ISS hoy Colpensiones al de Ahorro Individual con solidaridad administrado por Protección S.A.; condenó a Protección S.A. a trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros y los bonos pensionales que hayan sido efectivamente pagados con motivo de la afiliación de la demandante, excluyendo los gastos de administración, seguros

previsionales de invalidez y sobrevivencia y aporte al fondo de garantía mínima; condenó a Colpensiones a tener como afiliada a la accionante al RPM como si nunca se hubiese trasladado y recibir los dineros trasladados por Protección S.A., declaró probadas las excepciones de inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la ineficacia por falta de causa e inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional, propuestas por Protección s.a. y no probadas las restantes, además de las formuladas por Porvenir y Colpensiones, y condenó en costas a Porvenir y Protección.

Para arribar a dicha decisión, consideró que de acuerdo a lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia, las AFP deben suministrar la información suficiente de modo que permitan la voluntad libre e informada del afiliado al momento del traslado, la cual comprende entre otras, las características de ambos regímenes y las consecuencias jurídicas que conlleva su decisión. Refirió que la Corte Constitucional en la sentencia SU 107 de 2024, recalcó la importancia de ese deber de información por parte de las administradoras de fondos de pensiones. Señaló que revisado el material probatorio que obra en el expediente, no se probó qué información se le brindó a la demandante, más aún cuando el formulario no viene acompañado de una prueba adicional de la presunta asesoría, pues este por sí solo no demuestra la información que se le brindó al momento del traslado, sin que del interrogatorio de la accionante se pueda deducir confesión alguna; concluyendo que la decisión de la accionante no fue autónoma y consciente en tanto no estuvo precedida de la debida asesoría, para que su decisión fuera libre, espontánea e informada, recordando que la carga de la prueba estaba a cargo de la AFP y por ende, el traslado se torna ineficaz, sin que la afiliación a Protección convalide la falta de información del traslado inicial. Finalmente sobre los rubros a devolver como consecuencia del traslado, aplicó la sentencia SU 107 de 2024 proferida por la Corte Constitucional.

## 3. RECURSO DE APELACIÓN

**Colpensiones** apeló la sentencia, manifestando que no es posible para la entidad recibir los aportes de la demandante, teniendo en cuenta la limitante del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, esto es, para quienes les faltaren menos de 10 años para cumplir la edad para pensionarse, lo cual se fundamenta en la sostenibilidad financiera del sistema. Sostuvo que en este tipo de procesos existe una inmersión de la carga de la prueba y en virtud del artículo 167 del CGP, la cual no se debe aplicar de forma automática, y por tanto, se deben analizar las circunstancias del caso en concreto y dar aplicación a la carga dinámica de la prueba. Adujo que la información que se le brindó en su momento a la accionante se prueba con el formulario de afiliación a la AFP, pues para esa época no se exigía nada más.

## 4. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Por haber resultado la sentencia adversa a Colpensiones y teniendo en cuenta que la Nación funge como su garante, se procederá al estudio de la misma en el grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad en los puntos que no fue apelada.

## 5. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En aplicación de lo normado en la Ley 2213 de 2022, en auto del 4 de septiembre de 2024 se corrió traslado a las partes para que en el término de cinco (5) días alegaran de conclusión.

**Porvenir** alegó de conclusión, indicando que de acuerdo a la sentencia SU 107 de 2024, no hay lugar al traslado de gastos de administración, prima del seguro previsional, sumas entregadas al Fondo de Garantía de la Pensión Mínima ni indexación, por tratarse de situaciones consolidadas. Finalmente, manifestó que no hay lugar a condena en costas, como quiera que en estos casos la AFP se somete a un proceso que no puede evitar por cuanto lo rige el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, de ahí que no tenga opción diferente que comparecer al juicio, puesto que está atada entre una prohibición legal y la voluntad de Colpensiones.

## 6. CONSIDERACIONES

En atención al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del Ordenamiento Procesal Laboral y de la Seguridad Social, esta Colegiatura debe examinar los temas puestos a su consideración por los apelantes, exclusivamente en cuanto los aspectos de inconformidad planteados, señalándose además, que no es procedente ampliar la sustentación del recurso de apelación o plantear inconformidades que no se expusieron ante el operador de primer grado mediante los alegatos de conclusión, por lo que únicamente se resolverán los puntos sustentados ante el Juez que lo concedió, conforme al artículo 57 de la Ley 2° de 1984. Igualmente, se estudiará en el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

En esa medida, la Sala no se pronunciará sobre la condena en costas impuestas a Porvenir, quien en los alegatos expresa su inconformidad frente a ello, como quiera que en su debida oportunidad procesal no presentó reparó alguno al respecto.

### 6.1 Problema jurídico

Surtido el trámite de instancia, reunidos los presupuestos procesales y sin que se advierta causal de nulidad que invalide lo actuado, la Sala procederá a determinar si el traslado efectuado por la demandante del RPM al RAIS resulta ineficaz y de salir avante tal declaración, se procederá a verificar cuáles son las consecuencias jurídicas de ello, como también se indagará, si se encuentran probados los hechos que sustentan la excepción de prescripción.

## 6.2 Solución al problema jurídico

No es objeto de controversia que la señora Martha Yaneth Parra Nope nació el 29 de noviembre de 1970 (fl. 15 archivo 1); que el 29 de febrero de 1996 (fl. 82 archivo 11) solicitó el traslado a Horizonte S.A. hoy Porvenir S.A.; el 25 de marzo de 1999 se afilió a Colmena hoy Protección S.A. (fl. 91 archivo 4) donde se encuentra en la actualidad, efectuando cotizaciones en el RAIS desde marzo de 1996 a la fecha (fls. 38 a 54 archivo 4). Así mismo, de la historia laboral allegada por Colpensiones, se denota que cotizó al otrora ISS de forma interrumpida del 27 de diciembre de 1988 al 31 de enero de 1996 (fls. 58 a 62 archivo 6).

**Sobre el deber de información al surtirse el traslado de régimen pensional**

Sentado lo anterior y para resolver el problema jurídico planteado, corresponde a esta Colegiatura recordar que conforme a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 100 de 1993, el Sistema General ce Pensiones está compuesto por el Régimen de Prima Media con Prestación Definida – RPM y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS, mientras que el literal B del artículo 13 de la misma norma establece como uno de sus principios, que su selección es libre y voluntaria por parte del afiliado, debiendo para tal efecto manifestar por escrito la elección al momento del traslado, al igual que en el artículo 271 se prevé que en caso que se evidencie que el empleador o cualquier persona natural o jurídica impidió o atentó contra la libertad de afiliación y selección de organismo e institución del sistema de seguridad social integral, la afiliación efectuada en tales condiciones quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador; dicho de otro modo, conlleva la ineficacia del traslado en sentido estricto y por tal motivo, en este tipo de asuntos, no se examina la validez del traslado bajo la premisa de si se configuraron o no las nulidades sustanciales por presentarse vicio en el consentimiento, pues lo que se debe aplicar es la consecuencia expresa que el legislador estableció (CSJ SL 1465-2021 y SL 3179 de 2023).

Ahora bien, para efectos de tener por materializados los presupuestos fácticos de libertad y voluntad antes enunciados, se tiene que la doctrina probable emitida por la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia entre otras, en sentencias SL 33083 del 22 de noviembre de 2011, SL 17595 de 2017, SL 19447 de 2017, SL 4964 de 2018, SL 782 de 2021, SL 1949 de 2021 y SL 509 de 2024, tiene acentuado que las AFP deben suministrar información suficiente, clara y comprensible sobre las características de los dos regímenes pensionales junto con las consecuencias reales de dicho traslado, con el fin de que el posible afiliado pueda tomar decisiones informadas e inclusive se le llegue a persuadir de trasladarse.

Lo anterior, como quiera que se verifica que tal obligación se concibió desde que se implementó el Sistema General de Seguridad Social en

Pensiones y la existencia de las AFP, pues en atención a lo dispuesto en el ordinal 1° del artículo 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero – Decreto 663 de 1993 *"…las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado y poder tomar decisiones informadas…",* lo cual hace referencia a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el posible afiliado pudiera conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones, lo que implica un parangón entre las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado, conforme lo consideró la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1688 de 2019, manifestando que el deber de información es independiente de la condición de beneficiario del régimen de transición del afiliado, como se puede leer también en sentencias SL 19447 de 2017 y SL 1688 de 2019.

Ahora, frente a la información que se debía brindar para el momento en que acaeció el traslado del RPM al RAIS, conviene rememorar lo expuesto por dicha Corporación en proveído SL 1452 de 2019, reiterada en la SL 1217 de 2021 y SL 3179 de 2023, en las que identificó distintas etapas de la evolución normativa respecto del deber de información a cargo de las administradoras de pensiones, como se describe a continuación:

| Etapa acumulativa | 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.<br><br>Art. 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003.<br><br>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.<br><br>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 perjudicarle. |
| Deber de información, asesoría, buen consejo | Ley 1748 de 2014.<br><br>Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015. | Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales. |

| | | |
|---|---|---|
| y doble asesoría. | Circular Externa n. 016 de 2016. | |

Bajo idéntico derrotero se pronunció la Corte Constitucional, en la sentencia SU 107 de 2024, pues frente al deber de información que las administradoras de pensiones debieron cumplir al momento de asesorar a quienes efectuaron traslado de regímenes pensionales entre los años 1994 a 2009, puntualmente señaló que a las mismas les correspondía informar a los potenciales afiliados, con criterios de transparencia y suficiencia, las condiciones y consecuencias que tendría su vinculación a ellas. En tal sentido precisó:

> *"El deber de información es clave en las relaciones contractuales que emprendan los particulares y es vinculante para aquella parte que, por su experticia, puede ofrecer a la parte débil de la relación los datos mínimos que caracterizan el objeto contractual. Las AFP siempre han estado legitimadas para promocionar el régimen de ahorro individual con solidaridad con el fin de lograr que cada vez más personas se afilien a él y así ser más competitivas en el sistema pensional. De cualquier modo, dichas AFP tienen el deber de informar a los potenciales afiliados, con criterios de transparencia y suficiencia, sobre las condiciones y consecuencias que tendrá su vinculación a ellas.*
>
> *Este deber es consecuencia de la regla prevista en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 según el cual la afiliación de una persona al RAIS o al RPM debe ser libre y voluntaria. Es decir, la escogencia de una u otra opción, debe contar con conocimiento de causa. Esto supone que la persona debe reconocer, cuando menos, el funcionamiento, condiciones y reglamentación del régimen al que pretende pertenecer. Valga advertir que la decisión de afiliarse y permanecer afiliado a alguno de los dos regímenes, impactará el futuro de la persona y sus condiciones económicas en la vejez, razón por la cual, la relación contractual que se da entre una persona y las administradoras del RAIS, al momento en que aquel se afilia a estas, y mientras permanece afiliado, debe estar mediada por el principio de la buena fe que incorpora el de confianza legítima.*
>
> *(…)*
>
> *También puede señalarse, como conclusión preliminar, que el deber de información fue modificándose y haciéndose más exigente con el tiempo. En esto, también hay una coincidencia con la Corte Suprema de Justicia. En efecto, de 1993 a 2009, se debía informar sobre las características esenciales del régimen al que la persona pretendía trasladarse.*
>
> *También se coincide con la Corte Suprema de Justicia en el hecho de que no informar debidamente a los usuarios, conforme al estándar exigido por las normas vigentes al momento en que estos efectuaron su respectivo traslado, genera la ineficacia del mismo*

*pues esa es la consecuencia jurídica que determina el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 a la práctica de obstruir (en este caso a través del ocultamiento de datos relevantes) el derecho a la libre elección entre regímenes…"*

Así, como quiera que la demandante según el formulario de afiliación (fl. 82 archivo 11) se afilió a Horizonte hoy Porvenir el 29 de febrero de 1996 y atendiendo la jurisprudencia emitida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia SU 107 de 2024, la obligación de la AFP se enmarcaba en acreditar que la decisión del traslado de régimen pensional fue efectuada por la accionante de manera libre y voluntaria y que se le entregó la información suficiente y transparente sobre las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales.

**Sobre la carga de la prueba – frente al cumplimiento del deber de información**

Sobre el tema, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que la carga de demostrar en este caso, que a la demandante al momento del traslado del RPM al RAIS se le explicó de forma detallada, clara y precisa las condiciones y garantías pensionales en cada régimen, las ventajas, desventajas y por ende las consecuencias que le generaba su traslado al RAIS, para que conociera a ciencia cierta cuál de los mismos le reportaba mayor beneficio y con base en dicha información tomara de forma consiente, libre y voluntaria la decisión de pertenecer a uno u otro régimen pensional, se encuentra a cargo de la AFP demandada, no por decisión arbitraria o caprichosa y en contravía del derecho a la igualdad de las partes, sino porque a la administradora de pensiones le corresponde acreditar el cumplimiento del deber de información, puesto que exigir al afiliado una prueba de este alcance, es un despropósito en la medida que la afirmación de no recibir información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuar el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación, como se indicó en sentencias SL 1452 de 2019, SL 1688 de 2019, SL 1689 de 2019, SL 4426 de 2019, SL 1949 de 2021, SL 373 de 2021, SL 2229 de 2022 y SL 3179 de 2023.

Empero dicha postura, fue modulada por la Corte Constitucional en la sentencia SU-107 del 09 de abril de 2024, en lo que respecta a los 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, precisando al respecto:

*"En suma, las partes deben aportar al proceso todas las pruebas que estén a su alcance y que siendo necesarias, pertinentes y conducentes para la resolución del litigio el juez debe decretar y practicar, al tiempo que el juez debe hacer uso de sus poderes o facultades oficiosas en materia probatoria para lograr*

*desentrañar la verdad de lo ocurrido. En ese contexto, la inversión de la carga de la prueba puede ser excepcionalmente una opción de la que puede hacer uso el juez, pero no la única herramienta probatoria para desentrañar los hechos ocurridos y con ellos la verdad que le permitan luego de su valoración conforme a las reglas de la sana crítica resolver los casos sometidos a su escrutinio y decisión. En otras palabras, tanto las partes como el juez deben contribuir a la reconstrucción de los hechos, haciendo uso de las herramientas que conforme a las reglas constitucionales del debido proceso ya se encuentran dispuestas en el CPTSS y en el CGP. En criterio de esta Corte, esta regla supone que, en ningún caso, se podrá 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, y para valorarlas al momento de analizar y resolver las pretensiones o las excepciones propuestas. En efecto, luego de haber recabado todos los medios de prueba que considere útiles, pertinentes, necesarios y conducentes, el juez debe conforme a las reglas de la sana crítica, proceder a valorarlos con el objeto de resolver los casos donde se discuta la ineficacia de traslados hechos del RPM al RAIS…"*

Por tanto, al ponderarse los lineamientos trazados por la Corte Constitucional en la decisión antes expuesta, se tiene que en el caso de autos se llegaría a la misma conclusión a la que arribó el juez de instancia, esto es, la procedencia de la declaratoria de ineficacia del traslado.

**Caso concreto**

Conforme las anteriores consideraciones, para la Sala se llega a la anterior conclusión, en consideración a que en el plenario no obra ningún medio de prueba que dé cuenta que para el momento en que la demandante se trasladó del RPM al RAIS, Horizonte hoy Porvenir dio cabal cumplimiento a su deber de información en los términos antes expuestos.

Ahora, si bien en el fl. 82 archivo 11 milita el formulario de afiliación, conforme ha asentado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL 17595 de 2017, SL 4964 de 2018, SL 4426 de 2019, SL 1949 de 2021 y SL 3179 de 2023, con el simple diligenciamiento del formato diseñado por la administradora para esos efectos y con la firma del trabajador, no puede considerarse satisfecha la obligación que le asistía a la AFP de documentar e informar de manera clara y suficiente a la accionante y que le señaló los efectos que el traslado de régimen le podía acarrear, para poder afirmar que dicha manifestación efectivamente fue libre y voluntaria. Adicionalmente, no debe perderse de vista que la expresión contenida en los formularios de afiliación, no corresponde en todos los casos a la realidad, pues es preimpresa y no manuscrita como puede aparecer en lo relativo a la información del afiliado y del asesor.

En igual sentido, se tiene que de lo manifestado por la accionante en el interrogatorio de parte no se desprende confesión de su parte, toda vez que indicó que se afilió a Horizonte cuando trabajaba a través de una temporal en el Hospital San Juan de Dios, donde la contratación era cada dos meses y en una de esas contrataciones, había un asesor de la AFP, quien le dijo que el ISS se iba acabar y que en el fondo de pensiones le ofrecerían garantías, sin que le hubiere dicho algo adicional. Finalmente, expuso que no se le brindó una asesoría por parte de la AFP y no presentó ninguna queja durante su permanencia en el fondo, al igual que cuando se trasladó a Protección le dijeron lo mismo que en Horizonte.

Del mismo modo, el representante legal de Porvenir, señaló que tiene conocimiento que el traslado del demandante se realizó en el año 1996, cumpliendo con las condiciones para la época, esto es, a través de un asesor de Horizonte se le dio toda la información necesaria de lo que correspondía a la forma de afiliación, las características del RAIS y la forma en que tendría acceso a la pensión y la posibilidad de retracto que existía, lo cual afirma le consta, porque la empresa capacita bien a sus asesores, adicional a que con la suscripción del formulario quedó la constancia que fue informada, pues para la época el único respaldo que existía de ello era el formulario de afiliación, pues no era obligatorio suscribir algún documento para la asesoría.

Por su parte, la representante legal de Protección, manifestó que los asesores están debidamente capacitados, al igual que la entidad cuenta con diversos canales digitales y de servicio para prestar una adecuada asesoría, para que las personas accedan y consulten si tienen dudas. Sostiene que para la fecha de vinculación de la demandante, no era obligatorio documentar la asesoría que se le brindó cuando se afilió a la entidad.

Aunado a lo antes expuesto, es preciso poner de presente que la tesis de que la afiliación de la demandante y su permanencia en el RAIS generan un acto de relacionamiento que implica su voluntad de permanecer en dicho régimen resulta inadmisible, ya que el máximo órgano de cierre ha reiterado que los traslados horizontales no convalidan el traslado inicial, como se estudió en sentencia SL 1561 de 2022 y más recientemente en sentencia SL 4205 de 2022, en la medida que el punto neurálgico a analizar en esta clase de procesos es si al momento del traslado del RPM al RAIS, la persona contó con información suficiente para tomar esa decisión, mas no, la permanencia del afiliado ni sus deberes como tal (SL1055-2022).

De otro lado, debe destacarse que si bien la AFP demandada al contestar la demanda, señaló que cumplió cabalmente con la obligación de dar información a la actora; de acuerdo con la regla general del artículo 167 del CGP atinente a la carga de la prueba, le correspondía probar el supuesto de hecho sobre el cual afinca su defensa, ante lo cual, se verifica que no desplegó actividad probatoria alguna

enderezada a demostrar que cumplió con el 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, por el 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.

Adicional a ello, debe tenerse en cuenta que no era obligación de la accionante por sus propios medios buscar la información que Horizonte hoy Porvenir no le brindó, pues esta recaía exclusivamente en la AFP, quien no puede ahora trasladar la carga de la prueba en la demandante.

En síntesis, conforme el artículo 61 del C.P.T y de la S.S, que dispone que 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, a fin de llevar al juzgador la suficiente convicción para decidir con certeza sobre el objeto materia de litigio, colige la Sala que, la decisión de trasladarse de régimen pensional, la aquí demandante no la adoptó de manera informada, autónoma y consiente, habida cuenta que no se encuentra acreditado de manera alguna, que al momento de surtirse el traslado de régimen, se le explicara las implicaciones que ello le generaba y si dicho cambio le reportaba o no beneficio a sus intereses pensionales, los riesgos propios del RAIS, las posibilidades de efectuar cotizaciones adicionales, las consecuencias que tendría el no reunir el capital mínimo exigido para pensionarse por vejez; la garantía de la pensión mínima; la devolución de saldos; las modalidades pensionales que existen en el RAIS, entre otros. Información esta que debió suministrarse al gestionar la afiliación de la accionante.

Finalmente, resulta procedente precisar, que la prohibición consagrada el literal a) del artículo 2 de la Ley 797 de 2003 y la tesis planteada por la Corte Constitucional en la SU 130 de 2013, para efectos del traslado de régimen en cualquier momento para los beneficiarios del régimen de transición por tiempo de servicios, no resulta aplicable al caso, de una parte, porque lo que allí se analiza y resuelve es sobre el retorno voluntario con la conservación o no del régimen de transición, en tanto que aquí el retorno de un lado no es voluntario, es producto o efecto de la ineficacia del cambio de régimen pensional, de otro, no se discute el régimen de transición, ya que lo que aquí se estudia es la falta de información detallada y completa al momento del traslado de régimen - CSJ SL4426-2019.

En cuanto a las consecuencias que conlleva la ineficacia del traslado de régimen, ha de tenerse en cuenta lo expuesto por la Corte Constitucional en la ya citada sentencia SU 107 de 2024, en la que indicó:

*"…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". (supra 303)*

*(…)*

*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 327).*

Decisión que no está por demás decir, se extiende a todas las demandas que estén en curso ante la jurisdicción ordinaria laboral, como lo refiere el ordinal octavo, de ahí que sea acogida por esta sala de decisión en esa parte, aclarando que se seguirá con la línea jurisprudencial de la CSJ SCL, en lo referente a la obligación que les asistía desde sus orígenes a las AFP de brindar una debida asesoría a sus posibles afiliados y que tal omisión conlleva a la declaratoria de ineficacia.

De suerte que, se confirmará la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional efectuado por la demandante del RPM al RAIS.

Frente al término en que debe proceder Protección S.A. a devolver los aludidos conceptos, se adicionará la sentencia apelada y consultada, en el sentido de precisar 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.

**De la excepción de prescripción**

Al respecto, se tiene que dicho medio exceptivo no está llamado a prosperar, toda vez que la determinación del régimen pensional al cual pertenece la demandante se erige con un presupuesto necesario para la conformación del derecho pensional y por consiguiente el mismo al encontrarse en construcción no es exigible, en esa medida la acción que le asiste al afiliado de alegar la ineficacia del traslado de régimen de pensiones no es prescriptible como se puede leer en sentencias SL 3937 de 2018, SL 1688 de 2019 y SL 1949 de 2021.

## 7. COSTAS

En esta instancia a cargo de Colpensiones dada la improsperidad del recurso interpuesto.

## 8. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **LA SALA OCTAVA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

**RESUELVE**

**PRIMERO: ADICIONAR** la sentencia proferida el 15 de julio de 2024 por el Juzgado Cuarenta y Tres Laboral del Circuito de Bogotá D.C. dentro del presente proceso promovido por Martha Yaneth Parra Nope en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. y la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A.,** en el sentido de **ORDENAR** a Protección S.A, devuelva los conceptos indicados en el ordinal segundo, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de este proveído, atendiendo al término señalado en el inciso 3° del artículo 16 del Decreto 692 de 1994. Así mismo, las devoluciones en mención deberán cumplirse siguiendo los lineamientos establecidos en el artículo 2.2.2.4.8. del Decreto 1833 de 2016.

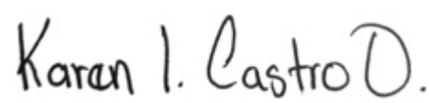
**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás el proveído objeto de alzada, por lo antes expuesto.

**TERCERO: COSTAS** en esta instancia a cargo de Colpensiones.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**DANIELA DE LOS RÍOS BARRERA**
Magistrada

**DIANA DEL PILAR MARTÍNEZ MARTÍNEZ**
Magistrada-impedida


100/25

**KAREN LUCÍA CASTRO ORTEGA**
Magistrada

**AUTO DE PONENTE**

Como quiera que mediante la **SENTENCIA** que se acaba de proferir se impuso condena en costas de segunda instancia a cargo de Colpensiones y en favor de la demandante, se fija como agencias en derecho la suma de un salario mínimo mensual legal vigente. Suma que será liquidada en primera instancia conforme al artículo 366 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**DANIELA DE LOS RÍOS BARRERA**
Magistrada

República de Colombia
Rama Jurisdiccional
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Sala Octava de Decisión Laboral

| | |
|---|---|
| Asunto: | Impedimento |
| Parte demandante: | Martha Yaneth Parra Nope |
| Parte demandada: | Colpensiones, Protección S.A. y Porvenir S.A. |
| Radicación: | 11001310504320230037601 |

Bogotá D.C., siete (07) de marzo de dos mil veinticinco(2025).

Del estudio del expediente del proceso ordinario laboral de la referencia, evidencio que me encuentro incursa en una causal de impedimento para emitir cualquier pronunciamiento, en virtud de lo establecido en el numeral 2 del artículo 141 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo.

La enunciada causal reza lo siguiente:

> *"2. Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente"*.

Bajo esos parámetros, se aprecia que la providencia apelada en el proceso de la referencia corresponde a sentencia dictada el 15 de julio de 2024, proferida por el Juzgado 43 Laboral del Circuito de Bogotá, evidenciándose que la suscrita como Juez de dicho estrado judicial conoció del proceso en instancia anterior, desde su admisión

hasta el auto que fijó fecha para llevar a cabo las audiencias de los artículos 77 y 80 del CPL.

Tal situación se enmarca dentro del supuesto contenido en la norma en cita y, en consecuencia, debo declararme impedida para conocer o emitir cualquier pronunciamiento dentro del proceso de la referencia.

Con el acostumbrado respeto.

La Magistrada;

DIANA DEL PILAR MARTÍNEZ MARTÍNEZ
Magistrada Sustanciadora

**Firmado Por:**

**Diana Del Pilar Martinez Martinez**

**Magistrada**

**Sala Laboral**

**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **708aeb2c97aa81eb1f455c814f14fff099db2e41fa2990085b8172284ae6e919**

Documento generado en 07/03/2025 12:23:39 PM

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