

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

S A L A L A B O R A L

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE
DEMANDANDO	PROTECCIÓN S.A. SKANDIA COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001310501220200028301
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 29 del 28 de febrero de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: las AFP omitieron cumplir su deber de información
DECISIÓN	CONFIRMA

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022 el magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en APELACIÓN y CONSULTA la sentencia No. 183 del 3 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTROS**, bajo la radicación **76001310501220200028301**.

AUTO DE SUSTANCIACIÓN No. 085

Atendiendo el memorial visible en el archivo 13 cuaderno tribunal se reconoce personaría a la abogada PAULA ANDREA GONZÁLEZ GUTIÉRREZ identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.143.841.240 y T.P. No. 284.319 del C.S. de la J. en calidad de apoderada sustituta de COLPENSIONES.



ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE** demandó a **Colpensiones, Protección S.A., y Skandia S.A** pretendiendo que se declare la ineficacia del traslado del RPM al RAIS, se ordene su retorno a Colpensiones, el traslado por parte de SKANDIA de los aportes, rendimientos y semanas cotizadas a Colpensiones y se condene en costas y agencias en derecho a las demandadas.

Como hechos indicó que, al efectuar la afiliación a los fondos privados inicialmente ante **PROTECCIÓN S.A.**, y luego con **SKANDIA S.A** no le brindaron la información necesaria, clara y por escrito sobre las causas y efectos que le ocasionaría trasladarse de régimen y su posterior permanencia en el RAIS, lo cual es obligatorio para los fondos pensionales.

Dijo que el 11 de mayo de 2020 radicó formulario de afiliación ante COLPENSIONES el cual solicitó la afiliación al régimen de primera media con prestación definida, la que le fue negada por estar a menos de 10 años para cumplir la edad de pensión de vejez.

Que el 9 de junio de 2020 radicó derecho de petición ante COLPENSIONES solicitando la nulidad del traslado, entidad que el 12 de junio de 2020 da respuesta negativa indicando que no es procedente anular la afiliación, por cuanto el traslado fue realizado en ejercicio de su derecho a la libre elección de régimen.

Indicó que el 28 de mayo de 2020 solicitó a SKANDIA información acerca del valor de la mesada pensional a la que tendría derecho, petición que fue atendida por la AFP en oficio del 10 de junio de 2020 donde le comunican que no tendría derecho a una pensión de vejez, por lo que podría optar a la garantía de pensión mínima.

La **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**, dio contestación a la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones señalando que el demandante realizó el traslado al régimen de ahorro individual de

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01



forma libre y voluntaria conforme se dispone en el artículo 13 literales b) y e) de la ley 100 de 1993, teniendo el tiempo suficiente para documentarse e informarse del régimen más conveniente a su caso, por lo que la ignorancia de la ley no es excusa en esta situación. Agrega que el apoderado de la demandante al presumir una nulidad en el traslado del régimen debió probar eficazmente que la entidad sociedad administradora de pensiones y cesantías PROTECCIÓN S.A, incurrió en un vicio o causal de nulidad, no estando demostrado más allá del propio dicho de la parte actora, por cuanto no se adecuan los elementos requeridos para acreditar la nulidad pretendida con la presente acción.

De igual manera, dijo que pretender conseguir la declaración de una nulidad para el supuesto fáctico que se narra es a todas luces improcedente, siendo que el demandante no es beneficiario del régimen de transición, las administradoras ya sea el RAIS o del RPM liquidaran la pensión en virtud a la ley 100 de 1993 modificada por la ley 797 de 2003.

Propuso las excepciones de fondo que denominó: innominado, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe y prescripción.

PROTECCIÓN S.A., contestó oponiéndose a que se declare la nulidad del traslado argumentando que entregó a la demandante toda la información que requiera para tomar una decisión consciente y libre de toda coacción, respecto del régimen de prima media y régimen de ahorro individual con solidaridad, actuando de manera profesional, transparente y prudente en contraposición a lo afirmado por la accionante, quien resalta tomó una decisión con pleno conocimiento informado.

Indicó que la AFP tiene establecido un procedimiento de capacitación dirigido a los asesores comerciales, el cual consiste en darles todas las herramientas e información necesaria para que la entiendan y trasmitan a los posibles afiliados. Recalcó que la accionante el 1 de abril de 2001 momento del traslado, fue ilustrada de manera suficiente sobre las bondades beneficios y limitaciones de los dos regímenes.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01



Propuso las excepciones que denominó: validez de la afiliación a protección S.A., validez del traslado de régimen del RPM al RAIS, buena fe, inexistencia de vicio del consentimiento por error de derecho, prescripción, carencia de acción e incumplimiento de los requisitos constitucionales, legales y jurisprudenciales para trasladarse de régimen, inexistencia de engaño y de expectativa legítima, nadie puede ir en contra de sus propios actos, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara 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, compensación, innominada o genérica.

SKANDIA S.A. al contestar la demandante se opuso a la prosperidad de las pretensiones señalando que no se allegó prueba alguna que soporte la nulidad o ineficacia alegada. Expone que la documental que se aportó da cuenta que las decisiones en material pensional de la demandante durante su vida laboral estuvieron encaminadas a manifestar su voluntad de pertenecer al RAIS y consolidar allí su derecho pensional, ello teniendo en cuenta no solo la vinculación inicial sino los múltiples traslados que realizó en el RAIS.

Propuso las excepciones que denominó: prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación.

Por auto interlocutorio No. 1491 del 19 de abril de 2021 se dispuso tener como llamada en garantía de la demandada SKANDIA S.A. a la sociedad MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

Mapfre Colombia vida seguros S.A al contestar el llamamiento en garantía se opuso a la prosperidad del mismo señalando que la relación que existió con skandia fue la suscripción de un contrato de seguro provisional de invalidez y sobrevivencia, en virtud del cual la sociedad asegurada, para garantizar la existencia de un contrato de seguro y como contraprestación del riesgo que asumió mi mandante, debió pagar un concepto de prima, pero en modo alguno, guarda relación

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01



con el objeto pretendido en la demanda, cual es la solicitud de declarar la ineficacia o nulidad de afiliación al régimen de ahorro individual realizada por la señora ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE y por ende dejar sin efectos el traslado de prima media al régimen de ahorro individual efectuado por el demandante a través de la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN, realizado en el mes de febrero de 2001.

Propuso las excepciones que denominó: las planteadas por la entidad que formuló el llamamiento en garantía, inexistencia de vicios que nuliten o sustenten una declaratoria de ineficacia respecto del traslado del actor al fondo de pensiones administrador por Skandia, falta de legitimación en la causa por activa para formular el llamamiento en garantía, inexistencia de cobertura, el llamamiento en garantía se torna improcedente al contrariar el principio de asunción de riesgos vs el objeto del litigio, estando la prima devengada en los contratos que existieron, inexistencia de obligación indemnizatoria o de cualquier otra índole a cargo de Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., inexistencia de obligación de devolución de prima a cargo de Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. por terminación de vigencia del contrato de seguro, genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. No. 183 del 3 de junio de 2021, en la que resolvió:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones formuladas por COLPENSIONES, SKANDIA Y PROTECCIÓN.

SEGUNDO: DECLARAR la INEFICACIA DEL TRASLADO del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, efectuado por la señora ÁNGELA MARÍA RESTREPO URIBE y de todas las afiliaciones que ésta haya tenido a administradoras del último régimen, conservándose en consecuencia, en el régimen de prima media con prestación definida, administrado actualmente por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, sin solución de continuidad.

TERCERO: CONDENAR a SKANDIA a devolver a COLPENSIONES todos los valores integrales que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la señora

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01



ÁNGELA MARÍA RESTREPO URIBE como cotizaciones, bonos pensionales, rendimientos financieros, saldo de cuenta de rezago y cuentas de no vinculados, historia laboral sin inconsistencia de semanas y, los aportes voluntarios, si los hubiere, se entregarán a la demandante si fuere el caso.

CUARTO: CONDENAR a SKANDIA Y PROTECCIÓN a devolver los gastos de administración previstos en el literal q) del artículo 13 y artículo 20 de la Ley 100 de 1993, por el periodo en que administraron las cotizaciones de la demandante, todo tipo de comisiones, las primas de seguro previsional y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima a cargo de su propio patrimonio con los rendimientos que se hubieran producido de no haberse generado el traslado.

QUINTO: COSTAS a cargo de PROTECCIÓN, SKANDIA y COLPENSIONES, a favor de la accionante. Tásense por secretaría del despacho fijando como agencias en derecho un salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de este proveído a cargo de cada una.

SEXTO: REMITIR el expediente ante la Honorable Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali para que se surta el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES.

SÉPTIMO: INFORMAR al MINISTERIO DEL TRABAJO y al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO sobre la remisión del expediente al superior jerárquico.

OCTAVO: DECLARA PROBADA la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN a favor de la llamada en garantía MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

NOVENO: CONDENAR en costas a SKANDIA a favor de MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. Tásense por secretaría del despacho incluyendo como agencias en derecho una suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de este proveído. LA PROVIDENCIA QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS

APELACIÓN

Inconforme con la decisión, **Colpensiones** presentó recurso de apelación en los siguientes términos:

Su Señoría, por parte de Colpensiones, siendo el momento procesal oportuno, y me permito presentar recurso de apelación frente a las sentencias 183 preferida por su despacho en los siguientes términos, teniendo en cuenta que la demandante se traslada al régimen de ahorro individual y que dicha filiación se encuentra vigente de acuerdo a lo establecido en la norma, me resulta presente la declaratoria de nulidad de la filiación perfecta, un traumatismo para el Estado, ya que la prestación Pensé en encabeza el

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01



Colpensiones. Bueno, entonces no hay inestabilidad jurídica y financiera. Asimismo, se plantea el deber de información por parte de la AFP, resultando yo solo hasta el año 2015, pues fue la jurisprudencia la que estableció que las administradoras debían suministrar la información completa, pero en la época en la que se efectuó el traslado dicha exigencia no existía, de manera que la ley y la jurisprudencia no pueden ser retroactiva de igual forma, solicito, sea condenado la condena en costas a mi defendida, toda vez que las circunstancias en las que se divide el traslado de régimen pensional en ajenas a la entidad, es decir su efectividad y validez no dependían de ella, Tradicionalmente no se evidencia en el inicio en el actor que mí, representada por la negativa, se ajusta a las previsiones. Legal Por lo anterior, solicito a los honorables magistrados de la sala laboral del Tribunal Superior de Cali revisar y, en consecuencia, revocar la sentencia aquí preferida es toda señora juez, muchas gracias.

Por su parte, SKANDIA S.A interpuso el recurso de apelación en los siguientes términos:

señora juez, estando dentro de la oportunidad procesal correspondiente, me permito presentar recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el despacho, solicitando en primera medida los honorables magistrados del Tribunal Superior de Cali, en su sala laboral, que revoquen la sentencia proferida. En sus numerales, primero, segundo, tercero, cuarto. Quinto y noveno, atendiendo al hecho de que mi representada como se manifestó anteriormente, sí cumplió con el deber de información que le asistía respecto del acto de afiliación y traslado de administradora de régimen que suscribió la demandante, la señora Ángela María Restrepo Uribe, con dicha entidad y la cual se hizo efectiva a partir del primero de junio del año 2004, resalto nuevamente. La normatividad que regía a mi representada para el momento de la suscripción de este formulario de afiliación, no encontrándose al interior del Decreto 3466 de 1982 una obligación diferente a la de. A la de suministrar a los posibles afiliados una información que fuera veraz y suficiente. Así mismo, el decreto 663 de 1993, en su artículo 30, establecida para las administradoras de fondos de pensiones, la obligación de suministrar una información que fuera necesaria para lograr una transparencia en las operaciones realizadas por parte de los usuarios del sistema en el mismo sentido, la ley 100 de 1993 no estableció ninguna obligación puntual para las administradoras de fondos de pensiones en cuanto al suministro de información que debería brindarse, salvo que la lección del régimen se diera de forma libre y voluntaria, como ocurrió en el presente caso, quien la actora manifiesta, además que acude de forma voluntaria a las instalaciones de mi representada solicitar su traslado a administradora de fondos de pensiones. Y, por último, el decreto se dice 656 de 1994, que en sus

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01



artículos 14 y 15 regulan las obligaciones de las entidades administradoras de fondos de pensiones, pero no hace alusión a la entrega de información a los futuros afiliados. Es por ello que el caso que nos ocupa ha sido analizado de forma anacrónica por parte de la juez de primera instancia, quien pretende el cumplimiento del deber y obligaciones que surgen es con posterioridad al acto de afiliación de mi representada y las cuales claramente no le son oponibles. Para el año 2004. Obligando reiteró a skandia a cumplir una imposibilidad, proporcionar una información que no le era exigida en el año 2004. Reiteró además que, al tratarse de una usuaria del régimen de ahorro individual, la demandante debe ser considerada como una consumidora financiera, una consumidora financiera, perdón y, en ese orden de ideas, debe realizar ciertas actuaciones que sean diligentes en cuanto a la obtención de información. Adicional respecto de las características del régimen de ahorro individual, nótese entonces, además, que la demandante guardó silencio durante todo el tiempo que estuvo afiliada con mi representada y en ningún momento manifestó algún tipo de inconformidad o le fue comunicada a skandia algún tipo de inconformidad por parte de la actora, salvo cuando ya se encontraba inmersa en la provisión de traslado entre regímenes y cuando ya claramente no era posible retornar al régimen de prima media con prestación definida, Entonces, en cuanto a los actos de relacionamiento que a la demandante ha realizado con skandia y en general, con el régimen de ahorro individual. No puede desconocerse esta ocasión de permanencia que ha tenido con dicho régimen y en esa medida no es procedente. Entonces, reitero la declaratoria de ineficacia que ha sido ordenada por la juez en el Numeral segundo de su sentencia. Consecuentemente, ha a partir de las. De lo que se deriva de dicha declaratoria no es procedente que se ordene a mi representada tampoco la devolución de sumas como los gastos de administración, por ejemplo, toda vez que los mismos fueron descontados conforme lo autoriza el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 y fueron utilizados para generar unos rendimientos financieros a los dineros de la cuenta ahorro individual de la actora, que claramente se verifican con la información que fue aportada con la contestación de la demanda, por lo cual retornar estos rubros hacia Colpensiones implica un enriquecimiento sin justa causa a favor. De dicha entidad y a cargo de mi representada en la medida en que Colpensiones no administrara los recursos de la demandante a partir del año 2004 y hasta la actualidad en el mismo sentido, tampoco es procedente entonces que se ordene la devolución de las sumas de reaseguro atendiendo al hecho de que estas convenciones claramente fueron pagadas y se encuentran extintas. Y debe mencionarse, además que, en lo que respecta a la excepción de fondo en cuanto a prescripción formulada en la contestación de la demanda, debe tenerse en cuenta lo establecido en los artículos 488 del Código sustantivo del trabajo y 151 el Código procesal del trabajo. En cuanto a que lo que aquí se discute es la de aclaratoria ineficacia de un acto de afiliación, aquí no está en discusión el derecho a pensión al que le pueda o no asistir a la demandante,

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01



previo cumplimiento de requisitos establecidos en la ley y en virtud de dicha dicho acto o dicha solicitud de ineficacia del acto de afiliación, pues el término de prescripción sigue siendo el mismo que se encuentra consignado en la normatividad citada anteriormente, por lo cual entender un término diferente o concluir que este acto no es susceptible de prescripción, pues claramente implica una vulneración al principio de seguridad jurídica y confianza legítima que le asiste a skandia en este presente proceso en virtud de lo anterior, dejo sustentado mi recurso de apelación y solicitó de forma reiterada a los honorables magistrados del Tribunal Superior de Cali en su sala laboral revocar la sentencia proferida por la juez en primera instancia y en su lugar, absolver a skandia las condenas que fueron impuestas. Gracias.

Finalmente, el apoderado de PROTECCIÓN S.A interpuso recurso de apelación en lossiguientes términos:

Se permite presentar recurso de apelación. Solicitamos a la honorable Tribunal Superior de distrito judicial de Cali sala laboral proceda a revocar el numeral cuatro de la sentencia Proferida por el juzgado 12 laboral de circuito, conforme a las siguientes razones, y es referente a los gastos de administración, se encuentran autorizados en el artículo 20, modificado por el artículo séptimo de la Ley 7972 de 2003, en el cual se establece que están autorizados descontar los gastos de administración conforme al 3% de la tabla de cotizaciones que se establece en la misma norma. Asimismo, no es procedente que se ordene esta devolución, puesto que se trata de comisiones ya causadas durante la administración del dinero de la cuenta de ahorro individual, puesto que se trata de comisiones que se cobran en su debido término y que tanto en el régimen de prima media como en el régimen de ahorro individual se hubieran cobrado, por tanto, trasladarlos sería un enriquecimiento sin justa causa a favor de Colpensiones. Asimismo, si aplicamos en estricto sentido de la teoría de la nulidad del Derecho privado, deberían retrotraerse los efectos y protección, debe devolver la Comisión de Administración una vez el afiliado devuelva los rendimientos generados en su cuenta de ahorro individual. Lo anterior también con fundamento en el artículo 1746 de las restituciones mutuas, intereses fruto y abono de mejoras. Por último, referente al tema de la prescripción de las comisiones de administración o gastos de administración, cabe resaltar que no hacen parte de haber personal y por tanto estarían sujetos al término prescriptivo la ley, solicitándose así en el recurso de apelación en estos términos, dejó sustentado mi recurso.

Además, el proceso se conoce en el grado jurisdiccional de **CONSULTA**, toda vez que la sentencia resulto adversa a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA**

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01

DE PENSIONES COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 29

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que la señora **ANGELA MARÍA RESTREPO** el 1 de marzo de 2001 se trasladó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) del I.S.S. al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), más concretamente a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. (fl. 7 archivo 03) **(ii)** El 16 de abril de 2004, la señora **ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE** se trasladó de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A a SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A (fl. 8 archivo 03) **(iii)** ha cotizado al Sistema General de Pensiones, un total de 1764 Semanas, tal como se observa en la historia laboral consolidada de **SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.** (fl. 9-17 archivo 03), **(iv)** que el 11 de mayo de 2020 la demandante radicó formulario de afiliación a COLPENSIONES (fl. 18 archivo 03), el cual fue rechazado arguyendo que “*se encuentra a diez años o menos del requisito de tiempo para pensionarse*” (fl. 19 archivo 03), **(v)** que el 9 de junio de 2020 presentó la accionante derecho de petición solicitando la nulidad del traslado ante COLPENSIONES (fl. 20-21 archivo 03), el cual



fue resuelto negativamente en oficio BZ2020_5610722-1221249 del 12 de junio de 2020 (fl. 22-23 archivo 03).

PROBLEMAS JURÍDICOS

En atención al recurso de apelación presentado por los demandados y el grado jurisdiccional de Consulta que se surte en favor de COLPENSIONES, el **PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL** que deberá dirimir esta Sala, gira en torno a establecer si hay lugar a declarar la nulidad del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual, efectuado por la señora **ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE**, habida cuenta que en el recurso de apelación se plantea que dicho traslado se efectuó sin vicios en el consentimiento, por lo que se presume válido.

De ser procedente la nulidad de traslado, se deberá determinar:

- 1)** Si la demandante tenía la carga de la prueba en cuanto a la omisión del deber de información en que incurrió la AFP demandada.
- 2)** Si Skandia y Protección S.A. deben devolver a Colpensiones los gastos de administración, seguros previsionales, porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima y comisiones causadas en los períodos en que administraron la cuenta de ahorro individual de la demandante.
- 3)** Si se afecta la sostenibilidad del sistema financiero de Colpensiones con el retorno al RPM de la demandante.
- 4)** Si fue correcta la imposición de costas en primera instancia a cargo de la demandada COLPENSIONES.

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico principal, la Sala comienza por indicar que el Sistema General de Seguridad Social en pensiones tiene por objeto el aseguramiento de la población frente a las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01



otorgamiento de diferentes tipos de prestaciones. Con este fin la Ley 100 de 1993 diseñó un sistema complejo de protección pensional dual, en el cual, bajo las reglas de libre competencia, coexisten dos regímenes: el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

Frente a la elección de régimen, el literal b) del artículo 13 de la 100/93, indica que los trabajadores tienen la opción de elegir «libre y voluntariamente» aquel de los regímenes que mejor le convenga para su vinculación o traslado.

Al respecto del deber de información, las sociedades administradoras de fondos de pensiones desde su fundación han tenido la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera a la afiliada elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses¹ y, sobre este punto, jurisprudencialmente se ha definido que es la AFP a la cual se efectuó el traslado a quien le corresponde la carga de la prueba².

En el caso, la señora **ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE** sostiene que, al momento del traslado de régimen, las AFP no le explicaran eficientemente las condiciones del traslado, incumpliendo así su deber legal de proporcionar una información veraz y completa respecto de las consecuencias negativas de tal acto.

En efecto, en el caso las pruebas documentales no dan cuenta que PROTECCIÓN S.A., AFP a la que se efectuó el traslado inicial hubiese cumplido con su obligación de suministrar información necesaria y transparente al momento del traslado en la forma en que lo ha entendido la jurisprudencia, deber que no se limita a las proyecciones pensionales, sino que debe comprender cada etapa de la afiliación desde el momento inicial, mostrando las ventajas y desventajas del traslado a realizar³, situación que no se logró acreditar en el plenario.

¹ artículo 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; artículo 97, numeral 1º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003, Decreto 2241 de 2010, reglamentario de la Ley 1328 de 2009, el Decreto 2555 de 2010, y la Ley 1748 de 2014

² sentencia del 09 de septiembre de 2008, SL 17595 de 2017 y SL1688-2019.

³ Sentencias CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01



Y, es que pese a que se firmó por parte de la demandante formulario de afiliación al momento del traslado a PROTECCIÓN Y SKANDIA este es un formato preimpreso para depositar información general del afiliado, de su vinculación laboral y beneficiarios, en el que se le pregunta genéricamente si fue informada y asesorada por la AFP sin que contenga datos relevantes que conduzcan a dar por satisfecho el deber de suministrar información objetiva, necesaria y transparente, es decir, de dar a conocer a la afiliada las características, ventajas y desventajas de estar en el régimen público o privado de pensiones.

Por otra parte, tampoco hubo una adecuada asesoría pensional antes de cumplir con los 47 años de edad, pues SKANDIA no se le informó la posibilidad de traslado que tenía previo el cumplimiento de la edad de 47 años, oportunidad que hubiera permitido la toma de decisiones para un mejor futuro pensional, de haber contado con los elementos de juicio suficientes y necesarios gracias a una debida asesoría y al suministro de una información completa, transparente y clara sobre la materia.

Por lo que en el caso se observa que la vinculación al RAIS del demandante se dio en desconocimiento de las características, beneficios y consecuencias de estar en tal sistema pensional alterno.

Por lo tanto, la carga de la prueba le correspondía a la AFP demandada y no a la señora **ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE**, porque la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarse los fondos de pensiones mediante prueba que acredite que cumplieron con la obligación y la documentación soporte de traslado debe conservarse en los archivos del fondo.

En consecuencia, ante la declaratoria de nulidad del acto jurídico que dio lugar a la afiliación de la demandante al RAIS, **PROTECCIÓN S.A.** deberá reintegrar los valores que hubiere recibido con ocasión de la afiliación de la demandante, incluidos bonos pensionales si los hubiere, pues así lo dispone el inciso segundo del artículo 1746 del Código Civil. Además, deberá retornar los gastos de administración, debiendo

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01



asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C⁴., ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros y comisiones causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De igual manera, es procedente que **Protección S.A., y Skandía** realicen la devolución a COLPENSIONES de los gastos de administración indexados y comisiones con cargo a su propio patrimonio, tal como lo resolvió el juez de primera instancia.

Además, la orden que se dio a Colpensiones de recibir a la demandante, no afecta la sostenibilidad financiera del sistema, pues como quedó dicho, recibirla se correlaciona con la devolución que debe hacer Skandia y Protección S.A., de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, las comisiones, los gastos de administración indexados.

Ahora, en lo relativo a las costas de primera instancia impuestas a Colpensiones, esta Sala deberá recordar que el artículo 365 del Código General del Proceso, en su numeral 1º, señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le haya resuelto desfavorablemente el recurso de apelación, queja, casación, suplica, etc.

En consideración a lo anterior, la condena en costas atiende un carácter eminentemente objetivo, por cuanto la imposición de las mismas solo exige que se produzca el vencimiento de la parte a la que se obliga con las mismas, sin atender ninguna consideración adicional, por lo que, para su imposición, el Juez no puede examinar otros criterios distintos a los establecidos por la norma, como por ejemplo si hubo o no culpa de quien promovió la acción.

Y, es que debe precisarse en este punto, que tal como lo ha señalado la jurisprudencia⁵, la condena en costas no es una decisión facultativa del Juez de

⁴ CSJ sentencia del 09 de septiembre de 2008, radicación 31989.

⁵ T420-2009



conocimiento respecto de la parte vencida en un proceso sino una obligación que por mandato del legislador no puede eludir tomando como fundamento criterios no establecidos.

En el caso sub examine, Colpensiones, funge en el proceso como demandado, es destinatario de una condena que se materializa en una obligación de hacer, dar o recibir y resultó vencido en juicio, toda vez que mostró oposición a las pretensiones, sin que las mismas fueran avaladas por el juez de primera instancia. Por tanto, deberá confirmarse la decisión de primera instancia respecto a la imposición de costas.

Finalmente, debe recalcar que el grado jurisdiccional de consulta quedó surtido al estudiar el problema jurídico principal, pues con ello se verificó la legalidad de la condena.

Las anteriores consideraciones son suficientes para modificar la sentencia apelada.

Corolario, se confirma la sentencia recurrida y se condena en costas a los apelantes en el equivalente a UN (01) SMLMV por cada uno.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia No.183 del 3 de junio de 2021 proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de los apelantes en el equivalente a UN (01) SMLMV por cada uno.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01



La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica

ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Magistrado Ponente

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMÁN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Antonio Jose Valencia Manzano

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 7 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **90ebb107adc4555b155d4d6d2c8fc082a91c7f5f17bbd80205168604763f0934**

Documento generado en 28/02/2023 11:51:29 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: ANGELA MARÍA RESTREPO URIBE

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 202000283 01