

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

S A L A L A B O R A L

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	MARÍA LILIA CEBALLOS MONROY
DEMANDANDO	PORVENIR COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	760013105 002 201800489 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 47 del 31 de marzo de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: las AFP omitieron cumplir su deber de información
DECISIÓN	ADICIONA

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. 152 del 9 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **MARÍA LILIA CEBALLOS MONROY** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTROS**, bajo la radicación **760013105 002 201800489 01**.

ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **MARÍA LILIA CEBALLOS MONROY** demandó a **COLPENSIONES y PORVENIR S.A** pretendiendo que se declare la ineficacia del traslado del RPM al RAIS, se ordene su retorno a Colpensiones y el traslado por parte de PORVENIR de los valores de la cuenta de ahorro individual, así como el pago de costas y agencias en derecho a las demandadas.

Como hechos indicó que, al efectuar la afiliación a **PORVENIR 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 hasta el 9 de mayo de 2005 la accionante podía trasladarse al RPM, sin embargo, la AFP no realizó requerimiento alguno tendiente a advertirle, avisarle, asesorarla o informarle sobre las consecuencias, ventajas y desventajas de seguir cotizando al RAIS ni tampoco realizó requerimiento alguno.

Expone que el 28 de enero de 2003 solicitó ante PORVENIR el traslado a COLPENSIONES el cual no fue tenido en cuenta por parte de la AFP y aún estaba a tiempo para regresar al RPM. Que posteriormente solicitó el 27 de junio de 2018 traslado para regresar al RPM y mediante respuesta al radicado le informan que no es procedente por encontrarse a diez años o menos del requisito de pensionarse.

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 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 PORVENIR 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.

La apoderada de PORVENIR S.A. por su parte se opuso a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo la excepción de prescripción.



SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. No. 152 del 9 de julio de 2021, en la que resolvió:

PRIMERO: DECLARAR la ineficacia de la afiliación que realizara MARÍA LILIA CEBALLOS MONROY, a la administradora de fondos de pensiones y cesantías PORVENIR SA

SEGUNDO: ORDENAR a COLPENSIONES, aceptar el regreso -de MARÍA LILIA CEBALLOS nuevamente al régimen de prima media con prestación definida sin solución de continuidad'.

TERCERO: ORDENAR a PORVENIR SA., ejecutoriada una vez esta providencia, a realizar el traslado de todos los dineros consignados en la cuenta de ahorro individual del afiliado MARÍA LILIA CEBALLOS MONROY, COLPENSIONES, junto con los aportes y los respectivos rendimientos.

CUARTO: CONDENAR en costas a las partes vencidas en este juicio.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de **COLPENSIONES** presentó recurso de apelación en los siguientes términos literales:

solicitando en la alzada a la sala de decisión laboral del Tribunal Superior de Cali se sirva a modificar el numeral tercero de dicha providencia, teniendo en cuenta que, como ya lo manifestado la Sala de casación laboral en su reiterada jurisprudencia, en temas de ineficacia de traslado de régimen pensional los valores que se ordenan trasladar del fondo privado de los fondos privados a COLPENSIONES se debe hacer con la respectiva indexación o por el período de tiempo en que estuvo afiliado el demandante o al actor en el régimen de ahorro individual con solidaridad. Por esto, solicito al honorable magistrado que le compete dicho asunto, se sirva ordenar a PORVENIR S.A. trasladar los valores que se encuentran depositados o consignados en la cuenta ahorro individual de la demandante a COLPENSIONES con la debida indexación por el periodo en que esta estuvo afiliada a dicho fondo privado.

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



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. 047

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que la señora **MARÍA LILIA CEBALLOS MONROY** el 19 de abril de 1999 suscribió formulario de traslado a PORVENIR S.A. (Fl. 22 archivo 02), **(ii)** que el 28 de enero de 2003 la demandante solicitó ante PORVENIR el traslado a COLPENSIONES (Fl. 34 archivo 02), petición que fue negada mediante oficio del 30 de septiembre de 2006 (fl. 35 archivo 02) **(iii)** que el 27 de junio de 2018 la accionante presentó petición a Colpensiones con el fin que se hiciera efectivo el traslado de régimen (Fl. 36-37 archivo 02), suscribiendo el correspondiente formulario de afiliación (Fl. 37 archivo 02), requerimiento que fue negado por la Administradora mediante oficio No. 2018_7478124-15711738 del 27 de junio de 2018, indicando que la actora se encontraba a menos de 10 años del requisito de tiempo para pensionarse (Fl. 38 archivo 02),

PROBLEMAS JURÍDICOS

En atención al recurso de apelación 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 **MARÍA LILIA CEBALLOS MONROY**, habida cuenta que se plantea



por la pasiva 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 PORVENIR S.A. debe 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, debidamente indexadas.
- 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 otorgamiento de diferentes tipos de prestaciones. Con este fin la Ley 100 de 1993 diseñó un sistema complejo de régimen 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 **MARÍA LILIA CEBALLOS MONROY** sostiene que, al momento del traslado de régimen, la AFP no le explicó 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 PORVENIR S.A. 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.

Y, es que pese a que se firmó por parte de la demandante formulario de afiliación al momento del traslado a PORVENIR 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 PORVENIR no 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.

¹ artículo 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; artículo 97, numeral 1° 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



Por lo que en el caso se observa que la vinculación al RAIS de la 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 **MARÍA LILIA CEBALLOS MONROY**, 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, **PORVENIR 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 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 **PORVENIR S.A.** realice la devolución a COLPENSIONES de los gastos de administración indexados, aspecto en que se adiciona la sentencia 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 PORVENIR 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

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



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 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.

Corolario, se adiciona la sentencia recurrida, no se emite condena en costas por haber resultado avante el recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES y haberse efectuado el estudio de los demás puntos del litigio con ocasión del grado jurisdiccional de consulta.

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,

⁵ T420-2009

RESUELVE:

PRIMERO. ADICIONAR la sentencia No.152 del 9 de julio de 2021 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de ORDENAR a PROTECCIÓN que traslado a COLPENSIONES, además de los aportes y rendimientos, los gastos de administración, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C ., ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros y comisiones causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante, debidamente indexados.

SEGUNDO. CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida.

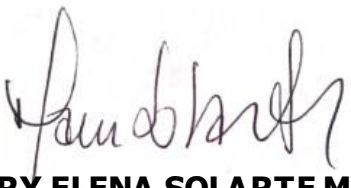
TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES en el equivalente a UN (01) SMLMV por cada uno.

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: **33a6fd6045a1411fc6328a6d8bf9273281b952a2d4f3870feeb53524ce11c934**

Documento generado en 30/03/2023 02:00:20 PM

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