



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER
DEMANDANDO	COLPENSIONES PROTECCIÓN S.A. SKANDIA S.A. PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 001 2020 00178 02
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 304 DEL 30 DE SEPTIEMBRE DEL 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: PORVENIR S.A. omitió deber de información.
DECISIÓN	CONFIRMAR

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, 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. 141 del 18 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y OTROS**, bajo la radicación **76001 31 05 001 2020 00178 02**.

ANTECEDENTES PROCESALES

PROCESO: ORDINARIO
 DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER
 DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS
 PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI
 RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



La señora **María Claudia Gedeón Cueter**, convocó a la **Administradora Colombiana De Pensiones – Colpensiones, Porvenir S.A., Skandia S.A. y Protección S.A.**, pretendiendo que se declare nulo su traslado del RPM al RAIS y todos los efectuados dentro de este último régimen, se ordene su retorno a Colpensiones, el traslado de todos los aportes de su cuenta de ahorro individual por parte de Protección S.A. a Colpensiones y se condene a las entidades demandadas a las costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones indicó que fue abordada por un asesor de Porvenir S.A., quien la convenció del traslado, sin embargo, la administradora omitió su deber de proporcionarle una información clara, completa y precisa sobre las implicaciones negativas de su afiliación, tampoco le explicó las condiciones y requisitos legales que debería cumplir para acceder a la prestación económica de pensión de vejez, pues nunca le manifestó que el monto de su pensión dependería de los rendimientos financieros y características del mercado bursátil.

Porvenir S.A. contestó la demanda y se opuso a las pretensiones, como quiera que la señora María Claudia Gedeón no allegó prueba sumaria de las razones de hecho que sustentan la ineficacia de la afiliación, además, señaló que la administradora cumplió cabalmente con la obligación de proporcionar información a la afiliada en los términos y condiciones que se encontraban establecidos al momento del traslado de régimen pensional, decidiendo esta de manera libre y voluntaria vincularse con la AFP.

Como excepciones formuló la de prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



Protección S.A. dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones, por cuanto la actora se afilió a las administradoras voluntariamente sin que mediara presión o engaño, pues las entidades cumplieron con los requisitos vigentes en la normatividad legal, la cual no exigía suministrar por escrito ningún tipo de cálculo financiero o proyección actuarial a la potencial afiliada, ni dejar constancia escrita de haber recibido la asesoría pensional, toda vez que esta se realizaba de manera verbal, razón por la que no es procedente después de 23 años endilgarle la responsabilidad a la administradora de una decisión propia.

Como excepciones formuló la de 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 declarará la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declarará la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe, compensación y la innominada o genérica.

Skandia S.A. contestó la demanda oponiéndose a la totalidad de pretensiones, toda vez que no fue quien realizó el traslado inicial, además indicó que la demandante no allegó prueba siquiera sumaria de las razones que sustentan la nulidad o ineficacia de la afiliación, puesto que no se encuentra inmersa en ninguna de las causales de nulidad ni relativa ni absoluta, siendo por tanto eficaz su vinculación al RAIS.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



Como excepciones formuló las de prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación.

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali mediante **auto interlocutorio No. 1940 del 14 de septiembre de 2020** tuvo por no contestada la demanda por Colpensiones, razón por la que esta última presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, dado que por error remitió la contestación al correo electrónico del Juzgado Séptimo Laboral del Circuito; sin embargo, el despacho no repuso dicho auto y concedió el recurso de apelación.

Una vez se surtió el trámite ante el Tribunal, a través de **auto interlocutorio No. 40 del 30 de abril de 2021**, la Sala confirmó la decisión del juzgado de instancia, ante la falta de cuidado del apoderado judicial de Colpensiones.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Primero Laboral Del Circuito De Cali** decidió el litigio mediante la Sentencia No. 141 del 18 de junio del 2021 en la que:

Declaró no probadas las excepciones propuestas por Porvenir S.A., Skandia S.A y Protección S.A., declaró la ineficacia del traslado de la demandante a Porvenir S.A., Skandia S.A. y Protección S.A. y, en consecuencia, ordenó a Colpensiones aceptar el regreso de la señora María Claudia Gedeón al régimen de prima media con prestación definida sin solución de continuidad y sin cargas adicionales.

Asimismo, ordenó a Protección S.A. realizar el traslado de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la demandante, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses con los rendimientos que se hayan causado y gastos de

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



administración con cargo a su propio patrimonio por los periodos en que administró las cotizaciones de la actora y condenó a Skandia S.A. y Porvenir S.A. a devolver al sistema el porcentaje de los gastos de administración con cargo a su propio patrimonio, por los periodos en que administraron las cotizaciones de la señora Gedeón Cueter.

Finalmente, condenó en costas a Porvenir S.A., Protección S.A., Skandia S.A. y Colpensiones en la suma de 1 SMLMV.

APELACIÓN

Inconformes con la decisión, las entidades demandadas presentaron recurso de apelación en los siguientes términos:

- Protección S.A.

"Me permito presentar recurso de apelación solicitando al TSC revoque el numeral 3 de la sentencia proferida por el juzgado 1 laboral del circuito de Cali, conforme a los siguientes argumentos:

Primero, referente a los gastos de administración consagrados en el artículo 20 modificado por el artículo 7 de la ley 797 de 2003, se establece que el 3% de la cotización se destina a financiar los gastos de administración, la prima de reaseguro del fogafin y prima de seguro de invalidez y sobreviviente y no cabría la imposición de condena por gastos de administración siendo que los mismos se descontaron en su momento con el propósito de financiar el sistema de pensiones en el RAIS, máxime cuando los mismos son necesarios para el manejo de la cuenta de ahorro individual de cada afiliado, permitiendo la reinversión de los mismos, de manera que los afiliados vean los resultados de dicha inversión a través del crecimiento de la cuenta de ahorro individual.

Asimismo, no es procedente que se ordene esta devolución puesto que se trata de comisiones ya causadas durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual y que, si se aplicara la consecuencia de la ineficacia y la nulidad de la afiliación, las cosas deben de volver a su estado anterior y Protección debe recibir los rendimientos generados en la cuenta de ahorro individual por el

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



afiliado, lo anterior con fundamento en el artículo 1746 de las restituciones mutuas, intereses, frutos y abono de mejoras.

Asimismo, cabe resaltar que tanto en el RPM como en el RAIS estos gastos de producen y, por tanto, trasladarlos a Colpensiones estaría generando un enriquecimiento sin justa causa a favor de este último.

Por último, referente al tema prescriptivo de los gastos de administración en caso de salir prospera la decisión en segunda instancia, cabe resaltar que no hacen parte estrictamente del haber pensional y por no tener ese nexo causal puede estar sujeta al término prescriptivo, solicitando el mismo en caso de salir prospero."

-Porvenir S.A.

"Me permito presentar recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el despacho, solicitando a los Honorables Magistrados del TSC revoquen la misma en sus numerales 1,2,4 y 6, conforme al hecho que de la normatividad legal que regía a mi representada para el momento en que la demandante suscribió su traslado al RAIS a cargo de esta entidad, es decir, en el año 1997, mi representada si informó a la demandante acerca de las características del RAIS, en virtud de ello y a partir del conocimiento de eso además importante poner de presente que la demandante decidió seguir realizando diferentes traslados entre administradoras de fondos de pensiones durante todo este tiempo y en ningún momento solicitó su retorno al RPM, por lo cual la actora se beneficiaba claramente de las características que este régimen le ha proporcionado a lo largo de los años.

En virtud de ello, el despacho ha pasado por alto que el requerimiento de información y los lineamientos en los que fueron exigidos a partir de las consideraciones de la sentencia se fundamentan en normatividad que surge con posterioridad al acto de afiliación de la demandante e incluso cuando la demandante ya ni siquiera se encontraba afiliada con mi representada Porvenir y esto claramente se deriva a partir de la expedición de normas como el Decreto 2555 del 2010, decreto 2072 del 2015, la ley 1748 del 2015 y además si se quiere con la jurisprudencia de la sala laboral de la CSJ que solamente se da hasta el año 2008, ninguna de esta normatividad cuenta con el carácter retroactivo y en esa medida no le es oponible a mi representada para el momento de la suscripción del acto de afiliación de la demandante en 1997.

Por lo cual, no es posible predicar que haya existido una falta al deber de información a cargo de Porvenir y que sea posible la declaratoria de ineficacia que fue ordenada en el numeral 2 de la sentencia, lo que me lleva también al hecho de

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



que la demandante como una consumidora financiera del RAIS tenía el deber y la obligación de informarse y de ser diligente en cuanto a la toma de decisiones que tenían que ver con su futuro o con el siniestro de la vejez, no obstante, la actora ratificó su voluntad y realizó actos de relacionamiento que permitieron evidenciar su vocación de permanencia al interior del régimen en la medida en que nunca solicitó su retorno al RPM antes del cumplimiento de los 47 años de edad, esta negligencia que claramente está en cabeza de la demandante no le puede ser endilgada a mi representada que siempre obró de manera diligente y oportuna durante el tiempo que tuvo las cotizaciones de la demandante.

Ahora, en lo que respecta a la orden del despacho ordenada en su numeral 4 en cuanto a que Porvenir debe devolver los gastos de administración con cargo a su propio patrimonio durante el tiempo en que administró las cotizaciones, esta orden no es procedente conforme lo autoriza el mismo artículo 20 de la ley 100 de 1993, en la medida en que estas cotizaciones fueron descontadas para generar unos rendimientos financieros a los dineros de la cuenta de ahorro individual y para garantizar la buena gestión y la buena administración a cargo de mi representada, de los recursos que eran aportados de manera mensual por la demandante.

Colpensiones durante estos años especialmente en los que atañe a la afiliación de la demandante con Porvenir entre 1997 y 31 de enero de 2003, nunca tuvo la administración de los recursos de la actora y, en esa medida, que se ordena a Porvenir a la devolución de estas sumas con destino a Colpensiones, pues implica un enriquecimiento sin justa causa a favor de dicha entidad y a cargo de mi representada.

Por último, solicito a los H. Magistrados se estudie lo atinente a la prescripción conforme lo establece los artículos 151 del CPT y 488 del CST, en el entendido de que el acto de afiliación que se reclama se declare ineficaz, especialmente el realizado con Porvenir en 1997, conforme los términos de la normatividad citada, se encuentra prescrito y debe diferenciarse que no está en discusión el derecho pensional que le pueda asistir a la misma, quien previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley, podría acceder a una mesada en el RAIS, eso no está siendo desconocido por ninguna de las administradoras convocadas a juicio.

Lo que se reclama se reitera se declare ineficaz es el acto de afiliación y ese acto, esa suscripción del formulario de afiliación si es susceptible de prescripción conforme los términos establecidos por el legislador, entender un término de prescripción diferente o concluir como lo ha hecho el despacho de primera instancia

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



que esta acción no prescribe, está implicando abiertamente una vulneración al principio de seguridad jurídica y confianza legítima que le asiste a Porvenir

Por tanto, solicito a los Honorables Magistrados del TSC revocar los numerales 1,2,4 y 6 de la sentencia proferida en primera instancia y en su lugar absolver a Porvenir de las condenas que le fueron impuestas.”

-Skandia S.A.

“Interpongo recurso de apelación a la sentencia acabada de proferir por su despacho, indicando que cuando la actora tomó la decisión de trasladarse de manera libre y voluntaria ante mi representada, Skandia cumplió a cabalidad con los términos y condiciones que le eran exigidos al momento del traslado, téngase en cuenta para aquella época del traslado privado entre administradoras del mismo régimen, mi representada no tuvo injerencia alguna en el traslado inicial que realizó la actora con Porvenir.

Dicho lo anterior, debe tenerse en cuenta que dentro del presente proceso no se logró probar que se haya incumplido con el deber de información que le era exigido a mi representada para el año 2003, téngase en cuenta que en el interrogatorio de parte la actora aduce que conocía varias de las características y condiciones del RAIS, por lo tanto, resulta contrario a la realidad lo solicitado con el escrito de demanda por lo que ella misma confiesa en el interrogatorio.

Aunado a lo anterior, se está sometiendo a un imposible jurídico material si se quiere que mi representada demuestre el cumplimiento de formalidades que no se encontraban vigentes al momento de la afiliación, que nacieron con mucha posterioridad a la vida jurídica y por desarrollo jurisprudencial y luego por varias normas legales y reglamentarias y estas en ningún momento tienen naturaleza retroactiva.

Ahora bien, también es importante indicar que el deber de información no es unilateral, la demandante también estaba en la obligación de informarse sobre su situación pensional y más si tenemos en cuenta que nos encontramos frente a una persona que tiene formación profesional de administradora de empresas, por lo que conoce perfectamente el tema de los rendimientos, ha hecho aportes voluntarios, la actora tiene total conciencia y conocimiento del funcionamiento del RAIS y solamente lo que la ha motivado a trasladarse es el inconformismo con la expectativa pensional tal como ella lo indicó en su interrogatorio.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



Ahora bien, siguiendo con esto, la actora goza de plena capacidad en los términos del artículo 1502 del CC y por disposición legal la elección de régimen pensional está en cabeza de los afiliados.

Ahora, como segundo punto de estas alegaciones quiero indicar que la condena de retornar los gastos de administración a cargo del propio patrimonio de mi representada es improcedente si se tiene en cuenta que la comisión de administración es ese rubro que se cobra para retribuir la gestión de administración que realizan las administradoras en el RAIS y en el RPM; en ambos regímenes, la ley dispone ese porcentaje a favor de las administradoras, quiere decir que este régimen no es a favor del afiliado y, por lo tanto, ordenar el retorno de este rubro a favor de Colpensiones estaría generando un enriquecimiento sin justa causa a favor de Colpensiones que hace más de 20 años no realiza ningún tipo de gestión de administración de los recursos de la actora a diferencia de las administradoras de los fondos privados que han venido de manera diligente y causando los rendimientos que también se obligan a retornarle de cara a la declaratoria de la ineficacia de la afiliación.

En igual sentido, también se tiene que el artículo 20 de la ley 100 de 1993 indica que los gastos de administración no hace parte de los recursos pensionales dirigidos a financiar las prestaciones económicas que pueda causarse al cumplimiento de los requisitos legales, sino como ya se dijo, estos gastos de administración nacieron a la vida jurídica para retribuir la gestión de las administradoras, mi representada cumplió con la normativa, la gestión de la cuenta de ahorro individual de la actora, se generó una rentabilidad y, por lo tanto, tendría derecho a disfrutar de esta comisión de administración.

Lo anterior entonces se constituiría ordenar que se devuelva de manera judicial esos rubros en una violación al principio constitucional de confianza legítima y buena fe, pues esas sumas las invirtió para incrementar el bien, en cumplimiento de los mandatos legales que está obligada a acatar.

Con todo esto, solicito sea revocada la sentencia en su numeral 4 y la condena en costas."

Además, el proceso se conoce en el grado jurisdiccional de **CONSULTA**, toda vez que la sentencia resultó adversa a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión:

La parte demandante señaló que los asesores de PROTECCIÓN S.A., PORVENIR S.A. y SKANDIA PENSIONES Y CESANTIAS S.A. incurrieron en una falta de brindar una buena asesoría antes de la afiliación al RAIS, para que la demandante pudiera tomar la mejor decisión sobre su futuro pensional, sin que demostraran en el proceso que la actora recibió información clara, completa y precisa al momento del traslado de régimen pensional o durante el periodo que permaneció afiliada a estos fondos de pensiones, por lo que solicitó que se confirme la decisión de la sentencia de primera instancia.

Protección S.A. dijo que no procede la devolución de lo descontado por comisión de administración, toda vez que se trata de comisiones ya causadas durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual de la demandante, descuentos realizados conforme a la ley y como contraprestación a una buena gestión de administración, como es legalmente permitido frente a cualquier entidad financiera, por lo que pidió se revoque la sentencia de primera instancia.

Skandia S.A. dijo que no corresponde con las normas legales que gobiernan las restituciones mutuas en caso de nulidad de un acto jurídico, que la persona a la cual se le ordena restituir o devolver un bien, en este caso unas sumas depositadas en una cuenta y las sumas que invirtió para mantener ese bien y para incrementarlo, ya que las sumas destinadas a los gastos de administración ya se

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



agotaron o extinguieron por haber sido dirigidas al cumplimiento de su objetivo, no están en poder de la administradora.

Dijo que no incurrió en ningún tipo de falta de derecho y por el contrario, se le estarían violando sus derechos al imponérsele de manera injustificada una condena cuando su comportamiento se ajustó a derecho, por lo que solicito se revoque la decisión de primera instancia y, en consecuencia, se absuelva de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra.

Porvenir S.A. señaló que no incurrió en ningún tipo de falta de derecho, por tanto, no tendría por qué verse afectado su patrimonio al verse obligada a devolver los gastos de administración si en ningún momento obró de mala fe o en desconocimiento de la normatividad vigente y por el contrario, se le estarían violando sus derechos al imponérsele de manera injustificada una condena cuando su comportamiento se ajustó a derecho. Solicito se revoque la sentencia de primera instancia y se le absuelva de todas las pretensiones incoadas en su contra.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia, surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 y teniendo en cuenta los alegatos de conclusión presentados por las partes, se profiere la

SENTENCIA No. 304

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que la señora **María Claudia Gedeón Cueter**, el 24 de febrero de 1997 suscribió solicitud de traslado ante Porvenir S.A., siendo efectiva el 01 de abril de 1997 (fl. 27-28 PDF

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



10ContestaciónDdaPorvenir) **ii**) que el 11 de diciembre de 2002 se afilió a Skandia S.A., la cual fue efectiva el 01 de febrero de 2003 (fl. 40-41 PDF 02AnexosDemanda) **iii**) que el 11 de agosto de 2006 se trasladó a Protección S.A. (fl. 51 PDF 02AnexosDemanda) **iv**) que el 24 de enero de 2020 solicitó la nulidad de traslado ante Porvenir S.A. (fls. 24-29 PDF 02AnexosDemanda) **v**) que el 24 de enero de 2020 elevó petición de nulidad de traslado en Skandia S.A., la que fue negada puesto que se vinculó de manera libre (fls. 31-39 PDF 02AnexosDemanda **vi**) que el 24 de enero de 2020 radicó solicitud de nulidad a Protección S.A., negada por presumirse válida (fls. 45-50 PDF02AnexosDemanda) **vii**) que el 24 de enero de 2020 radicó petición de vinculación en Colpensiones, siendo negado por encontrarse a menos de 10 años de causar su derecho pensional (fls. 70-79 PDF 02AnexosDemanda)

PROBLEMAS JURÍDICOS

En atención a los recursos de apelación presentados por las demandadas 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 Claudia Gedeón Cueter**, habida cuenta que en los recursos de las entidades demandadas se plantean la demandante se trasladó de manera libre y voluntaria, como quiera que fue debidamente informada.

De ser procedente la nulidad de traslado, se determinará:

- 1.** Si la demandante tenía la carga de la prueba respecto de la omisión al deber de información de las administradoras de fondos de pensiones.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



2. Si la demandante tenía el deber de ejercer su propia información como consumidora al momento de tal acto jurídico.
3. Si la nulidad en el traslado de régimen de la demandante resultó saneada por permanecer en el RAIS y ejercer traslados horizontales.
4. Si Porvenir S.A., Protección S.A. y Skandia S.A. deben devolver a Colpensiones los gastos de administración causados en los períodos en que administraron la cuenta de ahorro individual de la demandante, además, dado el argumento expuesto por las demandadas, deberá estudiarse si tal retorno implica un enriquecimiento sin causa para Colpensiones.
5. Si la demandante tiene el deber de restituir los rendimientos de su cuenta de ahorro individual.
6. Si operó el fenómeno de la prescripción al respecto de la acción de nulidad de traslado.
7. Si fue correcta la imposición de costas en primera instancia a cargo de la demandada Skandia S.A.

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico principal, la Sala empieza 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 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).

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



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 al afiliado 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 Claudia Gedeón Cueter**, sostiene que, al momento del traslado de régimen, no le explicaron las condiciones del traslado ni las consecuencias de tal acto, incumpliendo así su deber legal de proporcionar una información veraz y completa.

En efecto, en el caso las pruebas documentales no dan cuenta que **Porvenir 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 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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



Y, es que pese a que se firmó por parte de la demandante un formulario de afiliación al momento del traslado, este es un formato preimpreso para depositar información general de la afiliada, 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 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 Claudia Gedeón, como de manera errada lo afirmó Skandia S.A., porque la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo 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.

Es de recordar en este punto, que, de acuerdo a lo expresado en múltiples providencias emitidas por la CSJ y ya citadas en esta providencia, el deber de información recae sobre la AFP demandada y no sobre la afiliada, como lo señalaron los apoderados judiciales de Porvenir S.A. y Skandia S.A. en sus recursos de apelación, pues son las entidades de seguridad social quienes cuentan con la información suficiente sobre las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales y es sobre estas que recae el deber de información



al momento del traslado de régimen, por lo que no es dable aseverar que la demandante como consumidora debió haber buscado información sobre las consecuencias de su traslado.

Es de mencionar que la nulidad ocasionada por la omisión del deber antes señalado no fue subsanada por la permanencia de la demandante en el RAIS y por ejercer actos de traslado horizontal que convaliden su vinculación en dichos fondos, como de forma incorrecta lo afirmó Porvenir S.A., pues ante el no suministro de la información, el acto jurídico inicial se dio en ausencia de una voluntad realmente libre.

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, como también 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 las sumas adicionales y los rendimientos financieros causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De igual manera, se ordenará a **Porvenir S.A. y Skandia S.A.** a devolver a dicha entidad los gastos de administración y comisiones con cargo a su propio patrimonio.

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



La devolución de los gastos de administración y rendimientos no implica un enriquecimiento sin causa para Colpensiones, como lo afirmaron los apoderados de las entidades demandadas, porque tal orden se da como consecuencia de la conducta indebida de las administradoras.

Dicho lo anterior y en virtud del recurso de apelación presentado por el apoderado de Protección S.A. en cuanto a la restitución que debería hacer la afiliada de los rendimientos de su cuenta de ahorro individual, se debe precisar que dada la declaratoria de la ineficacia de la afiliación de la demandante al sistema pensional de ahorro individual, esta no trae consigo la imposición de nuevas obligaciones a cargo de la misma como erradamente lo manifestó el recurrente, pues la señora María Claudia no está en el deber de restituir los rendimientos de su cuenta individual a la administradora, en razón de su buena fe y toda vez que es una carga que debe asumir la AFP como un deterioro de la cosa entregada en administración.

Ahora, en cuanto al argumento de la **prescripción**, debe decirse que, tratándose de prescripción extintiva en materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, y el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, señalan que el término de prescripción de las acciones derivadas del derecho social es de tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Sin embargo, en materia de derechos pensionales, la Corte Constitucional, con fundamento en el artículo 48 Superior, ha sostenido que el mismo es imprescriptible, no siendo así las mesadas pensionales causadas, a las cuales se les aplica el término de prescripción trienal a que se aludió anteriormente.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



En lo atinente a la prescripción de la acción de nulidad del traslado de régimen, esta Sala encuentra que el traslado se encuentra ligado al derecho a la seguridad social, y de contera al derecho irrenunciable a la pensión de vejez, el cual, como se dijo, resulta imprescriptible, tesis aceptada por la CSJ recientemente en sentencia SL 1688 del 8 de mayo del 2020.

Por tanto, avalar la posición de **Porvenir S.A.** y **Protección S.A.** implicaría desconocer el carácter mismo de la seguridad social, por lo que no está llamado a prosperar el argumento de los recurrentes.

Por otro lado, en lo relativo a las **costas** de primera instancia impuestas a Skandia S.A., 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 conocimiento respecto de la parte vencida en un proceso sino una obligación que

⁵ T420-2009

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



por mandato del legislador no puede eludir tomando como fundamento criterios no establecidos.

En el caso sub examine, Skandia S.A., 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.

Se condenará en costas a **Porvenir S.A., Protección S.A. y Skandia S.A.** por cuanto sus recursos de apelación no fueron resueltos de manera favorable y se absolverá de dicho rubro a Colpensiones por cuanto su recurso prosperó de manera parcial.

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 apelada, precisando que **PROTECCIÓN S.A.**, debe trasladar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE**

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02



PENSIONES – COLPENSIONES la totalidad de los valores que recibió con motivo de la afiliación de la señora **MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER**, tales como cotizaciones, bonos pensiones, sumas adicionales de la aseguradora con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil, esto es con los rendimientos que se hubieren causado; también deberá devolver el porcentaje de los gastos de administración con cargo a su propio patrimonio, previsto en el artículo 13, literal q) y el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, por los períodos en que administró las cotizaciones del demandante y **SKANDIA S.A. y PORVENIR S.A.** deben trasladar con cargo a su propio patrimonio el porcentaje de los gastos de administración por los períodos en que administraron las cotizaciones de la demandante.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de **PORVENIR S.A., PROTECCIÓN S.A. y SKANDIA S.A.** Liquidense como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

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

GERMAN 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

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Código de verificación:

ce18b5c24b22bb21e787ec45b615db33f9f23a520bd9ffdc69cf45aa1d028

786

Documento generado en 29/09/2021 09:31:59 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARÍA CLAUDIA GEDEÓN CUETER

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 001 2020 00178 02