



## **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

### **SALA LABORAL**

**Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

**AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO  
LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MARÍA HOSANA MESA  
CASAS CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES – COLPENSIONES Y, ADMINISTRADORA DE  
FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**

Bogotá D.C., nueve (09) de diciembre de dos mil veintiuno (2021),  
surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y,  
previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima  
de Decisión, emite la siguiente,

### **SENTENCIA**

Al conocer la apelación interpuesta por PROTECCIÓN S.A. y  
COLPENSIONES, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor  
de ésta Administradora respecto de las condenas que no fueron objeto  
de reproche, revisa la Corporación el fallo de fecha 18 de junio de 2021,



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa V's. Colpensiones y otra

proferido por el Juzgado Segundo Laboral Transitorio del Circuito de Bogotá.

## ANTECEDENTES

La actora demandó la nulidad o ineficacia de su afiliación al RAIS efectuada el 07 de mayo de 1999 a través de COLMENA hoy PROTECCIÓN S.A., en consecuencia, COLPENSIONES debe verificar y recibir la totalidad de los aportes pensionales efectuados en el RAIS, sin que PROTECCIÓN S.A. deduzca costo administrativo o de fondo de solidaridad alguno de los aportes objeto de devolución. Subsidiariamente se declare que ha estado afiliada al RPM, sin solución de continuidad; en consecuencia, se ordene a PROTECCIÓN S.A. trasladar los valores de la cuenta de ahorro individual a las cuentas del RPM, como aportes obligatorios, bono pensional, título pensional y rendimientos; a su vez, la Administradora del RPM debe recibir dichos valores, previa verificación satisfactoria de la integridad de los aportes efectuados al RAIS, sin que la AFP pueda deducir costo administrativo o de fondo de solidaridad alguno de los aportes objeto de devolución y, actualizar su historia laboral y; costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 11 de junio de 1960; estuvo afiliada al ISS de 16 de septiembre de 1981 a 31 de septiembre de 2000 (sic), cotizando 904.29 semanas; en mayo de 1999 su empleador Comunidad Pedro Fabro autorizó el ingreso de asesores de COLMENA y, junto a sus compañeros recibió una asesoría deficiente y sesgada, así, el 01 de julio de 1999 (sic), con el diligenciamiento del formulario 1010463920 realizó una afiliación



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa Vs. Colpensiones y otra

irregular; los fondos de pensiones son entidades que pertenecen al sector financiero, controladas y reguladas por la Superintendencia Financiera; la AFP COLMENA hoy PROTECCIÓN S.A. ha impuesto a su fuerza de ventas un número mínimo de afiliaciones que sus asesores deben reportar de manera mensual, quienes no le brindaron información veraz, asesoría eficaz, cálculos de la mesada pensional, tampoco estudio o análisis específico y personal de su futuro pensional; estos le manifestaron que el ISS iba a desaparecer, mientras en el RAIS se podía pensionar a cualquier edad, en mejores condiciones económicas que en el RPM, además, podía disponer del dinero que representaba su bono pensional en cualquier momento y, pensionarse con una mesada superior a la del ISS; no le informaron las diferencias entre el RAIS y el RPM, ni las modalidades pensionales; los asesores comerciales no contaban con la calificación académica y profesional suficiente para impartir la información necesaria; el 25 de junio de 2013 COLPENSIONES resolvió su solicitud de afiliación y traslado de manera negativa, indicando que no era procedente por cuanto se encontraba a 10 años o menos del tiempo de edad para pensionarse; el 17 de abril de 2018 petitionó a PROTECCIÓN S.A. proyección pensional, copia del formulario de afiliación, historia laboral del Ministerio de Hacienda e, información de si en algún momento tuvo la calidad de multiafiliada, la AFP contestó el 27 de junio siguiente, proyectando como mesada pensional en el RAIS la garantía de pensión mínima a los 58 años de edad, mientras en COLPENSIONES sería de \$1'814.167.00 a los 59 años; el 14 de octubre de 2020, mediante apoderado solicitó información a COLPENSIONES, respondida mediante oficio BZ – 2020 – 10400994 - 2126394 de 15 de octubre de 2020, allegando importante información; cuenta con 1801 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones; al efectuar el cálculo diferencial entre los valores de mesada pensional que arroja la



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa V's. Colpensiones y otra

proyección en los dos regímenes surge una desproporción de más del 49% con relación a la mesada pensional que puede llegar a percibir en el RPM; solicitó el reconocimiento y pago de la prestación económica de vejez ante PROTECCIÓN S.A. creyendo que el valor de su mesada pensional no estaría en un SMLMV, pues sus aportes para el riesgo de pensión, corresponden a más de 2 salarios mínimos; a través de comunicado número 2019127801 – 001 - 000 de 15 de octubre de 2019, el equipo de atención de solicitudes de PROTECCIÓN S.A. aceptó el desistimiento del trámite de pensión; no fue informada por escrito de la posibilidad de retornar al RPM<sup>1</sup>.

## CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó la calenda de nacimiento de la actora, el periodo en el que estuvo afiliada y cotizó al ISS, las semanas aportadas al ISS, la fecha de afiliación al RAIS, las peticiones y respuestas de las Administradoras, el total de semanas cotizadas al sistema general de pensiones y, la aceptación del desistimiento del trámite de pensión de vejez por parte de PROTECCIÓN. En su defensa propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del derecho para regresar al régimen de prima media con prestación definida, prescripción, caducidad, inexistencia de causal de nulidad, saneamiento de la nulidad alegada, improcedencia de costas

---

<sup>1</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa V's. Colpensiones y otra

en instituciones administradoras de seguridad social del orden público, buena fe e, innominada o genérica<sup>2</sup>.

La Administradora de Fondos de Pensiones y cesantías PROTECCIÓN S.A. presentó oposición a los pedimentos, respecto a la situación fáctica admitió la *data* de nacimiento de la actora, la fecha de afiliación al RAIS, que los fondos de pensiones son entidades del sector financiero controladas y reguladas por la Superintendencia Financiera, la petición de 17 de abril de 2018 y la respuesta a esta solicitud, el total de semanas cotizadas al sistema general de pensiones, la solicitud de reconocimiento y pago de la prestación económica de vejez y, la aceptación de la AFP del desistimiento de reconocimiento pensional. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del sistema general de pensiones, reconocimiento de restitución mutua a favor de la AFP: 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<sup>3</sup>.

### DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró la ineficacia del traslado de María Hosana Mesa Casas del RPM al RAIS a través de COLMENA AIG hoy PROTECCIÓN S.A., realizado el 07 de mayo de 1999, efectivo el 01 de agosto siguiente, consecuentemente, las cosas se deben retrotraer al

---

<sup>2</sup> CD folio 2, documento 006. 2020-356 Contestacion colpensiones

<sup>3</sup> CD folio 2, documento 007. CONTESTACION



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa V's. Colpensiones y otra

estado anterior al acto declarado ineficaz con los efectos jurídicos y económicos que comporten; condenó a COLMENA AIG hoy PROTECCIÓN S.A. a devolver la totalidad de los valores recibidos de los empleadores de la actora, por aportes, frutos, rendimientos financieros, bonos pensionales que se encuentren o no en la cuenta de ahorro individual, que llegaron a esos fondos en los períodos en que la demandante estuvo afiliada, sin descontar valor alguno por cuotas de administración, comisiones y, aportes al fondo de garantía de pensión mínima; ordenó a COLMENA AIG hoy PROTECCIÓN S.A. trasladar a COLPENSIONES de manera inmediata, la totalidad de los dineros que a título de aportes fueron pagados por Mesa Casas y sus empleadores, con los rendimientos financieros que hubiesen producido, el bono pensional y demás integrantes de su cuenta de ahorro individual, sin descontar suma alguna por cuotas de administración, comisiones, aportes al fondo de garantía de pensión mínima del RAIS o, por cualquier otra causa, durante todo el tiempo que la accionante permaneció en el RAIS; ordenó a COLPENSIONES reactivar de manera inmediata la afiliación de la actora en el RPM, sin solución de continuidad y, reconstruir su historia laboral con la totalidad de semanas de cotización acreditadas desde la fecha de afiliación inicial; absolvió de lo demás; declaró no probadas las excepciones propuestas e; impuso costas a COLMENA AIG hoy PROTECCIÓN S.A.<sup>4</sup>.

## RECURSOS DE APELACIÓN

---

<sup>4</sup> CD y acta de audiencia, folio 2, documentos 020. ACTA 031 2020 356 ART. 80 CPT SS (1) y 021. CITA AUDIENCIA ART. 80 CPT SS. RAD. 021-2020-356-20210618



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa V's. Colpensiones y otra

Inconformes con la decisión anterior, PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES interpusieron sendos recursos de apelación<sup>5</sup>.

PROTECCIÓN S.A. en suma arguyó, que la juzgadora hizo una errada interpretación de los efectos taxativos de la ineficacia de la afiliación; no quedó demostrado que el bien administrado haya sufrido deterioro, por el contrario, generó rendimientos financieros que no se hubiesen forjado al interior del RPM y superan los gastos de administración, por ende, estas sumas deben ser compensadas atendiendo lo dispuesto en el Código Civil sobre restituciones mutuas. Se debe aplicar la prescripción a las sumas descontadas por gastos de administración atendiendo que la naturaleza de estos dineros no ha sido prevista para financiar directamente la prestación económica por vejez de un afiliado, debe ser absuelva de la devolución de los gastos de administración.

COLPENSIONES en resumen expuso, que a la demandante no le asiste derecho de reintegrarse al RPM pues, se encuentra a menos de 10 años de edad para adquirir la categoría de pensionada; de lo expuesto en el interrogatorio de parte no se observa la existencia de vicios en el consentimiento que afecten la afiliación al RAIS a cargo de PROTECCIÓN S.A.; en consideración al tiempo que ha permanecido vinculada al RAIS, la demandante ha dejado una señal nítida y clara de su interés de permanecer en ese régimen, con todo lo que implica; tampoco se logra comprender lo que entiende como afectaciones o incumplimientos por PROTECCIÓN S.A.

---

<sup>5</sup> CD Folio 2, documento 021. CITA AUDIENCIA ART. 80 CPT SS. RAD. 021-2020-356-20210618



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa Vs. Colpensiones y otra

## PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que María Hosana Mesa Casas estuvo afiliada al Instituto de Seguro Social – ISS de 16 de septiembre de 1981 a 31 de julio de 1999, aportando 904.29 semanas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte a través de varios empleadores; el 07 de mayo de la última anualidad en cita, solicitó su traslado a COLMENA efectivo a partir de 01 de agosto siguiente; el 01 de abril de 2000 se presentó fusión por absorción entre COLMENA e ING PENSIONES Y CESANTÍAS y; el 31 de diciembre de 2012 se produjo fusión por absorción entre ING PENSIONES Y CESANTÍAS y PROTECCIÓN S.A.; situaciones fácticas que se infieren del formulario de vinculación a la AFP<sup>6</sup>, la historia laboral emitida por PROTECCIÓN S.A.<sup>7</sup>, el reporte de semanas cotizadas en pensiones elaborado por COLPENSIONES<sup>8</sup> y, el historial de vinculaciones de ASOFONDOS<sup>9</sup>.

Mesa Casas nació el 11 de junio de 1960, como dan cuenta su cedula de ciudadanía y su registro civil de nacimiento<sup>10</sup>.

El 25 de junio de 2013, la demandante solicitó a COLPENSIONES el traslado de régimen, resuelto en la misma calenda, señalando que no era procedente dar trámite a la solicitud, por cuanto la información consultada indicaba que se encontraba a diez años o menos del requisito de tiempo de edad para pensionarse<sup>11</sup>.

<sup>6</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda

<sup>7</sup> CD folio 2, documento 007. CONTESTACION

<sup>8</sup> CD folio 2, documento 022. CC-39681324 - GRP-SCH-HL-66554443332211\_1897-20210113081121

<sup>9</sup> CD folio 2, documento 007. CONTESTACION

<sup>10</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda

<sup>11</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa Vs. Colpensiones y otra

El 17 de abril de 2018, la accionante solicitó a PROTECCIÓN S.A. su proyección pensional, copia del formulario de afiliación, historia laboral del Ministerio de Hacienda e, información sobre si había tenido multiafiliación en el sistema de pensiones<sup>12</sup>; pedimentos resueltos el 27 de junio siguiente, en que la AFP informó que la proyección pensional se realizó bajo la modalidad de retiro programado arrojando a las edades de 58 años y de 60 años, la garantía de pensión mínima por cumplir algunos requisitos como 1150 semanas cotizadas; su IBL de cotización de los últimos 10 años era de \$2'295.517.00 y el IBL de cotización promedio de toda su vida de \$1'752.764.00; a la edad de 59 años en COLPENSIONES obtendría una mesada pensional de \$1'814.167.00; anexo copia del formulario de la afiliación, la historia laboral de la OBP, además señaló que en el sistema de información de ASOFONDOS no registraba multiafiliación en pensión<sup>13</sup>.

El 15 de octubre de 2019, PROTECCIÓN S.A. respondió la petición presentada por la actora ante la Superintendencia Financiera en que solicitó la reconsideración de la definición de su solicitud de pensión con garantía mínima por la de devolución de saldos; manifestando que reiteraba las comunicaciones anteriores en que le indicó que no era procedente la devolución de saldos, en la medida que, dicha devolución es una prestación económica subsidiaria que solo se otorga en el evento que el afiliado no acredite los requisitos para pensionarse con el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual, tampoco cuente con 1150 semanas cotizadas al momento de la definición del trámite de pensión, atendiendo la irrenunciabilidad del derecho a la Seguridad Social, por ello, no era posible reconocer la prestación económica

<sup>12</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda

<sup>13</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa Vs. Colpensiones y otra

solicitada, pues, contaba con 1864 semanas cotizadas, en cuya virtud se otorgó una garantía de pensión mínima, como se le notificó en la comunicación de 27 de agosto de 2019, con todo, dada su solicitud de desistimiento del actual trámite de pensión, PROTECCIÓN S.A. canceló el caso ante la Oficina de Bonos Pensionales, asimismo lo realizó en los sistemas internos de la Administradora para los efectos pertinentes<sup>14</sup>.

El 14 de octubre de 2020, la accionante petitionó a COLPENSIONES la afiliación y traslado al RPM una vez efectuada la nulidad de la afiliación a PORVENIR S.A.<sup>15</sup>, obteniendo respuesta el 15 de octubre siguiente, mediante comunicación BZ2020 \_ 10400994 - 2126394 en que se le indicó que no era procedente, pues, validadas las bases de datos de COLPENSIONES y de ASOFONDOS se evidenció que se encontraba pensionada por POTECCIÓN S.A., motivo por el que no era posible activar la afiliación en el RPM, tampoco recibir los aportes sufragados en la AFP; adicionalmente, la solicitud de afiliación o traslado fue realizada de manera directa y voluntaria ejerciendo su derecho a la libre elección de régimen, de conformidad con lo establecido en la Ley 100 de 1993, artículo 13 literal b); a su vez el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez años o menos para cumplir la edad de pensión; en este orden, no era procedente anular su afiliación; finalmente, de acuerdo a la normatividad vigente la Administradora del RPM anulaba un traslado de régimen pensional cuando (i) presuntamente se cometió falsedad en el formulario de afiliación y (ii) el empleador afilió al trabajador sin su consentimiento<sup>16</sup>.

<sup>14</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda

<sup>15</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda

<sup>16</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa V's. Colpensiones y otra

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta, lo expuesto en las impugnaciones reseñadas y, en las alegaciones recibidas.

### INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD

Con arreglo al artículo 12 de la Ley 100 de 1993, el sistema general de pensiones se compone de dos regímenes solidarios, excluyentes y coexistentes, como son (i) el solidario de prima media con prestación definida y, (ii) el de ahorro individual con solidaridad. A su vez, el artículo 13 *ibídem* en su literal b), establece que la selección de uno cualquiera de ellos “es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado”.

Además de los documentos referidos, se allegaron al instructivo los siguientes: (i) historia válida para bono emitida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público<sup>17</sup>; (ii) extractos de PROTECCIÓN S.A.<sup>18</sup>; (iii) certificado de existencia y representación legal emitido por la Cámara de Comercio de Bogotá<sup>19</sup>; (iv) certificado de existencia y representación expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia<sup>20</sup>; (v) reporte de estado de cuenta elaborado por PROTECCIÓN S.A.<sup>21</sup>; (vi) escrito denominado “*Políticas asesorar para vincular personas naturales*”<sup>22</sup>; (vii)

<sup>17</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda y 007. CONTESTACION

<sup>18</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda

<sup>19</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda

<sup>20</sup> CD folio 2, documento 007. CONTESTACION

<sup>21</sup> CD folio 2, documento 007. CONTESTACION

<sup>22</sup> CD folio 2, documento 007. CONTESTACION



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa V's. Colpensiones y otra

concepto 2015123910 - 002 de 29 de diciembre de 2015 emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia<sup>23</sup>; (viii) comunicados de prensa<sup>24</sup> y; (ix) expediente administrativo<sup>25</sup>.

También se recibió el interrogatorio de parte de María Hosana Mesa Casas<sup>26</sup> y del Representante Legal de PROTECCIÓN S.A<sup>27</sup>.

<sup>23</sup> CD folio 2, documento 007. CONTESTACION

<sup>24</sup> CD folio 2, documento 007. CONTESTACION

<sup>25</sup> CD folio 2, documento 022. CC-39681324.

<sup>26</sup> CD Folio 2 00:08:13 Dijo que era Técnica en Administración de Empresas Turísticas, actualmente trabaja como Secretaria; en el año 1999 asesores de COLMENA llegaron a su lugar de trabajo con autorización de recursos humanos, reunieron a unas 15 personas que estaban aportando al ISS, les dieron una charla general donde les indicaron que el ISS estaba en quiebra y sería liquidado, sus aportes de 17 años estaban en riesgo, si decidían trasladarse, la mesada con el fondo privado sería superior a la del ISS, se podría pensionar anticipadamente, si no cumplía con la edad o, los requisitos para poderse pensionar el fondo privado les devolvería en su totalidad el ahorro pensional, después de la charla grupal uno de los asesores se dirigió a su oficina, le reiteró la información y procedió a diligenciar un formulario el cual firmó sin tener pleno conocimiento de las ventajas y desventajas que este traslado podría traerle, se encontraba preocupada por la información recibida, tenía miedo y confió en la información que le estaban dando, se trasladó, el señor tomó el formulario, lo guardó en su carpeta, le obsequió un esfero, una camiseta y una libreta con el logo de COLMENA; no le informaron qué requisitos requería para pensionarse; el formulario lo diligenció el asesor; no le informaron que podría retractarse y si no estaba contenta se podría trasladar a otro fondo cuando quisiera; no leyó el formulario; no le indicaron qué pasaría con sus semanas cotizadas al ISS, fue muy rápido, no le informaron de muchas cosas; ha recibido extractos de manera física, luego por correo electrónico, pero no los entiende, no se acercó a una oficina de PROTECCION para que se los explicaran porque confiaba en lo que le había dicho; su inconformidad es porque la información recibida por el asesor no era verdadera, se siente engañada, fue asaltada en su buena fe; no conocía los requisitos para pensionarse en el ISS; en el año 2018 cuando iba a empezar su proceso de pensión tuvo la oportunidad de asistir a unas charlas dirigidas por COLPENSIONES, en la que le informaron que como le faltaban menos de 10 años para poder cumplir el requisito para pensionarse, no podía solicitar el traslado a COLPENSIONES y le indicaron que si en ese momento estuviera en esa Administradora, su mesada estaría mucho mejor, alrededor de \$1'800.000.00, PROTECCIÓN en este momento le está ofreciendo un salario mínimo, la diferencia es muy grande, lleva 35 años aportando para su futuro, para su calidad de vida; en el momento que la afiliaron no le informaron sobre el bono pensional; no fue obligada por su empleador a trasladarse, pero si se siente engañada porque al momento de firmar no le dieron la información que se requería, no hicieron una evaluación si le convenía trasladarse de fondo, no evaluaron el tiempo que llevaba aportando al ISS; PORVENIR nunca tuvo otra asesoría; en el 2017 o 2018 una persona que la estaba representando le indicó que podía solicitar la devolución de saldos, este hizo todos los trámites para solicitar la devolución teniendo en cuenta que PROTECCIÓN le estaba ofreciendo una pensión de un salario mínimo, pero la AFP lo que hizo fue emitir una resolución para que se pensionara, hecho que no se había solicitado, el contacto con este asesor lo tuvo por correo electrónico; no ha realizado aportes voluntarios; para el año 1999 tenía 39 años, era secretaria auxiliar, trabajaba con una comunidad religiosa que se fusionó con la compañía de Jesús que es con la que trabaja actualmente, la comunidad se llamaba Pedro Fabro, en ese momento era bachiller, había recibido algunos cursos de contabilidad; no le manifestó al asesor que llevaba cotizando 17 años en el ISS; no verificó la información plasmada en el formulario.

<sup>27</sup> CD Folio 2 00:55:25 Dijo que era Abogado de profesión, actualmente funge como abogado y representante legal de PROTECCIÓN, también ostenta el cargo de analista de procesos jurídicos en la vicepresidencia jurídica y secretaria general de la entidad; trabaja en la AFP desde el 2016; en principio indicó que no puede hablar de manera taxativa de los eventos acaecidos en el año 1999 porque no se encontraba presente para el momento que se dio la vinculación de la accionante, sin embargo, para esa data era una práctica común no solo para esta Administradora, sino en general para estas Administradoras que los afiliados recibieran visita tanto en el domicilio como en su lugar de trabajo, estas asesorías se brindaban de manera grupal o particular, con la información allí suministrada se lograba la consecución de ese traslado o vinculación inicial; para el año 1999 no existía disposición legal o normativa alguna que estableciera la obligatoriedad o que en ese caso llamara o exhortara a las administradoras que materializara de manera diferente, si no a través del formulario de afiliación; parte de la instrucción que tenía la estructura comercial era ponerle de presente a los afiliados o a las personas que estuvieran interesadas en efectuar los traslados toda la información respecto al Sistema General de Pensiones contenida en la ley 100 de 1993, las particularidades de uno u otro régimen pensional, tan es así que en el formulario suscrito por la actora se encuentra información de las semanas cotizadas en el régimen pensional anterior previo al traslado, pues esta información era tenida en cuenta por estos asesores; fuera de la información consignada en el formulario de vinculación, el resto de esta se suministraba de manera verbal; no se le brindó una re-asesoría pensional, pues la obligatoriedad de esta surge a partir del año 2006, para el momento que cumple los 47 años, la disposición no estaba vigente; no le consta si el asesor llenó el formulario, pero en algunas oportunidades si lo diligenciaban para evitar reprocesos, pero la información plasmada era suministrada directamente por los afiliados; para el año 1999 solamente se requería el formulario de afiliación para la materialización de la vinculación.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa V's. Colpensiones y otra

Ahora, en el formulario de afiliación suscrito por la demandante el 07 de mayo de 1999<sup>28</sup>, se lee:

*"DE ACUERDO CON EL DECRETO 692 DE 1994 ARTÍCULO 11, HAGO CONSTAR QUE LA SELECCIÓN DEL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD LA HE EFECTUADO EN FORMA LIBRE, ESPONTÁNEA Y SIN PRESIONES. MANIFIESTO QUE HE ELEGIDO A CESANTÍAS Y PENSIONES COLMENA AIG PARA QUE ADMINISTRE MIS APORTES PENSIONALES Y QUE LOS DATOS PROPORCIONADOS EN ESTA SOLICITUD SON VERDADEROS".*

Pues bien, los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, no permiten colegir que COLMENA AIG hoy PROTECCIÓN S.A. haya suministrado información clara, precisa y detallada a la accionante sobre las consecuencias de su traslado al RAIS, situación que configuró omisión de su deber de información.

Ahora, en lo atinente a la **nulidad por omisión del deber de información**, la doctrina ha advertido que dentro de las obligaciones especiales que corresponden a las entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria como las administradoras de pensiones, se destacan la buena fe, la transparencia, la vigilancia, así como el deber de información, deber definido por la Sala de Casación Laboral de la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria<sup>29</sup>; resaltando además, que *"...el engaño, no solo se traduce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera*

<sup>28</sup> CD folio 2, documento 001. Escrito de Demanda

<sup>29</sup> CSJ, Sentencia 33083 de 22 de noviembre de 2011 y, reciente pronunciamiento sentencia 68852 de 03 de abril de 2019.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa Vs. Colpensiones y otra

**la diligencia debida** se traduce en un **traslado de la carga de la prueba del actor** a la entidad demandada..."<sup>30</sup>.

Es que, recaía en COLMENA AIG hoy PROTECCIÓN S.A. la carga de demostrar que cumplió su deber de ofrecer a la afiliada información veraz y suficiente cuando definía su situación de permanencia o cambio de régimen pensional, circunstancia que no alcanza a materializarse en el *examine* con la simple afirmación que los afiliados suscriben de manera libre y voluntaria el formulario de vinculación en que manifiestan por escrito que aceptan y conocen las condiciones propias del régimen de ahorro individual o con la información de poder efectuar aportes voluntarios, pues, le incumbía acreditar que le explicó en detalle las consecuencias de la vinculación a su Administradora, específicamente el acceso a la prestación de vejez dependiendo del valor del capital aportado y ahorrado en su cuenta individual, las variables que determinan e inciden en la cuantía de la mesada, así como las diferentes modalidades pensionales que, sin embargo, con pleno conocimiento de lo anterior, ella optó por el cambio de régimen.

Reafirma lo dicho, el carácter irrenunciable del derecho fundamental a la seguridad social señalado en el artículo 48 Constitucional, en armonía con los artículos 13 y 14 del CST, que disponen el mínimo de derechos y garantías establecidos en las leyes sociales del trabajo, su naturaleza de orden público, así como la ineficacia de cualquier estipulación que los afecte o desconozca.

---

<sup>30</sup>CSJ, Sentencias 31989 y 31314 de 09 de septiembre de 2008, así como reciente pronunciamiento sentencia 68852 de 03 de abril de 2019.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa Vs. Colpensiones y otra

En punto al tema de la ineficacia del traslado, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que la suscripción del formulario, al igual que las afirmaciones contenidas en los formatos preimpresos, tales como *“la afiliación se hace libre y voluntaria”*, *“se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones”* u otro tipo de leyendas de esta clase, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información; tampoco se acredita con proyecciones pensionales a futuro o con la manifestación de las ventajas del RAIS, sino que en los términos del artículo 97 numeral 1 del Decreto 663 de 1993, implica una descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones, además, la obligación de hacer pública toda la verdad objetiva de los regímenes, en un lenguaje claro, simple y comprensible<sup>31</sup>.

Ahora, respecto a los efectos de la ineficacia, la Corte Suprema de Justicia ha explicado que es retrotraer las cosas al estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato declarado ineficaz, a través de las restituciones mutuas que deban hacer los contratantes, decretadas por el juez, para lo cual se fijan unas reglas en tal disposición. De modo que, a juicio de la Corte, si bien no se pueden desconocer las reglas para las restituciones mutuas previstas en el artículo 1746 del Código Civil, lo trascendente en la declaratoria de ineficacia de un acto jurídico es el restablecimiento de la legalidad que impone la eliminación de los efectos del acto configurado contrario a derecho y permitir, cuando las circunstancias

---

<sup>31</sup> CSJ, sentencias STL – 8703 de 14 de octubre de 2020, STL – 8992 y STL - 9110 de 21 de octubre de 2020.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa Vs. Colpensiones y otra

así lo posibiliten, retrotraer las cosas al estado en que estaban como si el negocio no se hubiere celebrado, en el caso en concreto, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual del RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho la demandante en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a COLPENSIONES de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional<sup>32</sup>.

A su vez, en Sentencia SL1688 – 2019, la Corporación en cita adoctrino que en los términos de los artículos 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, la reacción del ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o, la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado, por este motivo, resulta equivocado el análisis del asunto bajo el prisma de las nulidades sustanciales, particularmente, la existencia de vicios del consentimiento (error, fuerza o dolo), pues, el legislador expresamente, previó de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada, tampoco se puede exigir que al aplicar el artículo 271 *ibídem*, sea necesario demostrar que el acto atentó contra el derecho del trabajador a seleccionar el régimen pensional.

---

<sup>32</sup> CSJ, Sala Laboral, sentencia 58852 de 09 de octubre de 2019 y 78667 de 29 de julio de 2020.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa V's. Colpensiones y otra

De lo expuesto se sigue, la declaratoria de ineficacia de la afiliación pretendida, en este orden, PROTECCIÓN S.A. debe trasladar a COLPENSIONES todos los valores de la cuenta individual de María Hosana Mesa Casas, en los términos señalados por el *a quo*, con los rendimientos causados, pues, pertenecen a la afiliada, destinados a financiar su eventual prestación de vejez, por ende, surge improcedente la compensación solicitada por la AFP, **también** debe devolver los costos cobrados por administración, ya que, no procede su descuento, pues, la ineficacia del traslado lleva implícita la devolución de los gastos de administración con cargo a las utilidades del fondo, recursos que desde el nacimiento del acto ineficaz han debido ingresar al RPM<sup>33</sup>, en este orden, se confirmará el fallo de primer grado.

Por su parte, a la Administradora del RPM le corresponde recibir dichos valores y actualizar la historia laboral de la demandante, en consecuencia, en este tema se confirmará la decisión del *a quo*.

En adición a lo anterior, cabe mencionar, que la ineficacia de traslado de la accionante no afecta la sostenibilidad financiera del RPM, atendiendo la devolución de todos los aportes con sus rendimientos y, sin descuento por gastos de administración; de otra parte, la prohibición de traslado de régimen cuando faltan menos de 10 años para alcanzar la edad de pensión<sup>34</sup>, no aplica en el asunto que ocupa la atención de la Sala, en que se deja sin efecto el cambio de régimen

<sup>33</sup> CSJ, Sala Laboral, sentencia 58852 de 09 de octubre de 2019.

<sup>34</sup> Artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa Vs. Colpensiones y otra

pensional cuando la AFP omite su deber de información presentándose un consentimiento no informado por la afiliada en su vinculación al RAIS.

Finalmente, cumple precisar, que el deber de brindar la información a los afiliados o usuarios del sistema pensional por parte de las AFP proviene de la Ley 100 de 1993, en sus artículos 13 b), 271 y 272, en cuyos términos el trabajador tiene la opción de elegir libre y voluntariamente el régimen que más le convenga, acogiendo una decisión consciente y realmente libre, que solo es posible alcanzarla cuando se conocen a plenitud las consecuencias de la determinación que asume sobre su futuro pensional, asimismo, el artículo 97 numeral 1º del Decreto 663 de 1993, impuso a las AFP la obligación de suministrar a los usuarios la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que se realicen, de suerte que les permita escoger las mejores opciones del mercado, información que hace referencia a las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de tal forma que el afiliado pueda saber con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones, preceptos que no hacen distinción entre los usuarios o afiliados por razón de la profesión que hayan elegido, pues ello no eximía a PROTECCIÓN S.A de la obligación de brindar información clara, cierta, comprensible y oportuna.

## EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa V's. Colpensiones y otra

La Sala se remite a los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS. En el *examine*, lo pretendido es la ineficacia del traslado al RAIS, situación que tiene directa relación con el derecho a la pensión, prerrogativa que la constitución, la ley y, la jurisprudencia han determinado con carácter irrenunciable e imprescriptible, pues, no solo procura el reconocimiento formal de las prestaciones económicas, sino, la satisfacción *in toto*, para que los beneficios e intereses objeto de protección, sean reales, efectivos y practicables<sup>35</sup>, por ello, el titular del derecho está habilitado a requerir en cualquier momento a las entidades obligadas a la satisfacción de la pensión, como ocurre en el asunto, en que la convocante pretende la ineficacia del traslado de régimen por vulneración de precisos mandatos constitucionales, legales y jurisprudenciales, **para efectos del posterior reconocimiento de la prestación jubilatoria.**

Ahora, en cuanto a los gastos de administración también se declarará no probada la excepción de prescripción, pues, su devolución se genera de la declaratoria de ineficacia del traslado, además, hacen parte del derecho irrenunciable a la seguridad social, como lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia al señalar que *“la mentada declaratoria de ineficacia es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa y **por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación**, pues forman parte del derecho irrenunciable a la seguridad social”*<sup>36</sup>.

<sup>35</sup> CSJ, Sala Laboral, Sentencia 45050 de 15 de junio de 2016.

<sup>36</sup> CSJ, Sala Laboral, sentencia SL3199 de 14 de julio de 2021.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. N° 031 2020 00356 01  
Ord. María Mesa Vs. Colpensiones y otra

Siendo ello así, no operó el medio exceptivo propuesto respecto a la ineficacia del traslado, por ello, se confirmará la decisión apelada en este aspecto. Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE

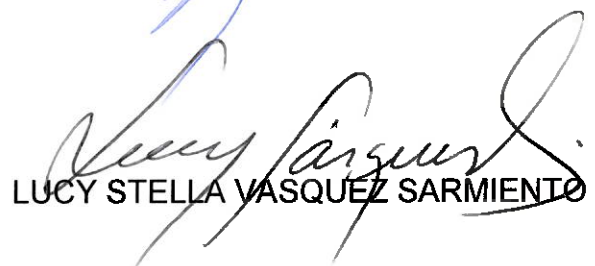
**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia consultada y apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO.-** Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

  
LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

  
LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

  
LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO



## **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

### **SALA LABORAL**

**Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

**AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO  
LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE LUZ MARINA GARCÉS  
SAAVEDRA CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES – COLPENSIONES Y, COLFONDOS S.A. PENSIONES  
Y CESANTÍAS.**

Bogotá D.C., nueve (09) de diciembre de dos mil veintiuno (2021),  
surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y,  
previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima  
de Decisión, emite la siguiente,

### **SENTENCIA**

Al conocer en grado jurisdiccional de consulta a favor de  
COLPENSIONES, revisa la Corporación el fallo de fecha 09 de julio de  
2021 proferido por el Juzgado Segundo Laboral Transitorio del Circuito  
de Bogotá.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

## ANTECEDENTES

La actora demandó la ineficacia de su afiliación al RAIS, ente el incumplimiento de COLFONDOS S.A. de su deber legal de información, en consecuencia, se ordene a la AFP registrar en su sistema de información que la referida afiliación es ineficaz y, trasladar a COLPENSIONES la totalidad del capital de su cuenta de ahorro individual incluidos rendimientos, bonos y/o títulos pensionales a que hubiere lugar, gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, sin aplicar descuento alguno; la Administradora del RPM debe activar su afiliación en pensión, recibir la totalidad de valores; costas; ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 23 de abril de 1965; estuvo afiliada al ISS desde 13 de abril de 1984, cotizando 713.14 semanas; el 18 de diciembre de 2001 firmó formulario de vinculación con COLFONDOS S.A.; al momento del traslado de régimen pensional tenía 36 años, el asesor comercial de la AFP le informó que el ISS pasaba por una crisis económica que eventualmente conllevaría que no respondiera por los aportes de sus asegurados, mientras que su afiliación a la AFP le aseguraba una mejor pensión que la del ISS; COLFONDOS S.A. no realizó actividad alguna de asesoramiento responsable y transparente para informarla de manera veraz, oportuna, pertinente y objetiva con el fin de prever las consecuencias futuras que le acarrearía el traslado al RAIS, no le indicó las características de ambos regímenes pensionales, ni la probabilidad que tenía de pensionarse en cada uno de ellos, el monto de su pensión de vejez, las condiciones en que se podría pensionar con un salario superior al mínimo, tampoco proyectó el valor de una indemnización



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

sustitutiva o devolución de saldos, no le informó cómo se construiría su pensión en ambos regímenes, ni le manifestó la posibilidad de regresar al RPM antes de cumplir 47 años de edad, tampoco la reasesoró; el 22 de octubre de 2019, solicitó a COLFONDOS una proyección pensional, el 01 de noviembre siguiente, la AFP le indicó que la mesada pensional en el RAIS sería de \$859.366.00 y en el RPM de \$828.116.00, ante las inconsistencias de esta proyección respecto de la mesada que reconocería el RPM, requirió una proyección a la firma YABAR LIQUIDACIONES, que arrojó un IBL de \$2'195.270.00 y una mesada de \$1'544.670.00; el 17 de septiembre de 2019 solicitó a la AFP anular la afiliación debido a su inconformidad por falta de información, recibiendo como respuesta que no era procedente acceder a lo solicitado, suministrando copia del formulario de afiliación; el 12 de septiembre de 2019, petitionó a COLPENSIONES que activara su afiliación por cuanto existió vicio en el consentimiento en la vinculación al RAIS, Administradora que negó dicho pedimento señalando los casos en que podía solicitar el traslado de régimen pensional<sup>1</sup>.

## CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó la calenda de nacimiento de la demandante, la fecha en que ésta inició sus cotizaciones al ISS, las semanas sufragadas y, la petición de activación de la afiliación con la respuesta mencionada. En su defensa propuso las excepciones de

---

<sup>1</sup> Folios 59 a 69.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe y, declaratoria de otras excepciones<sup>2</sup>.

COLFONDOS S.A. Pensiones y Cesantías se allanó a las pretensiones de la demanda, conforme al artículo 98 del CGP, aplicable por remisión analógica del artículo 145 del CPTSS; solicitando no ser condenada en costas, al no presentar oposición a la demanda<sup>3</sup>.

### DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró la ineficacia del traslado del RPM al RAIS efectuado el 18 de diciembre de 2001 por Luz Marina Garcés Saavedra a través de COLFONDOS S.A., en consecuencia, las cosas se deben retrotraer al estado anterior del acto declarado ineficaz con los efectos jurídicos y económicos que comporten; ordenó a COLFONDOS S.A. devolver la totalidad de los valores recibidos por aportes, frutos, rendimientos financieros, bonos pensionales que se encuentren o no en la cuenta de ahorro individual, sin descontar valor alguno por cuotas de administración, comisiones, aportes al fondo de garantía de pensión mínima; ordenó a COLFONDOS remitir a COLPENSIONES de manera inmediata la totalidad de los dineros que a título de aportes fueron pagados por la actora y sus empleadores, con los rendimientos financieros producidos, el bono pensional y demás valores integrantes de su cuenta de ahorro individual, sin descontar suma alguna por cuotas de administración, comisiones, aportes al fondo de garantía de pensión

---

<sup>2</sup> Folios 82 a 88.

<sup>3</sup> Folio 78.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

mínima del RAIS o cualquier otra causa, durante todo el tiempo que permaneció en el RAIS; COLPENSIONES debe reactivar de manera inmediata la afiliación de la accionante en el RPM, sin solución de continuidad, reconstruyendo su historia laboral con la totalidad de las semanas de cotización acreditadas desde la fecha de afiliación inicial; absolvió en lo demás; declaró no probadas las excepciones de prescripción, así como las demás propuestas e; impuso costas a COLFONDOS<sup>4</sup>.

### PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Luz Marina Garcés Saavedra estuvo afiliada al Instituto de Seguro Social – ISS de 13 de abril de 1984 a 31 de diciembre de 2001, aportando 713.14 semanas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte a través de varios empleadores y; el 18 de diciembre de la última anualidad en cita, solicitó su traslado a COLFONDOS S.A. efectivo a partir de 01 de enero de 2002; situaciones fácticas que se infieren del formulario de vinculación a la AFP<sup>5</sup>, el reporte de semanas cotizadas en pensiones expedido por COLPENSIONES<sup>6</sup>, la historia laboral emitida por COLFONDOS S.A.<sup>7</sup>, y el expediente administrativo<sup>8</sup>.

Garcés Saavedra nació el 23 de abril de 1965, como da cuenta su cedula de ciudadanía<sup>9</sup>.

---

<sup>4</sup> CD y acta de audiencia, folios 114 a 116.

<sup>5</sup> Folio 28 y 50.

<sup>6</sup> Folios 29 a 32.

<sup>7</sup> Folios 33 a 35.

<sup>8</sup> CD Folio 81.

<sup>9</sup> Folio 3.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés V's. Colpensiones y otra

El 12 de septiembre de 2019, la demandante petitionó a COLPENSIONES la activación de su afiliación en pensión al RPM<sup>10</sup>, pedimento negado mediante comunicación BZ2019 \_ 12484219 – 2708249 del día 16, porque, la Circular 019 de 1998 emitida por la Superintendencia Financiera de Colombia estableció que cuando un afiliado decidiera trasladarse de régimen o de administradora, expresaría su voluntad mediante el diligenciamiento del formulario ante el empleador o ante la nueva entidad administradora, de conformidad con las disposiciones vigentes sobre el particular; por ello la afiliación o traslado al RAIS fue realizado de manera directa y voluntaria ejerciendo su derecho a la libre elección de régimen conforme a lo establecido en la Ley 100 de 1993, artículo 13 literal b); además, en cumplimiento con la Ley 797 de 2003, artículo 2º, literal e) *“los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectúan la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez”*; en este orden, no era procedente anular la afiliación; finalmente, manifestó que la Administradora del RPM anulaba el cambio de régimen cuando: (i) presuntamente se cometió falsedad en el formulario de afiliación y, (ii) el empleador afilió al trabajador sin su consentimiento; teniendo en cuenta lo anterior no era posible activar la afiliación del régimen de prima media, tampoco recibir los aportes sufragados a la AFP<sup>11</sup>.

El 17 de septiembre de 2019, la demandante solicitó a COLFONDOS S.A. le informara si durante el tiempo de vinculación a la AFP se le

---

<sup>10</sup> Folios 41 a 42.

<sup>11</sup> Folios 51 a 52.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

notificó sobre las alternativas que tenía para regresar al RPM, por qué no se le hizo una proyección pensional, ni la reasesoría antes de cumplir 47 años de edad, le expidiera copia del formulario de vinculación, además, declara la nulidad de la afiliación al RAIS por cuando la AFP faltó a su deber de información<sup>12</sup>; pedimentos resueltos mediante comunicación con radicado: derecho de petición – 190918 - 000979 de 07 de octubre siguiente, indicando que en el reglamento del producto se establece que los afiliados pueden requerir cuando deseen las asesorías, radicar sus peticiones, quejas o reportar novedades, el fondo ha creado programas de educación, actualización y todo referente al sistema pensional, no obstante se evidencia que la actora nunca efectuó petición alguna; le remitió imagen de la publicación efectuada mediante diario de amplia circulación de fecha 16 de enero de 2004, en que dio a conocer las condiciones para que las personas pudieran efectuar el traslado de régimen; adjuntó copia del formulario de vinculación; respecto a la anulación de la afiliación, estableció que el asesor le explicó a la afiliada las condiciones propias del producto, las cuales ella manifestó entender y aceptar al suscribir libre y voluntariamente el formulario de afiliación, por tanto, no procedía la solicitud de anulación o de retracto; indicó que el traslado a COLPENSIONES no era viable, pues contaba con 57 años de edad, tampoco era beneficiaria del régimen de transición<sup>13</sup>.

El 22 de octubre de 2019, la actora petitionó a COLFONDOS S.A. proyección pensional, información sobre la prestación económica que obtendría en caso de no tener derecho a la pensión de vejez y el valor de la mesada que habría recibido como afiliada al RPM<sup>14</sup>; pedimentos

---

<sup>12</sup> Folio 40.

<sup>13</sup> Folios 43 a 46.

<sup>14</sup> Folio 36.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

respondidos mediante escrito con radicado: derecho de petición – 191022 - 000751 del 01 de noviembre de la referida anualidad, indicando que el derecho pensional se causa únicamente con el dinero depositado en la cuenta de ahorro individual al momento de definir la prestación, lo anterior en los términos del artículo 64 de la Ley 100 de 1993; los resultados de la proyección arrojaron que a la edad de 57 años, bajo la modalidad de retiro programado tendría una mesada pensional de \$859.366.00; si el afiliado no cumplía los requisitos podía obtener una pensión de vejez a través de la garantía mínima siempre que tuviera como mínimo 1150 semanas; el calculo comparativo entre los dos regímenes estableció una mesada de \$859.366.00 en el RAIS y de \$828.116.00 en el RPM a los 57 años de edad<sup>15</sup>.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a su consideración, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta y, lo expuesto en las alegaciones recibidas.

### **INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD**

Con arreglo al artículo 12 de la Ley 100 de 1993, el sistema general de pensiones se compone de dos regímenes solidarios, excluyentes y coexistentes, como son (i) el solidario de prima media con prestación definida y, (ii) el de ahorro individual con solidaridad. A su vez, el artículo 13 *ibídem* en su literal b), establece que la selección de uno cualquiera

---

<sup>15</sup> Folios 37 a 38.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

de ellos “es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado”.

Además de los documentos referidos, se allegaron al instructivo los siguientes: (i) certificado de existencia y representación legal emitido por la Cámara de Comercio de Bogotá<sup>16</sup>; (ii) proyección pensional elaborada por YABAR LIQUIDACIONES que arrojó un IBL de \$2'195.270.00, una tasa de remplazo de 70.36% y una primera mesada de \$1'544.670.00 en el RPM<sup>17</sup>; (iii) comunicados de prensa<sup>18</sup>; (iv) derecho de petición de la apoderada de la actora a la Superintendencia Financiera de Colombia en que solicitó concepto sobre algunos temas relacionados con la nulidad de traslado del RPM al RAIS con la respuesta correspondiente<sup>19</sup> y; (v) respuesta de COLPENSIONES a requerimiento de la Procuraduría General IUS E 2017 – 5089441 - 17 referente a las medidas asumidas para subsanar la falta de información sobre el traslado de régimen, de fecha 03 de agosto de 2017<sup>20</sup>.

También, se recibió el interrogatorio de parte de Luz Marina Garcés Saavedra<sup>21</sup>.

---

<sup>16</sup> Folios 4 a 27 y 72 a 73.

<sup>17</sup> Folio 39.

<sup>18</sup> Folios 47 a 49.

<sup>19</sup> Folios 53 a 57

<sup>20</sup> Folio 58.

<sup>21</sup> CD folio 114, min. 00:10:15, dijo que se afilió a COLFONDOS en el año 2001, en ese momento trabajaba en una ferretería en la parte de mostrador, pasaron una niñas por la cera y le dijeron que el Seguro Social se iba a acabar, que ellos estaban ofreciendo el servicio de manejar las semanas para que no se les perdieran, porque si no se pasaban se perderían las semanas, entonces asustada, dijo si se va a acabar mejor que ellos manejen las semanas, le pasaron un formato, la niña lo empezó a llenar y ella lo firmó; la asesoría duro unos 15 minutos porque estaba trabajando; también le dijo que se pensionaría más joven, le solicitó el nombre de los beneficiarios; no le explicaron que iba a tener una cuenta; no sabe qué son los excedentes de libre disponibilidad; no tiene claro cuáles son los requisitos para pensionarse en el RAIS, en COLPENSIONES debe tener 1300 semanas y cumplir 57 años, si no cumple con los requisitos no se puede pensionar; faltando 9 meses para pensionarse, se acercó y pidió asesoría y le dijeron que en el RAIS debe tener un dinero ahorrado para poder pensionarse; cuando se trasladó COLFONDOS ni COLPENSIONES le brindaron asesoría, le faltó información; la asesoría se la dieron en el año 2019, acudió a sus abogados y a COLFONDOS para ser asesorada; cuando interpuso la demanda le informaron cuál iba a ser el monto de su pensión; la motivación para interponer la demanda es la falta de información, se siente engañada, llegaron a asustarla, a decirle que las semanas se iban a perder y no le dieron una asesoría completa; su pensión en COLFONDOS sería de un salario mínimo y en COLPENSIONES de \$2'000.000.00 que es el promedio de los últimos 10 años; no sabe cuál es el destino de sus aportes en caso de fallecimiento.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

Ahora, en el formulario de afiliación suscrito por la demandante el 18 de diciembre de 2001<sup>22</sup>, se lee:

*“HAGO CONSTAR QUE LA SELECCIÓN DE RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD LA HE EFECTUADO EN FORMA LIBRE, ESPONTÁNEA Y SIN PRESIONES, MANIFIESTO QUE HE ELEGIDO A LA COMPAÑÍA COLOMBIANA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. COLFONDOS PARA QUE ADMINISTRE LOS APORTES PENSIONALES Y QUE LOS DATOS AQUÍ REPORTADOS SON VERDADEROS”.*

Pues bien, los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, no permiten colegir que COLFONDOS S.A. haya suministrado información clara, precisa y detallada a la accionante sobre las consecuencias de su traslado al RAIS, situación que configuró omisión de su deber de información.

Ahora, en lo atinente a la **nulidad por omisión del deber de información**, la doctrina ha advertido que dentro de las obligaciones especiales que corresponden a las entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria como las administradoras de pensiones, se destacan la buena fe, la transparencia, la vigilancia, así como el deber de información, deber definido por la Sala de Casación Laboral de la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria<sup>23</sup>; resaltando además, que “...el engaño, no solo se traduce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera **la diligencia debida** se traduce en un **traslado de la carga de la prueba** del actor a la entidad demandada...”<sup>24</sup>.

---

semanas se iban a perder y no le dieron una asesoría completa; su pensión en COLFONDOS sería de un salario mínimo y en COLPENSIONES de \$2'000.000.00 que es el promedio de los últimos 10 años; no sabe cuál es el destino de sus aportes en caso de fallecimiento.

<sup>22</sup> Folios 28 y 50.

<sup>23</sup>CSJ, Sentencia 33083 de 22 de noviembre de 2011 y, reciente pronunciamiento sentencia 68852 de 03 de abril de 2019.

<sup>24</sup>CSJ, Sentencias 31989 y 31314 de 09 de septiembre de 2008, así como reciente pronunciamiento sentencia 68852 de 03 de abril de 2019.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

Es que, recaía en COLFONDOS S.A. la carga de demostrar que cumplió su deber de ofrecer a la afiliada información veraz y suficiente cuando definía su situación de permanencia o cambio de régimen pensional, circunstancia que no alcanza a materializarse en el *examine* con la simple afirmación que los afiliados suscriben de manera libre y voluntaria el formulario de vinculación en que manifiestan por escrito que aceptan y conocen las condiciones propias del régimen de ahorro individual o con la información de poder efectuar aportes voluntarios, pues, le incumbía acreditar que le explicó en detalle las consecuencias de la vinculación a su Administradora, específicamente el acceso a la prestación de vejez dependiendo del valor del capital aportado y ahorrado en su cuenta individual, las variables que determinan e inciden en la cuantía de la mesada, así como las diferentes modalidades pensionales que, sin embargo, con pleno conocimiento de lo anterior, ella optó por el cambio de régimen.

Reafirma lo dicho, el carácter irrenunciable del derecho fundamental a la seguridad social señalado en el artículo 48 Constitucional, en armonía con los artículos 13 y 14 del CST, que disponen el mínimo de derechos y garantías establecidos en las leyes sociales del trabajo, su naturaleza de orden público, así como la ineficacia de cualquier estipulación que los afecte o desconozca.

En punto al tema de la ineficacia del traslado, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que la suscripción del formulario, al igual que las afirmaciones contenidas en los formatos preimpresos, tales como “la afiliación se hace libre y voluntaria”, “se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones” u otro tipo de leyendas de esta clase, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información; tampoco se acredita con



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

proyecciones pensionales a futuro o con la manifestación de las ventajas del RAIS, sino que en los términos del artículo 97 numeral 1 del Decreto 663 de 1993, implica una descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones, además, la obligación de hacer pública toda la verdad objetiva de los regímenes, en un lenguaje claro, simple y comprensible<sup>25</sup>.

A su vez, en Sentencia SL1688 – 2019, la Corporación en cita adoctrinó que en los términos de los artículos 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, la reacción del ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o, la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado, por este motivo, resulta equivocado el análisis del asunto bajo el prisma de las nulidades sustanciales, particularmente, la existencia de vicios del consentimiento (error, fuerza o dolo), pues, el legislador expresamente, previó de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada, tampoco se puede exigir que al aplicar el artículo 271 *ibídem*, sea necesario demostrar que el acto atentó contra el derecho del trabajador a seleccionar el régimen pensional.

De lo expuesto se sigue, la declaratoria de ineficacia de la afiliación pretendida, en este orden, COLFONDOS S.A. debe trasladar a COLPENSIONES todos los valores de la cuenta individual de Luz Marina Garcés Saavedra, en los términos señalados por el *a quo*, con los rendimientos causados, pues, pertenecen a la afiliada, destinados a financiar su eventual prestación de vejez, **también** debe devolver los costos cobrados por administración, ya que, no procede su descuento, pues, la

<sup>25</sup> CSJ, sentencias STL – 8703 de 14 de octubre de 2020, STL – 8992 y STL – 9110 de 21 de octubre de 2020.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

ineficacia del traslado lleva implícita la devolución de los gastos de administración con cargo a las utilidades del fondo, recursos que desde el nacimiento del acto ineficaz han debido ingresar al RPM<sup>26</sup>, en este orden, se confirmará el fallo de primer grado.

Por su parte, a la Administradora del RPM le corresponde recibir dichos valores y actualizar la historia laboral de la demandante, en consecuencia, en este tema se confirmará la decisión del *a quo*.

En adición a lo anterior, cabe mencionar, que la ineficacia de traslado de la accionante no afecta la sostenibilidad financiera del RPM, atendiendo la devolución de todos los aportes con sus rendimientos y, sin descuento por gastos de administración; de otra parte, la prohibición de traslado de régimen cuando faltan menos de 10 años para alcanzar la edad de pensión<sup>27</sup>, no aplica en el asunto que ocupa la atención de la Sala, en que se deja sin efecto el cambio de régimen pensional cuando la AFP omite su deber de información presentándose un consentimiento no informado por la afiliada en su vinculación al RAIS, por ello, se confirmará la decisión consultada también en este aspecto.

Finalmente, cumple precisar, que el deber de brindar la información a los afiliados o usuarios del sistema pensional por parte de las AFP proviene de la Ley 100 de 1993, en sus artículos 13 b), 271 y 272, en cuyos términos el trabajador tiene la opción de elegir libre y voluntariamente el régimen que más le convenga, acogiendo una decisión consciente y realmente libre, que solo es posible alcanzarla cuando se conocen a plenitud las

<sup>26</sup> CSJ, Sala Laboral, sentencia 58852 de 09 de octubre de 2019.

<sup>27</sup> Artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés V's. Colpensiones y otra

consecuencias de la determinación que asume sobre su futuro pensional, asimismo, el artículo 97 numeral 1º del Decreto 663 de 1993, impuso a las AFP la obligación de suministrar a los usuarios la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que se realicen, de suerte que les permita escoger las mejores opciones del mercado, información que hace referencia a las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de tal forma que el afiliado pueda saber con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones, preceptos que no hacen distinción entre los usuarios o afiliados por razón de la profesión que hayan elegido, pues ello no eximía a COLFONDOS S.A. de la obligación de brindar información clara, cierta, comprensible y oportuna

### EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

La Sala se remite a los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS. En el *examine*, lo pretendido es la ineficacia del traslado al RAIS, situación que tiene directa relación con el derecho a la pensión, prerrogativa que la constitución, la ley y, la jurisprudencia han determinado con carácter irrenunciable e imprescriptible, pues, no solo procura el reconocimiento formal de las prestaciones económicas, sino, la satisfacción *in toto*, para que los beneficios e intereses objeto de protección, sean reales, efectivos y practicables<sup>28</sup>, por ello, el titular del derecho está habilitado a requerir en cualquier momento a las entidades obligadas a la satisfacción de la pensión, como ocurre en el asunto, en que la convocante pretende la ineficacia del traslado de régimen por vulneración de precisos mandatos constitucionales, legales y jurisprudenciales, **para efectos del posterior reconocimiento de la prestación jubilatoria.**

<sup>28</sup> CSJ, Sala Laboral, Sentencia 45050 de 15 de junio de 2016.



Tribunal Superior Bogotá  
Sala Laboral

EXPD. No. 029 2019 00773 01  
Ord. Luz Garcés Vs. Colpensiones y otra

Siendo ello así, no operó el medio exceptivo propuesto respecto a la ineficacia del traslado, por ello, se confirmará la decisión consultada en este aspecto. Sin costas en el grado jurisdiccional.

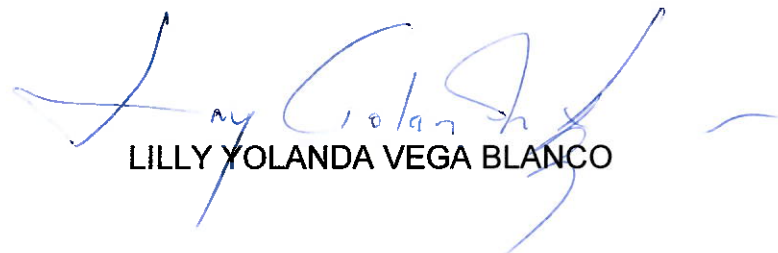
En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia consultada y apelada, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO.-** Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL



LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO