



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A L A B O R A L

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	MARTHA CECILIA ARMERO BENÍTEZ
DEMANDANDO	COLPENSIONES PORVENIR S.A. COLFONDOS S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 003 2019 651 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 019 DEL 5 DE MARZO DE 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: PORVENIR S.A. omitió cumplir su deber de información
DECISIÓN	MODIFICAR

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. 300 del 09 de noviembre de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **MARTHA CECILIA ARMERO BENÍTEZ**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTROS**, bajo la radicación **76001 31 05 003 2019 651 01**.

ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **Martha Cecilia Armero Benítez** demandó a **Colpensiones, Porvenir S.A. y Colfondos S.A.**, pretendiendo que se declare nulo su traslado del RPM al RAIS, se ordene su retorno a Colpensiones y el traslado de todos los aportes de su cuenta de ahorro individual por parte de Porvenir S.A. a Colpensiones y se condene en costas y agencias en derecho a las demandadas.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARTHA CECILIA ARMERO BENÍTEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 003 2019 651 01



Como hechos indicó que fue abordada por un asesor de Porvenir S.A., quien la convenció del traslado, el cual le señaló solamente las ventajas que obtendría en el fondo privado, asimismo, le manifestó que el ISS desaparecería y perdería sus cotizaciones, omitiendo las condiciones e implicaciones del traslado, incumpliendo su deber legal de proporcionar una información veraz y completa respecto de las consecuencias negativas de su traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

La **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**, dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones de la señora Martha Cecilia Armero por considerar que no se acreditó error o vicio del consentimiento en el acto de afiliación a Porvenir S.A., además, resulta improcedente el traslado, en atención a que la actora debe cumplir lo establecido en el artículo 2 de la ley 797 de 2003 y artículo 1 del Decreto 3800 de 2003.

Como excepciones propuso la de inexistencia de la obligación, buena fe de la entidad demandada, prescripción, legalidad de los actos administrativos emitidos por la entidad y la innominada o genérica.

Colfondos S.A., presentó escrito de allanamiento a las pretensiones de la demanda.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali mediante **auto interlocutorio No. 2501 del 30 de octubre de 2020**, tuvo por no contestada la demanda por parte de Porvenir S.A.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. 300 del 09 de noviembre de 2020, en la que:

Declaró la ineficacia del traslado de la demandante del ISS, hoy Colpensiones a Porvenir S.A. y por ende el realizado a Colfondos S.A., y en consecuencia ordenó a Porvenir S.A. a devolver a Colpensiones todos los valores que hubiere recibido con motivo del traslado de la actora, como cotizaciones, gastos de administración y rendimientos financieros.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARTHA CECILIA ARMERO BENÍTEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 003 2019 651 01



Además, ordenó a Colpensiones a recibir a la señora Martha Cecilia Armero en el RPM y, por tanto, recibir las sumas provenientes de Porvenir S.A.

Finalmente condenó en costas a Porvenir S.A. en la suma de 1.000.000 y absolvió a Colpensiones y Colfondos S.A.

APELACIÓN

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

"Interpongo recurso de apelación, es importante resaltar que la elección del fondo privado por parte de la demandante se hizo en el ejercicio legítimo que tenía esta para la libre escogencia del fondo de pensiones artículo 13 literal b de la ley 100 de 1993, razón por la cual no puede predicarse la existencia de un error o vicio en el consentimiento como se expresó en los hechos de la demanda, como se tramitó el proceso el día de hoy como ineficacia del traslado pues la demandante no está dentro del término legal para hacer el traslado a Colpensiones, por lo cual solicito a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Cali – Sala Laboral se revoque la sentencia de hoy."

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

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020 los Alegatos de Conclusión se presentaron por las siguientes partes así:

La **parte demandante** presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme en su totalidad la sentencia de primera instancia toda vez que las partes demandadas no lograron probar que se suministró una asesoría suficiente, completa y clara sobre las implicaciones que tenía trasladarse al RAIS.

Colpensiones solicitó se revoque la sentencia de primera instancia y se le absuelva de todas las pretensiones incoadas en su contra, ya que que la afiliación al fondo privado es válida y ya produjo sus efectos jurídicos.



Porvenir S.A. solicitó se revoque en su integridad del fallo proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, se le absuelva y se condene en costas a la parte demandante, manifestando que no incurrió falla en el deber de información que le asistía para la época en que se efectuó la afiliación de la demandante, por tanto, es improcedente declararse la ineficacia del traslado de régimen pensiones.

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. 019

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que la señora **Martha Cecilia Armero Benítez**, el 30 de junio de 1995 se trasladó del ISS hoy Colpensiones a Porvenir S.A. (fl.13) **ii)** que el 25 de junio de 2019 radicó solicitud de afiliación ante Colpensiones, la cual fue negada por improcedente en la misma fecha (fl.10) **iii)** que el 10 de septiembre de 2019 Porvenir S.A. en respuesta a derecho de petición, le informa a la actora que no es posible la nulidad de su afiliación (fl.11-16)

PROBLEMAS JURÍDICOS

En atención a los recursos de apelación presentado 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 **Martha Cecilia Armero Benítez**, habida cuenta que en el recurso de apelación de Colpensiones se plantea que dicho traslado se efectuó de manera libre y voluntaria.

De ser procedente la nulidad de traslado, se deberá determinar si es posible la declarativa de la nulidad aun cuando la demandante se encuentra a menos de 10 años de causar su derecho a la pensional.



CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico principal, la Sala comienza por indicar que el Sistema General de Seguridad Social en pensiones tiene por objeto el aseguramiento de la población frente a las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del otorgamiento de diferentes tipos de prestaciones. Con este fin la Ley 100 de 1993 diseñó un sistema complejo de protección pensional dual, en el cual, bajo las reglas de libre competencia, coexisten dos regímenes: el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

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

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

En el caso, la señora **Martha Cecilia Armero Benítez** sostiene que, al momento del traslado de régimen, el asesor de Porvenir S.A. no le explicó eficientemente las condiciones del traslado, incumpliendo así su deber legal de proporcionar una información veraz y completa respecto de las consecuencias negativas de tal acto.

En efecto, en el caso las pruebas documentales no dan cuenta que la AFP demandada 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

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.



debe comprender cada etapa de la afiliación desde el momento inicial, mostrando las ventajas y desventajas del traslado a realizar³, situación que no se logró acreditar en el plenario.

Y, es que pese a que se firmó por parte de la demandante un formulario de afiliación al momento del traslado, este es un formato preimpreso para depositar información general del afiliado, de su vinculación laboral y beneficiarios, en el que se le pregunta genéricamente si fue informado y asesorado 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 al afiliado 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.

En lo relativo al punto objeto del recurso de apelación de **Colpensiones** acerca de la imposibilidad de declarar la nulidad del traslado en razón a que la demandante se encuentra a menos de 10 años de causar la pensión, encuentra la Sala que este argumento no puede salir adelante, toda vez que, con la declaratoria de nulidad de traslado no se genera una nueva afiliación, sino que se dejan las cosas en el estado que se encontraban antes de realizarse el acto jurídico que se predica eficaz, así las cosas, es posible la declaratoria de la nulidad del traslado de régimen en cualquier momento, ya que como se mencionó anteriormente, contrario a generar una nueva afiliación, sus consecuencia son dejar sin efectos el traslado realizado del RPM al R.A.I.S.

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

³ Sentencias CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019
PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARTHA CECILIA ARMERO BENÍTEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 003 2019 651 01



1746 del Código Civil.

Además, en virtud del grado jurisdiccional de consulta que se surte en favor de Colpensiones, debe la Sala precisar que **Colfondos S.A.**, deberá retornar los gastos de administración, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C⁴., ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante, por lo que se modificará la sentencia de primera instancia.

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, encontrando que hay lugar a la nulidad de traslado solicitada.

Las razones anteriores son suficientes para modificar la sentencia apelada.

Se condenará en costas a **Colpensiones**, por cuanto su recurso de apelación no fue resuelto de manera favorable.

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. MODIFICAR el numeral segundo de la Sentencia apelada, precisando que **PORVENIR S.A.**, debe trasladar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** la totalidad de los valores que recibió con motivo de la afiliación de la señora **MARTHA CECILIA ARMERO BENÍTEZ**, 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

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARTHA CECILIA ARMERO BENÍTEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 003 2019 651 01



deberán 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 de la demandante y **Colfondos S.A.** deberá devolver con cargo a sus propio patrimonio el porcentaje de los gastos de administración por los períodos en que administró las cotizaciones de la demandante, debidamente indexados.

SEGUNDO. CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada.

TERCERO. COSTAS en estas instancias a cargo de **COLPENSIONES**. Liquidense como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV para cada una de ellas.

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

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Firmado Por:

ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

Despacho 007 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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

Código de verificación:

**26eb3e52a879e9ff8587793ecc99003c3bf363231d985543e303ba8d896f
de1a**

Documento generado en 05/03/2021 10:10:52 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARTHA CECILIA ARMERO BENÍTEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 003 2019 651 01