



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

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	SANDRA LUCÍA CAVALEDA HERRERA
DEMANDANDO	COLPENSIONES PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 012 2019 853 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 065 del 9 de abril de 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: PORVENIR S.A. omitió cumplir su 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. 301 del 07 de diciembre de 2020, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **SANDRA LUCÍA COVALEDA HERRERA**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y PORVENIR S.A.**, bajo la radicación **76001 31 05 012 2019 853 01**.

AUTO No. 316

Atendiendo a la manifestación contenida en escrito obrante presentada por la parte demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, se acepta la sustitución al poder realizado al abogado JORGE A. MORENO SOLIS identificado con CC No. 1144167557 y T. P. 253.865 del C. S. de la J.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: SANDRA LUCÍA COVALEDA HERRERA
DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 012 2019 853 01



ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **Sandra Lucía Covaleda Herrera** demandó a **Colpensiones y Porvenir S.A.**, pretendiendo que se declare nulo su traslado del RPM al RAIS, se ordene su retorno a Colpensiones, 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.

Como hechos indicó que fue abordada por un asesor de Porvenir S.A., quien la convenció del traslado, toda vez que le indicó que el RAIS era su mejor opción en materia pensional, puesto que tendría una mesada con un valor superior a la que recibiría en el ISS, por tanto, la administradora omitió proporcionarle una información veraz y completa acerca de las ventajas, desventajas e implicaciones de su traslado, induciéndola en error.

La **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**, dio contestación a la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones, dado que la señora Sandra Lucía Covaleda se trasladó al RAIS de manera libre y voluntaria, además contó con el tiempo para documentarse acerca del régimen pensional más conveniente a sus intereses, por lo que la ignorancia de la ley no es excusa en el presente proceso.

Como excepciones formuló la de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, la innominada, buena fe y prescripción.

Porvenir S.A., contestó oponiéndose a que se declare la nulidad del traslado por cuanto la afiliación de la demandante se realizó legalmente según la normatividad vigente para tal momento, pues la administradora le proporcionó toda la información necesaria para que dicho traslado se efectuara de manera libre y voluntaria y la actora no allegó prueba sumaria de las razones de hecho que sustentan la causal de nulidad que invalide la afiliación.



A su vez propuso las excepciones denominadas: prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. 301 del 07 de diciembre de 2020, en la que:

Declaró no probadas las excepciones formuladas por las entidades demandadas, declaró la ineficacia del traslado de la demandante del ISS, hoy Colpensiones a Porvenir S.A., conservándose en consecuencia, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

Asimismo, condenó a Porvenir S.A. a trasladar a Colpensiones todos los aportes de la cuenta de ahorro individual de la señora Sandra Lucía Covaleda junto con los bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, rendimientos y gastos de administración.

Finalmente, condenó en costas a Porvenir S.A. en la suma de 1 SMLMV.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión, **Porvenir S.A.** presentó recurso de apelación en los siguientes términos:

"Me permito presentar recurso de apelación en contra de la sentencia No. 299 en el proceso con radicado 2019-810, en contra de la sentencia No. 300 dentro del proceso 2019-824 y en contra de la sentencia 301 dentro del proceso 2019-853, lo haré de manera conjunta y manifestando en primera medida que no es dable que se haya ordenado por parte del despacho la declaratoria de ineficacia de la afiliación de cada uno de los demandantes porque reiterando también lo manifestado en los alegatos de conclusión mi representada Porvenir si cumplió con el deber de información al proporcionarle a los demandantes elementos claros y suficientes para que tomaran una decisión libre, voluntaria e informada y suscribieron en los formularios de afiliación tal y como se vio en cada uno de los casos, formularios que se constituyen como una prueba fehaciente no solo de la voluntad de ellos de afiliarse al RAIS, sino también de la información que les fue proporcionada en su momento y de su conformidad con las características del régimen al cual se estaban afiliando y al cual han permanecido afiliados durante todo este tiempo.



Así las cosas, no es posible entonces que el despacho realice un análisis anacrónico de la situaciones que aquí se presentan teniendo en cuenta que los requerimientos adicionales que han sido exigidos a través de la nueva normatividad y a través de la Sala Laboral de la CSJ surgen con posterioridad a las afiliaciones realizadas por cada uno de los demandante, por lo cual se estaría obligando a mi representada Porvenir a cumplir un imposible y haber proporcionado una información en unos términos y unos lineamientos que para la época no eran válidos y no se encontraban vigentes.

En todo caso, si el Tribunal decide confirmar la decisión de la señora Juez en primera instancia, solicito tener en cuenta entonces las consecuencias jurídicas derivadas de la declaratoria de ineficacia de cada una de las afiliaciones de los demandantes, entendiendo que no es dable entonces que se ordene a Porvenir la devolución de los gastos de administración, toda vez que estas sumas fueron descontadas conforme lo autoriza el artículo 20 de la ley 100 de 1993 y fueron utilizados para generar unos rendimientos financieros a los dineros de la cuenta de ahorro individual de cada uno de los demandantes y los cuales son claramente verificables conforme la evidencia documental que fue aportada en cada una de las contestaciones de la demanda, por ello estaríamos incurriendo en un cobro indebido y en un enriquecimiento sin justa causa a cargo de Porvenir y a favor de Colpensiones, con lo cual no es dable entonces la orden del despacho de primera instancia de la devolución de estos rubros.

Así mismo, tampoco es posible que se ordene la devolución de las sumas adicionales de la aseguradora con todos sus frutos e intereses conforme lo dispone el artículo 1746 de Código Civil, toda vez que esta declaratoria es utilizada para la nulidad y lo que ha sido ordenado por la señora juez en primera instancia ha sido la ineficacia de las afiliaciones y, además, por cuanto estas sumas ya se encuentran extintas, toda vez que la aseguradora ha brindado el aseguramiento de los riesgos de invalidez y muerte a cada uno de los demandantes durante todo el tiempo que han estado afiliado al RAIS administrado por Porvenir.

Finalmente, en lo que atañe a la prescripción es importante aplicar lo establecido en los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, entendiendo que aquí no está en discusión el derecho pensional, el derecho a la seguridad social o incluso el derecho al mínimo vital que le pueda asistir a cada uno de los demandantes porque mi representada no está desconociendo ninguno de estos derechos.

Lo que está en discusión son los actos de afiliación que fueron suscritos en las respectivas épocas por cada uno de los actos y los cuales ya se encuentran prescritos conforme a los términos establecidos en la normatividad citada previamente, toda vez que entender lo contrario o entender que estas acciones que se reclaman dentro del proceso no son susceptibles de prescripción implica una vulneración al principio de seguridad jurídica que le asiste a Porvenir.

Con todo esto, solicito entonces a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Cali que revoquen la sentencias que han sido proferidas por la señora juez en primera instancia y que se absuelva a Porvenir de las pretensiones que le fueron impuestas.

CUESTIÓN PREVIA

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: SANDRA LUCÍA COVALEDA HERRERA

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 2019 853 01



Dado que la juez de primera instancia consideró que no es procedente el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones sobre la sentencia proferida por el despacho, pero, de acuerdo a lo considerado por el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, **procede** la consulta por ser una sentencia adversa a Colpensiones, por lo que, además de las apelaciones el proceso se conoce en el grado jurisdiccional de **CONSULTA**.

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** presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la sentencia de primera instancia y condenar en costas en segunda instancia a la entidad recurrente, argumentando que: *"Las pruebas decretadas y practicadas dentro del presente asunto permitieron evidenciar ampliamente que a la señora SANDRA LUCIA COVALEDA HERRERA LE ASISTE el derecho reclamado, esto es: la declaratoria de ineficacia de la afiliación y/o traslado de régimen efectuado desde el extinto I.S.S. hoy COLPENSIONES al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y en consecuencia, las demás situaciones que de ello se derivan, toda vez que el fondo privado PORVENIR S.A., omitió su deber y obligación legal de proporcionar información veraz y concreta, específicamente en lo que a los siguientes puntos respecta: a) BRINDARLE ASESORÍA sobre las consecuencias del traslado de régimen, b) ENTREGARLE el plan de pensiones, c) ENTREGARLE un estudio pensional, d) INDICARLE las consecuencias tanto positivas como negativas del traslado, e) MENCIONARLE que contaba con 5 días hábiles para desistir de la afiliación; entre otros".*

PORVENIR S.A. solicitó se revoque la sentencia de primera instancia, y en su lugar se le absuelva de las pretensiones en su contra y se condena en costas a la parte demandante. Indicó que no vulneró ningún derecho por una supuesta falta al deber de información, en razón que para la época de suscripción del formulario de afiliación se encontraba vigente la Ley 100 de 1993, norma que regulaba a las AFP y que no existía disposición alguna respecto de la información que las Administradoras debían otorgar a los futuros afiliados.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: SANDRA LUCÍA COVALEDA HERRERA

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 012 2019 853 01



COLPENSIONES pidió se le absuelva de todas y cada una de las pretensiones propuestas en la demanda y se condene en costas a la parte demandante. Manifestó que durante el proceso no se pudo demostrar que la demandante haya sido engañada al tomar una decisión desfavorable a sus intereses, es decir, que la demandante se encuentra válidamente afiliada al Régimen de Ahorro Individual, razón por la cual es el fondo privado de pensiones quien debe resolver su

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. 065

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que la señora **Sandra Lucía Covaleda Herrera**, el 01 de septiembre de 1994 se trasladó del ISS hoy Colpensiones a Porvenir S.A. (fl.10) **ii)** que el 15 de octubre de 2019 radicó petición de traslado ante Colpensiones, la cual fue negada por considerarse válido su traslado al RAIS (fls.18-21)

PROBLEMAS JURÍDICOS

En atención al recurso de apelación presentado por Porvenir S.A. 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 **Sandra Lucía Covaleda Herrera**, habida cuenta que en el recurso de apelación de Porvenir S.A., se plantea que dicho traslado se efectuó de manera libre y voluntaria, toda vez que la demandante fue debidamente informada.

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

- 1.** Si Porvenir S.A. debe devolver a Colpensiones los gastos de administración y rendimientos financieros causados en los períodos en



que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante, además, dado el argumento expuesto por Porvenir S.A. deberá estudiarse si tal retorno implica un enriquecimiento sin causa para Colpensiones.

2. Si operó el fenómeno de la prescripción al respecto de la acción de nulidad de traslado.

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 **Sandra Lucía Covaleda Herrera** sostiene que, al momento del traslado de régimen, la administradora Porvenir S.A. no le explicó

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.



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 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 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.

En consecuencia, ante la declaratoria de nulidad del acto jurídico que dio lugar a la afiliación de la demandante al RAIS, **Porvenir S.A.** deberá reintegrar los valores que hubiere recibido con ocasión de la afiliación de la demandante, incluidos bonos pensionales si los hubiere, pues así lo dispone el inciso segundo del artículo 1746 del Código Civil. Además, deberá retornar los gastos de administración, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C⁴., ocurriendo lo mismo

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

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



con los rendimientos financieros causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De igual manera, se ordena a **Porvenir S.A.** a devolver a COLPENSIONES los gastos de administración indexados y comisiones con cargo a su propio patrimonio.

La devolución de los gastos de administración y rendimientos no implica un enriquecimiento sin causa para Colpensiones, como lo afirmó Porvenir S.A. porque tal orden se da como consecuencia de la conducta indebida de las administradoras.

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.

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.** implicaría desconocer el carácter mismo de la seguridad social, por lo que no está llamado a prosperar el argumento del recurrente.

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 confirmar la sentencia apelada.

Se condenará en costas a **Porvenir S.A.**, 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. CONFIRMAR 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 **SANDRA LUCÍA COVALEDA HERRERA**, 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 de la demandante.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de **PORVENIR 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

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:

**adc9ba18da2883d6da3e4abdaddaf4887513154dc56b46c5bbd0a395d58
8108e**

Documento generado en 09/04/2021 09:28:42 AM

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: SANDRA LUCÍA COVALEDA HERRERA
DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 012 2019 853 01