



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	GLORIA INÉS CASTILLO TABARES
DEMANDANDO	COLPENSIONES PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 011 2019 00546 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 393 DEL 30 DE NOVIEMBRE DEL 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: PORVENIR S.A. omitió deber de información.
DECISIÓN	CONFIRMAR

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en APELACIÓN Y CONSULTA la Sentencia No. 118 del 13 de agosto 2021, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **GLORIA INÉS CASTILLO TABARES** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTRO**, bajo la radicación **76001 31 05 011 2019 00546 01**.

AUTO No. 1471

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: GLORIA INÉS CASTILLO TABARES
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 011 2019 00546 01



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 a la abogada PAOLA ANDREA GUZMAN CARVAJA identificada con CC No. 1.113.673 y T.P. No. 295.535 del C.S.J.,

ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **Gloria Inés Castillo Tabares**, convocó a la **Administradora Colombiana De Pensiones – 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 a las entidades demandadas a las costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones indicó que fue abordada por un asesor de Porvenir S.A., quien la convenció del traslado pues le manifestó que en el fondo privado tenía la posibilidad de pensionarse con una mesada mayor que en el RPM y de manera anticipada, además le indicó que el ISS desaparecería, omitiendo el deber de brindarle la debida asesoría respecto a las ventajas, desventajas y características de cada uno de los regímenes pensionales, asaltándola en su buena fe.

La **Administradora Colombiana De Pensiones– Colpensiones** dio contestación a la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones, como quiera que la señora Gloria Inés Castillo efectuó el traslado de régimen pensional de manera libre y voluntaria, en atención al artículo 13 literales b) y e) de la ley 100 de 1993, asimismo, señaló que no se encuentra demostrado más allá del propio dicho

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: GLORIA INÉS CASTILLO TABARES
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 011 2019 00546 01



de la demandante que se haya originado un vicio en el consentimiento al momento de la suscripción del formulario de afiliación.

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

Porvenir S.A. dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones, por cuanto la actora no allegó prueba sumaria de las razones de hecho que sustentan la nulidad y/o ineficacia de la afiliación, además afirmó que cumplió con la obligación de informar a la señora Gloria Inés Castillo en los términos y condiciones en que estaba establecida para la fecha del traslado de régimen pensional, razón por la que la demandante tomó dicha decisión encontrándose en plena capacidad legal.

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

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Once Laboral Del Circuito De Cali** decidió el litigio mediante la Sentencia No. 118 del 13 de agosto del 2021 en la que:

Declaró la ineficacia del traslado de la demandante del RPM al RAIS, en consecuencia, se genera el regreso automático de la señora Gloria Inés Castillo al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones.

Asimismo, condenó a Porvenir S.A. a devolver a Colpensiones todas las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, frutos, intereses y rendimientos causados con el traslado de la actora, también las



comisiones y gastos de administración que recibió durante el tiempo que esta estuvo afiliada a la AFP.

Igualmente, ordenó a Colpensiones a recibir las sumas provenientes de Porvenir S.A. para mantener su estabilidad financiera y para financiar la prestación económica que deberá asumir en favor de la accionante.

Finalmente, condenó en costas a las demandadas en cuantía de 1 SMLMV.

APELACIÓN:

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

"Me permito interponer recurso de apelación contra las sentencias No. 118 y 119 proferidas por su despacho.

Dentro de mi recurso de apelación solicito Honorables Magistrados se declaren probados las excepciones propuestas en las contestaciones de demanda y se revoquen todas y cada una de las condenas en contra de mi representada expuestas según la decisión tomada por el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Cali, en los procesos con radicado No. 2019-580 y 2019-546.

Los motivos por los cuales solicito la revocatoria son los siguientes:

En primer lugar, no se puede dar una aplicación retroactiva de la norma, toda vez que las afiliaciones cumplieron con todos los requisitos vigentes al momento del traslado, esto es respecto a la demandante Gloria Inés Castillo para el año 1997 y con relación de la demandante Maribel López en el año 1998 y es tan solo a partir del 1 de julio del año 2010 que se considera obligatorio para las AFP privadas informar por escrito beneficios puntuales de cada uno de los regímenes e informar el monto de la pensión.

Además, según conceptos y circulares referentes a la materia objeto de análisis, se considera como perfectamente admisible que la información a quien



quería vincularse al RAIS se suministrara de manera verbal, no dejando de ser así completa, transparente y veraz.

De esta forma, las decisiones de las demandantes fueron de forma consiente y espontánea sin ningún tipo de presión o coacción en razón a que recibieron información verbal, suscribieron formulario que cumplía con los requisitos de la superintendencia, así como con lo establecido en el artículo 11 del decreto 692 de 1994 y, finalmente, así con el hecho que con sus firmas y diligenciamiento del formato se considere como una manifestación inequívoca de la realidad del momento.

De igual forma, las acciones para reclamar la ineficacia se encuentran prescritas en atención a lo señalado en los artículos 1750 del Código Civil, los artículos 151 del Código Procesal del Trabajo de la Seguridad Social, al igual que el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, posición que también ha sido reiterada por la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, así como en sentencia No. 22125 del año 2014 y esto respecto debe tenerse muy en cuenta que en ambos casos, no nos encontramos ante la presencia de un derecho pensional, puesto que una cosa es la consolidación del mismo, el cual puede realizarse dentro del régimen dentro del cual se encuentran afiliadas las demandantes y otra muy distinta es la ineficacia del acto, el cual si define bajo cual régimen dicho derecho se ejercerá.

Por otro lado, frente la condena impuesta por este despacho de trasladar todos los valores que existían en la cuenta de ahorro individual de las demandantes incluyendo los gastos de administración, debe decirse sin que signifique una manifestación en contra de los intereses de mi representada, que dicha condena no es procedente, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 1746 del Código Civil, del cual se permite afirmar que las restituciones mutuas que hayan que hacerse en virtud de pronunciamiento de ineficacia en sentencias judiciales no da lugar a devolver rendimientos que se causen producto de dicho acto jurídico, luego entonces si se declara la ineficacia aplicando el referido artículo, no hay lugar entonces que se ordene a mi representada a devolver los ahorros de la cuenta de ahorro individual, incluyendo los gastos de administración y las cuotas de administración, por que dichos gastos son los que se deben entender como pérdidas o el deterioro que cada



una de las partes debe asumir en la relación jurídica que sostuvieron a lo largo del tiempo.

Con relación a la condena de devolver rendimientos, es debido precisar que las consecuencias de la ineficacia es entender que el vínculo nunca existió, es decir, que las demandantes nunca estuvieron afiliadas, por lo tanto, significaría decir que sus aportes nunca fueron como tal una cuenta individual que fue administrada por mi representada y frente a la cual se generaron unos rendimientos.

En razón a lo anterior, si nunca existieron dichas afiliaciones no habría lugar a devolver los rendimientos que se generaron durante todos los años en que las demandantes estuvieron afiliadas.

Respecto a la devolución del bono pensional a Colpensiones, es debido mencionar que, si existiesen dichos bonos pensionales, estos deben de ser trasladados a quien los expidió, esto es al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y no a Colpensiones.

Finalmente, en lo que respecta a la condena de devolver sumas adicionales de la aseguradora, me permito manifestar que tampoco es procedente que mi representada deba restituir la sumas que pagó por dicho concepto, por cuanto dichas sumas únicamente operan cuando existe como tal el siniestro, es decir, cuando el seguro se materializa y esto es cuando se pensionan las accionantes por invalidez o sobrevivientes, lo cual no sucede en los presentes casos y, es por lo anterior, que me permito precisar que dicha figura no opera en el régimen de prima media, por lo tanto, dichos valores de existir no deberían ser devueltos a la AFP, sobre este valor se ha hecho mención en las sentencias proferidas por el magistrado Antonio José Valencia Manzano, puntualmente en sentencia No. 251 del 27 de noviembre de 2020, de la cual me permito traer a colación lo señalado por él, en donde afirma que no procede la devolución por dichos conceptos y solo opera para las pensiones de invalidez y sobreviviente, aspecto que no se discuten en los presentes procesos.

Finalmente, Honorable Magistrado, se debe tener muy en cuenta que al ser considerados como apelantes únicos bajo el principio de la non reformatio in pejus, solicito a los Honorables Magistrados que no hagan más gravosa la situación al ser los únicos apelantes dentro de estos casos.



En este sentido, solicito a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior, que se revoquen las sentencias proferidas por este despacho, se declaren probadas las excepciones que se propusieron dentro de los procesos y se declaren absuelto a mi representada de todas y cada una de las pretensiones y condenas de los presentes procesos."

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

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** dijo que la AFP Horizontes hoy Porvenir S.A falto al deber de información completa, comprensible y veraz, por lo tanto para él demandante, el error como vicio del consentimiento, es considerado como "*la falta de correspondencia entre la representación mental del sujeto y la realidad, es decir, en el conocimiento no verdadero o falso de la realidad*", por lo que solicitó se confirme la sentencia de primera instancia y condenar a la AFP Porvenir S.A trasladar a Colpensiones todo el ahorro efectuado por la demandante en el régimen de ahorro individual y a Colpensiones a recibir a la demandante en el RPM.

PORVENIR S.A. solicitó se revoque la sentencia de primera instancia en su integridad, ya que cumplió a cabalidad la obligación de dar información a la demandante en los términos y condiciones en que esa obligación estaba establecida para dicha fecha, suministrando la información a la demandante de manera verbal a través de sus asesores altamente capacitados en la Ley 100 de 1993, asimismo, la demandante suscribió formulario de afiliación que cumple con todos los requisitos



del artículo 11 del decreto 692 de 1994, hecho que demuestra de manera inequívoca la voluntariedad de la afiliación al Régimen de ahorro individual por parte de la señora Gloria Inés Castillo Tabares.

COLPENSIONES dijo que no es procedente la declaratoria de ineficacia y/o nulidad de traslado de régimen pensional por lo que solicitó se revoque la decisión de primera instancia.

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. 393

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que la señora **Gloria Inés Castillo Tabares**, el 01 de junio de 1997 se trasladó del ISS hoy Colpensiones a Porvenir S.A. (fl.32 PDF 04ContestaciónDemandaPorvenir) **ii)** que el 01 de julio de 2015 solicitó la nulidad del traslado a Colpensiones, siendo negada por encontrarse a menos de 10 años de cumplir la edad requerida para acceder a la pensión de vejez (fls. 21-23 PDF 01CuadernoOrdinario) **iii)** que el 16 de julio de 2015 radicó petición ante Porvenir S.A. (fls.24-25 PDF 01CuadernoOrdinario)

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 **Gloria Inés Castillo Tabares**, habida cuenta que en el recurso de apelación de Porvenir S.A., se plantea que dicho traslado se efectuó de manera libre y voluntaria, sin presiones.

De ser procedente la nulidad de traslado, se determinará:

1. Si Porvenir S.A. debe devolver a Colpensiones los gastos de administración, bonos pensionales, las sumas adicionales de la aseguradora y rendimientos financieros causados en los períodos en que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante.
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 empieza por indicar que el Sistema General de Seguridad Social en pensiones tiene por objeto el aseguramiento de la población frente a las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del otorgamiento de diferentes tipos de prestaciones. Con este fin, la Ley 100 de 1993 diseñó un sistema complejo de protección pensional dual, en el cual, bajo las reglas de libre competencia, coexisten dos regímenes: el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

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 **Gloria Inés Castillo Tabares**, sostiene que, al momento del traslado de régimen, no le explicaron las condiciones del traslado ni las consecuencias de tal acto, incumpliendo así su deber legal de proporcionar una información veraz y completa.

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

¹ Artículo 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; artículo 97, numeral 1° del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003, Decreto 2241 de 2010, reglamentario de la Ley 1328 de 2009, el Decreto 2555 de 2010, y la Ley 1748 de 2014.

² Sentencia del 09 de septiembre de 2008, SL 17595 de 2017 y SL1688-2019.

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



conocer a la afiliada las características, ventajas y desventajas de estar en el régimen público o privado de pensiones.

Por lo que en el caso se observa que la vinculación al RAIS de la demandante se dio en desconocimiento de las características, beneficios y consecuencias de estar en tal sistema pensional alterno.

Por lo tanto, la carga de la prueba le correspondía a la AFP demandada y no a la señora Gloria Inés Castillo, porque la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarse los fondos de pensiones mediante prueba que acredite que cumplieron con la obligación y la documentación soporte de traslado debe conservarse en los archivos del fondo.

En consecuencia, ante la declaratoria de nulidad del acto jurídico que dio lugar a la afiliación de la demandante al RAIS, **Porvenir S.A.**, deberá reintegrar los valores que hubiere recibido con ocasión de la afiliación de la demandante, incluidos bonos pensionales si los hubiere, pues así lo dispone el inciso segundo del artículo 1746 del Código Civil, como también deberá retornar los gastos de administración, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.⁴, ocurriendo lo mismo con las sumas adicionales de la aseguradora y los rendimientos financieros causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante.

Lo anterior, reiterando el criterio adoptado por el despacho respecto a la devolución de las sumas adicionales de la aseguradora, razón por la que es

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GLORIA INÉS CASTILLO TABARES

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 011 2019 00546 01



procedente su retorno al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, contrario a lo manifestado por la recurrente.

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.

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 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 **GLORIA INÉS CASTILLO TABARES**, 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.** Liquídense 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.](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:

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: GLORIA INÉS CASTILLO TABARES
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 011 2019 00546 01

Antonio Jose Valencia Manzano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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

Código de verificación: **057ba521f87478075e0904cf60b833cfb617f44dbbc249a7031a2a528aa763fa**

Documento generado en 30/11/2021 12:12:00 PM

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