



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

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	EUCARIS RODRÍGUEZ AYALA
DEMANDANDO	COLPENSIONES PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 004 2019 00682 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	Sentencia No. 022 del 28 de febrero de 2022
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. 144 del 19 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **EUCARIS RODRÍGUEZ AYALA**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y PORVENIR S.A.**, bajo la radicación **76001 31 05 004 2019 00682 01**.

ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **Eucaris Rodríguez Ayala** 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, el cual le indicó que el Régimen de Ahorro Individual con

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: EUCARIS RODRÍGUEZ AYALA
DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 004 2019 00682 01



Solidaridad era más beneficioso para su futuro pensional, puesto que podría adquirir su mesada pensional de manera anticipada y con mejores condiciones económicas que en el ISS, además que dicha entidad desaparecería y perdería las cotizaciones que había realizado, omitiendo el deber de informarla respecto a las desventajas e implicaciones de dicha decisión.

La **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**, dio contestación a la demanda oponiéndose a que se declare la nulidad del traslado efectuado por la señora Eucaris Rodríguez, dado que el acto se realizó de manera libre y voluntaria, además la demandante se encuentra a menos de diez (10) para causar su derecho pensional de vejez, el cual puede hacerlo efectivo en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

Como excepciones formuló la de inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe, imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido y la innominada.

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali mediante **Auto No. 944 del 22 de julio de 2021** tuvo por no contestada la demanda por parte de Porvenir S.A., dado que no se efectuó en término.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. 144 del 19 de agosto de 2021, en la que:

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

Asimismo, ordenó a Porvenir S.A. a trasladar a Colpensiones la totalidad de lo ahorrado por la señora Eucaris Rodríguez Ayala en su cuenta de ahorro individual junto con los bonos pensionales, rendimientos y gastos de administración.

Igualmente, ordenó a Colpensiones a recibir de Porvenir S.A. lo ahorrado por la demandante en su cuenta de ahorro individual, junto con sus rendimientos, gastos de administración y bonos pensionales.



Finalmente, condenó en costas a Porvenir S.A. en la suma de \$1.000.000 y a Colpensiones en cuantía de \$300.000.

APELACIÓN

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

-Colpensiones

"Me permito interponer recurso de apelación frente a la decisión que se acaba de tomar de la cual disintimos con todo respeto, indicando que: primero que todo nos ratificamos en lo indicado en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, mecanismos exceptivos y los alegatos de conclusión propuestos, pero el núcleo esencial con el cual se dirigió la siguiente providencia que hoy es objeto de recurso es el siguiente:

Manifiesta el despacho que en el presente caso no se observa que la demandante se le haya entregado, indicó que "no se le entregó plan de pensiones digamos frente a esa excepción no se le entregó el plan de pensiones, si aceptáramos eso indicaríamos que efectivamente para ese entonces cuando se celebró el acto jurídico, es decir, 1997, el estatuto financiero imponía la obligación de que existiera un documento escrito, el cual debería reposar situación que sería contraria a lo que hemos venimos manifestando y también contrario a lo que ha indicado los órganos de cierre frente al caso en concreto.

Esta situación lleva a indicar que en el presente caso se está desconociendo el principio de legalidad que hace parte del derecho fundamental al debido proceso, en razón a que se está imponiendo una carga o una obligación que al momento de celebrarse el acto jurídico no se encontraba vigente o no existía, es decir, el instituto financiero.

Si bien es cierto, el deber de información no es menos cierto que ese deber en ningún momento se indica que debe ser por escrito, de indicarse en este momento 2021, que no haya documento escrito que permita establecer el plan de pensiones quiere decir que se desconoce el principio de legalidad del caso concreto.

En el presente caso no podemos indicar que a la señora no se le dio la información, porque en el interrogatorio efectivamente es clara al indicar y recordar información del año 1997, hace más de 20 años que el I.S.S se iba a acabar.

En los anteriores argumentos son suficientes para indicarle y solicitarle al Tribunal Superior de Cali Sala Laboral, que revoque la sentencia y profiera sentencia de instancia en la cual se absuelva mi representada de las pretensiones de la demanda."

-Porvenir S.A.

"Interpongo recurso de apelación contra la sentencia que se acaba de emitir dentro del proceso 2019-682 demandante Eucaris Rodríguez, manifestando que si



bien es cierto la demandante alegó vicios del consentimiento para que se declarara la ineficacia de su traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, lo cierto es que sus afirmaciones quedaron en simples afirmaciones carente de todo sustento legal, por lo cual las pretensiones deberían ser despachadas desfavorablemente, toda vez que los vicios alegados en la demanda no fueron demostrados por ningún medio de prueba siguiendo lectura del art 1508 del Código Civil, los cual son el error, la fuerza y el dolo.

Como mencionamos no se pudo demostrar por ningún medio de prueba los supuestos vicios que adujo en su demanda como sustento de sus pretensiones porque sencillamente Porvenir S.A. jamás incurrió en las conductas que falazmente se adujeron en la demanda y así lo demuestra la prueba documental aportada en la contestación de mi representada, entre ellos la solicitud de afiliación de la demandante a Porvenir S.A., en especial el suscrito por ella misma que evidencia que la AFP si le suministró toda la información necesaria para que decidiera voluntariamente trasladarse a Porvenir S.A.

Además, la parte actora dentro de la oportunidad legal no hizo uso del derecho de retracto de su afiliación al fondo de pensiones administrado por Porvenir S.A. de conformidad con el art 3 del decreto 1161 de 1994 y tampoco manifestó su deseo de regresar en los términos del art 1 del decreto 3800 de 2003, oportunidad en la cual fueron advertidos los afiliados del sistema general de pensiones y las normas que se promulgaron sobre la viabilidad del traslado de régimen pensional para aquella época no le imponían a los fondos privados la obligación de brindar asesoría necesarias en cuanto a la ilustración o favorabilidad del monto de la pensión, situación que evidentemente no aplica en este caso, ya que solo se vino a dar en el año 2014 con la ley 1748 el decreto 2071 del 2015.

Somos insistentes en manifestar que dentro esta clase de procesos debe darse aplicación de la prescripción, teniendo en cuenta que la acción versa no sobre la adquisición o la negación del derecho pensional como tal, sino que está encaminado a obtener como en este caso la ineficacia del sistema pensional con el propósito de obtener no el derecho mismo, sino uno de mayor valor de la mesada pensional.

De persistir la condena se solicita revocar la condena en lo pertinente a los gastos de administración a cargo de Porvenir S.A., teniendo en cuenta conforme al decreto 3995 de 2008, frente al traslado de aportes de régimen pensional no se le imponen los mismos, no obstante solicitamos se declare probadas las excepciones propuestas, teniendo en cuenta que si se declara la ineficacia de la misma todo vuelve al estado original, razón por la cual los rendimientos que se hayan generado a favor de la parte actora deben compensarse con los gastos de administración que se le está imponiendo a Porvenir S.A., teniendo en cuenta que siempre se actuó ajustado a la Ley y la Constitución.

Finalmente, solicito se revoque la condena en costas y agencias en derecho, teniendo en cuenta los argumentos que se acaban de mencionar.”



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 los Alegatos de Conclusión se presentaron por las siguientes partes así:

PORVENIR S.A. señaló que no se acreditó la existencia de algún vicio del consentimiento con el cambio de régimen de la parte demandante, pues no se alegó y menos probó ningunas de las causales previstas en el artículo 1741 del Código Civil, lo que conduce a que el acto jurídico de vinculación se eficaz como quiera que se cumplió con la carga probatoria de acreditar que suministró la información suficiente y objetiva al momento de la vinculación como lo refleja el formulario de afiliación, por lo que solicitó se revoque la decisión de primera instancia.

COLPENSIONES manifestó que no es posible el traslado condenado toda vez que la demandante se encuentra a menos de 10 años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

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. 022

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que la señora **Eucaris Rodríguez Ayala**, el 01 de abril de 1997 se trasladó del ISS hoy Colpensiones a Porvenir S.A. (fl. 144 PDF 06ContestaciónPorvenir) **ii)** que el 19 de septiembre de 2019 elevó solicitud de nulidad de traslado ante Colpensiones (fl.24 PDF 01ExpedienteDigitalizado), negada por cuanto la afiliación fue producto de una decisión libre e informada (fl. 26-27 PDF 01ExpedienteDigitalizado) **iii)** que el 09 de octubre de 2019 radicó petición de traslado en Porvenir S.A. (fl. 25 PDF



01ExpedienteDigitalizado), la cual fue negada por improcedente (fls.28 PDF 01ExpedienteDigitalizado)

PROBLEMAS JURÍDICOS

En atención a los recursos de apelación presentados por las demandadas y el grado jurisdiccional de Consulta que se surte en favor de Colpensiones, el **PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL** que deberá dirimir esta Sala, gira en torno a establecer si hay lugar a declarar la nulidad del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual, efectuado por la señora **Eucaris Rodríguez Ayala**, habida cuenta que en los recursos se planten que dicho traslado se efectuó de manera voluntaria, como quiera que la demandante fue debidamente informada.

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

- 1.** Si la demandante tenía la carga de la prueba en cuanto a la omisión del deber de información en que incurrió la AFP demandada.
- 2.** 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.
- 3.** Si la demandante tiene el deber de compensar los rendimientos de su cuenta de ahorro individual.
- 4.** Si operó el fenómeno de la prescripción al respecto de la acción de nulidad de traslado.
- 5.** Si fue correcta la imposición de costas en primera instancia a cargo de la demandada Porvenir S.A.

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 **Eucaris Rodríguez Ayala** sostiene que, al momento del traslado de régimen, la administradora 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 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 Eucaris Rodríguez Ayala, como de manera errada lo afirmó Porvenir S.A., 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. 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 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.

Dicho lo anterior y en virtud del recurso de apelación presentado por el apoderado de Porvenir S.A. en cuanto a la compensación que debería hacer la afiliada de los rendimientos de su cuenta de ahorro individual, se debe precisar que dada la declaratoria de la ineficacia de la afiliación de la demandante al sistema pensional de ahorro individual, esta no trae consigo la imposición de nuevas

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: EUCARIS RODRÍGUEZ AYALA

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 004 2019 00682 01



obligaciones a cargo de la misma como erradamente lo manifestó la recurrente, pues la señora Eucaris Rodríguez no está en el deber de restituir los rendimientos de su cuenta individual a la administradora, en razón de su buena fe y toda vez que es una carga que debe asumir la AFP como un deterioro de la cosa entregada en administración.

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

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

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 de la recurrente.

Por otra parte, en lo relativo a las costas de primera instancia impuestas a Porvenir S.A., esta Sala deberá recordar que el artículo 365 del Código General del Proceso, en su numeral 1º, señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le haya resuelto desfavorablemente el recurso de apelación, queja, casación, suplica, etc.



En consideración a lo anterior, la condena en costas atiende un carácter eminentemente objetivo, por cuanto la imposición de las mismas solo exige que se produzca el vencimiento de la parte a la que se obliga con las mismas, sin atender ninguna consideración adicional, por lo que, para su imposición, el Juez no puede examinar otros criterios distintos a los establecidos por la norma, como por ejemplo si hubo o no culpa de quien promovió la acción.

Y, es que debe precisarse en este punto, que tal como lo ha señalado la jurisprudencia⁵, la condena en costas no es una decisión facultativa del Juez de conocimiento respecto de la parte vencida en un proceso sino una obligación que por mandato del legislador no puede eludir tomando como fundamento criterios no establecidos.

En el caso sub examine, Porvenir S.A., funge en el proceso como demandado, es destinatario de una condena que se materializa en una obligación de hacer, dar o recibir y resultó vencido en juicio, toda vez que mostró oposición a las pretensiones, sin que las mismas fueran avaladas por el juez de primera instancia. Por tanto, deberá confirmarse la decisión de primera instancia respecto a la imposición de costas.

Finalmente, debe recalcar que el grado jurisdiccional de consulta quedó surtido al estudiar el problema jurídico principal, pues con ello se verificó la legalidad de la condena, 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. y Colpensiones** por cuanto sus recursos de apelación no fueron resueltos 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,

⁵ T420-2009

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: EUCARIS RODRÍGUEZ AYALA

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 004 2019 00682 01



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 **EUCARIS RODRÍGUEZ AYALA**, 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. y COLPENSIONES**. Líquidense 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

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **fb73ee6bba463338bc303c9e5538f3cfcbf666e5cbb6555d2fd143825b7bc7d5**

Documento generado en 28/02/2022 05:49:24 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: EUCARIS RODRÍGUEZ AYALA
DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 004 2019 00682 01