



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	DORIS PATRICIA BOLAÑOS ESPINOSA
DEMANDANDO	COLPENSIONES PORVENIR S.A. COLFONDOS S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 014 2019 00237 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	Sentencia No. 154 del 30 de junio de 2022
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: PORVENIR S.A. omitió deber de información.
DECISIÓN	MODIFICAR

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, 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. 333 del 05 de octubre 2021, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **DORIS PATRICIA BOLAÑOS ESPINOSA** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTROS**, bajo la radicación **76001 31 05 014 2019 00237 01**.

AUTO No. 577

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: DORIS PATRICIA BOLAÑOS ESPINOSA
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 014 2019 00237 01



Atendiendo a la manifestación contenida en escrito obrante presentada por la parte demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENOSIONES, se acepta la sustitución al poder realizado a la abogada MARÍA DEL MAR MEDRANO JIMÉNEZ identificada con CC. No. 1.130.604.912 y T.P. No. 254.782 del C. S. de la J.

ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **Doris Patricia Bolaños Espinosa**, convocó a la **Administradora Colombiana De Pensiones – 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, el traslado de todos los aportes de su cuenta de ahorro individual por parte de Colfondos 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 se trasladó a Porvenir S.A. y seguidamente a Colfondos S.A., pues los asesores de las AFP le manifestaron que el RAIS era el régimen más conveniente porque podría pensionarse de manera anticipada y en mejores condiciones económicas; sin embargo, omitieron el deber de brindarle una asesoría adecuada, suficiente, cierta y detallada respecto a las ventajas, desventajas y características de ambos regímenes, tampoco le indicaron la posibilidad que tenía de retractarse, quedando inmersa en la prohibición contemplada en la ley.

La **Administradora Colombiana De Pensiones– Colpensiones** dio contestación a la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones, toda vez que la señora Doris Patricia Bolaños se trasladó al RAIS de manera libre, voluntaria y sin presiones, además indicó que la actora se halla inmersa en la prohibición

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: DORIS PATRICIA BOLAÑOS ESPINOSA

DEMANDANDO: COLPENOSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 014 2019 00237 01



contenida en el artículo 2 de la ley 797 de 2003, pues se encuentra a menos de 10 años de causar su derecho pensional. Asimismo, indicó que la demandante no había mostrado inconformidad sobre el RAIS y permaneció en este por 20 años, encontrándose saneada su vinculación a la AFP.

Como excepciones propuso la innominada, inexistencia de la obligación, carencia del derecho, prescripción, compensación, saneamiento de una presunta nulidad y validez de la afiliación al RAIS.

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

Porvenir S.A. dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones, por cuanto el traslado efectuado por la señora Doris Patricia Bolaños fue producto de una decisión libre y voluntaria, sin presiones o engaños, señalando que la demandante también tenía el deber de informarse acerca del régimen pensional más conveniente a sus intereses; además tampoco allegó prueba sumaria de las razones de hecho que sustentan su pretensión, por tanto, no demostró causal que invalide su afiliación al RAIS.

Como excepciones propuso la de prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, compensación y la genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Catorce Laboral Del Circuito De Cali** decidió el litigio mediante la Sentencia No. 333 del 05 de octubre del 2021 en la que:

Declaró no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, declaró la nulidad o ineficacia de la afiliación de la demandante con Porvenir S.A. y Colfondos S.A. y, en consecuencia, declaró que para todos los efectos legales la afiliada nunca se trasladó al RAIS y, siempre permaneció en el RPM con todos los efectos legales.



Asimismo, ordenó a Colpensiones aceptar el traslado de la señora Doris Patricia Bolaños Espinosa al régimen de prima media con prestación definida.

Finalmente, condenó en costas a Colpensiones y Porvenir S.A. en cuantía de \$1.000.000 a favor de la demandante y absolvió de la imposición de las mismas a Colfondos S.A. por haberse allanado a las pretensiones de la demanda.

APELACIÓN:

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

"Me permito interponer recurso de apelación en contra de todos los procesos que aquí nos encontramos, primeramente, refiriéndome frente al tema de la carga económica que se le somete a Colpensiones por el pago en costas incurridas por el despacho.

Primeramente, pretende que Colpensiones y se analiza desde el mismo discurso del Juzgado no se visualiza en ningún momento la indagación o la culpa frente al tema de conmoción de la parte de la rama judicial.

En ese orden de ideas, se ve inoperante la condena en costas cuando no se ha visualizado ningún tipo de acción lesiva en contra de cada uno de los demandantes por parte de mi representada.

Ahora bien, frente al tema en cuestión, si el Tribunal considera pertinente el razonamiento de dicha ineficacia o nulidad, es necesario aclarar frente al tema de la devolución, toda vez que el juzgado considera impertinente y no viable la devolución de gastos de administración y demás, situación que la jurisprudencia de manera horizontal y vertical ha puesto en conocimiento la obligación al momento de dicha declarativa de la devolución de dichos emolumentos, no solamente frente a rendimientos y aportes, sino también a los mismos gastos y no solamente en el último fondo, sino frente a cada uno de los fondos donde ha suscrito afiliación los demandantes, toda vez que éstos mismos realizó los descuentos pertinentes durante el periodo que ha durado la afiliación.

En ese orden de ideas, dado que el juzgado no tiene en cuenta dicha devolución, le solicito al Tribunal al momento de hacer el análisis pertinente, absolver o en el oportuno modificar eficaz entorno a las devoluciones que se hagan completas

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: DORIS PATRICIA BOLAÑOS ESPINOSA

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 014 2019 00237 01



y no solamente frente al último fondo y no frente a cada uno de los fondos en los cuales ha estado el demandante afiliado.

Lo anterior bajo el principio de la no afectación frente a la estabilidad financiera del sistema general de pensiones con relación a Colpensiones, siendo esa la que en sí en el momento oportuno que se llega a declarar la ineficacia la que va a asumir el pago por lo de las prestaciones, por lo cual deberá tener en cuenta todos estos dineros que el juzgado está dejando por fuera.”

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 LEY 2213 DE 2022

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, habiendo presentado los siguientes:

PORVENIR S.A. solicitó *“analizar las circunstancias particulares de este proceso que exhiben con suficiencia que en el acto jurídico celebrado entre las partes no se probó ninguno de los presupuestos establecidos en la ley para declarar la nulidad absoluta, como tampoco, la ineficacia del acto jurídico por el argumento jurisprudencial de la falta del consentimiento informado, como quiera que mi representada 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, el cual se reitera se trata de un documento público que se presume auténtico, además que no fue tachado ni desconocido en los términos previstos en la ley, sumado a lo expuesto por la parte actora, en diferentes actos ejecutados por la parte demandante, pruebas que analizadas en conjunto*



y de manera crítica, sin duda exhiben el tan mentado consentimiento informado, más allá del momento mismo del traslado, inclusive”.

COLPENSIONES a su turno indicó que *“no se demostró vicio en el consentimiento o asalto a la buena fe en el momento en que se afilia al régimen de ahorro individual, además al momento de la afiliación era imposible predecir los ingresos bases de cotización sobre los cuales cotizaría el demandante en los próximos años y calcular una futura mesada pensional real, en el momento de la afiliación pues los ingresos podían variar en relación a los reportados en su historia laboral hasta la fecha.*

En consecuencia, si se tiene en cuenta que la afiliación del actor se encuentra vigente y acorde a lo establecido en la norma, no resulta procedente la declaratoria de nulidad de la afiliación pues se crea un traumatismo para el estado, ya que la prestación pensional va quedar en cabeza de Colpensiones generándose una inestabilidad jurídica y financiera, así mismo se plantea el deber de información por parte de las AFP, resultando claro ello solo hasta el 2015 pues fue la jurisprudencia la que estableció que las administradoras debían suministrar una información completa pero en la época en que se efectuaron los traslados dicha exigencia no existía, de manera que la Ley y la Jurisprudencia no pueden ser retroactivas.

Sin embargo, de ser considerado que se debe confirmar la sentencia, solicito se condene a las AFP demandadas, a devolver en lo que concierne a los gastos de administración previstos en el artículo 13, literal q) y artículo 20 de la Ley 100 de 1993 por los periodos en que administraron las cotizaciones del demandante, todo tipo de comisiones, las primas de seguros provisionales y el



porcentaje destinado al fondo de garantías de pensión mínima, a cargo de su propio patrimonio, con los rendimientos que hubiera producido de no haberse generado el traslado.

De igual forma, respecto a la condena en costas a Colpensiones, solicito sea revocada esta decisión, toda vez que las circunstancias en las que se dieron los traslados de régimen pensional, eran ajenas a la entidad, es decir, su efectividad y validez no dependía de ella, y adicionalmente no se evidencia negligencia en el actuar de mi representada, pues la negativa se ajustó a las previsiones legales”.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en 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. 154

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que la señora **Doris Patricia Bolaños Espinosa**, el 01 de abril de 1995 se trasladó del ISS hoy Colpensiones a Porvenir S.A. (fl.60 PDF 04ContestaciónDemandaPorvenir) **ii)** que el 01 de mayo del 2000 se afilió a Colfondos S.A. (fl.60 PDF 04ContestaciónDemandaPorvenir) **iii)** que el 25 de septiembre de 2018 radicó formulario de afiliación ante Colpensiones, el cual fue negado por encontrarse a menos de 10 años de causar su derecho pensional (fls. 15-16 PDF 01OrdinarioDigitalizado) **iv)** que el 25 de octubre de 2018 solicitó el traslado a



Colfondos S.A., siendo rechazado por improcedente (fls. 34-36 PDF 01OrdinarioDigitalizado)

PROBLEMAS JURÍDICOS

En atención al recurso de apelación presentado por Colpensiones y el grado jurisdiccional de Consulta que se surte en su favor, 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 **Doris Patricia Bolaños Espinosa**.

De ser procedente la nulidad de traslado, se determinará:

1. Si Porvenir S.A. y Colfondos S.A. deben devolver a Colpensiones los gastos de administración y porcentajes destinados al fondo de garantía de pensión mínima, causados en los períodos en que administraron la cuenta de ahorro individual de la demandante.
2. Si fue correcta la imposición de costas en primera instancia a cargo de la demandada Colpensiones

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 al afiliado 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 **Doris Patricia Bolaños Espinosa**, 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 Porvenir S.A., AFP a la que se efectuó el traslado inicial 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.

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



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.

Por lo tanto, la carga de la prueba le correspondía a la AFP demandada y no a la señora Doris Patricia Bolaños, 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, **Colfondos 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,

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: DORIS PATRICIA BOLAÑOS ESPINOSA

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 014 2019 00237 01



ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros y porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De igual manera, dado el recurso de apelación que presentó Colpensiones y el grado jurisdiccional que se surte en su favor, se ordena a **Porvenir S.A. y Colfondos S.A.** a devolver a COLPENSIONES los gastos de administración indexados y comisiones con cargo a su propio patrimonio, por lo que se modificará la decisión de primera instancia.

Ahora, en lo relativo a las costas de primera instancia impuestas a Colpensiones, 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

⁵ T420-2009
PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: DORIS PATRICIA BOLAÑOS ESPINOSA
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 014 2019 00237 01



por mandato del legislador no puede eludir tomando como fundamento criterios no establecidos.

En el caso sub examine, Colpensiones, 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.

No se condenará en costas a **Colpensiones** en segunda instancia, puesto que su recurso de apelación prosperó parcialmente.

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 **COLFONDOS 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 **DORIS PATRICIA BOLAÑOS ESPINSA**, tales como cotizaciones, bonos pensiones, porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, 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 y **PORVENIR S.A.** deberá devolver con cargo a su 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. SIN COSTAS en esta instancia.

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

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: 318f85d92862a8e2ac8640632ef519dafdc24e8aa421921ae1d6b9ed95ddd3b3

Documento generado en 29/06/2022 04:25:14 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: DORIS PATRICIA BOLAÑOS ESPINOSA
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 014 2019 00237 01