



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

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	LILIANA DEL CARMEN VILLAMIZAR ALCALÁ
DEMANDANDO	COLPENSIONES COLFONDOS S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 007 2021 00556 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	Sentencia No. 155 del 30 de junio de 2022
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: COLFONDOS S.A. omitió cumplir su deber de información
DECISIÓN	CONFIRMAR

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. 005 del 27 de enero de 2022, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **LILIANA DEL CARMEN VILLAMIZAR ALCALÁ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y COLFONDOS S.A.**, bajo la radicación **76001 31 05 007 2021 00556 01**.

ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **Liliana del Carmen Villamizar Alcalá** demandó a **Colpensiones 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 en costas y agencias en derecho a las demandadas.



Como hechos indicó que se trasladó a Colfondos S.A., sin embargo, la administradora y sus asesores se dedicaron a resaltarle las ventajas que obtendría en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, omitiendo el deber del buen consejo y de suministrarle una información íntegra sobre las ventajas, desventajas y consecuencias de su afiliación a dicho régimen. Además, señaló que nunca obtuvo una proyección de su mesada pensional, la cual le permitiera conocer la diferencia entre ambos regímenes.

La **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**, dio contestación a la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones, dado que la señora Liliana del Carmen Villamizar se trasladó al RAIS de manera libre y voluntaria, además señaló que la demandante no demostró más allá de su propio dicho que Colfondos S.A. incurrió en un vicio o causal de nulidad. Igualmente, indicó que la demandante debe atenerse a lo dispuesto en el artículo 2 de la ley 797 de 2003, como quiera que se encuentra a menos de diez (10) años de causar su derecho pensional.

Como excepciones formuló la de inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante Colpensiones en casos de ineficacia de traslado de régimen, responsabilidad sui generis de las entidades de seguridad social, el traslado de la demandante obedeció a su decisión libre y voluntaria, por tanto, está revestido de legalidad y eficacia, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, la innominada, buena fe, compensación, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, imposibilidad de condena simultánea de indexación e intereses moratorios, proporcionalidad y ponderación, violación al principio constitucional de sostenibilidad del sistema, validez de la afiliación al RAIS y no declaratoria de nulidad.

Colfondos S.A., contestó oponiéndose a que se declare la nulidad del traslado por cuanto la administradora le proporcionó toda la información necesaria a la señora Liliana del Carmen Villamizar para que dicho traslado se efectuara de manera libre y voluntaria, también manifestó que la actora no puede pretender desatender la prohibición legal contenida en el artículo 2 de la ley 797 de 2003, dado que se encuentra próxima a cumplir con el requisito de edad para acceder a una pensión de vejez en el RAIS.



A su vez propuso las excepciones denominadas: inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y falta de causa en las pretensiones de la demanda, prescripción, buena fe, validez de la afiliación al RAIS, falta de legitimación en la causa por pasiva, compensación y pago, petición antes de tiempo, obligación a cargo exclusivamente de un tercero y la innominada o genérica.

El Ministerio Público después de analizar el caso concreto manifestó que en atención a la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia le corresponde a Colfondos S.A. probar que en el proceso de traslado de régimen pensional de la demandante cumplió con el deber de información con transparencia máxima, comprensible y completa. Asimismo, solicitó exonerar a Colpensiones de la condena en costas procesales, toda vez que esta actúa bajo el cumplimiento de un deber legal.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. 005 del 27 de enero de 2022, en la que:

Declaró no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, declaró la ineficacia de la afiliación de la demandante del ISS, hoy Colpensiones a Colfondos S.A., y en consecuencia ordenó a Colfondos S.A. a devolver a Colpensiones todos los dineros cotizados en la cuenta de ahorro individual de la señora Liliana del Carmen Villamizar Alcalá como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses, rendimientos, gastos de administración y porcentaje destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, estos dos últimos con cargo a su propio patrimonio.

Además, ordenó a Colpensiones a recibir a la demandante en el RPM y, finalmente, condenó en costas a Colfondos S.A. en la suma de 2 SMLMV y a Colpensiones en cuantía de 1 SMLMV.

APELACIÓN

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



"Me permito interponer recurso de apelación contra la sentencia que se acaba de dictar, teniendo en cuenta lo siguiente:

La señora Liliana busca acrecentar su mesada pensional, aduciendo la existencia de un vicio en el consentimiento del afiliado al momento de realizar su traslado de régimen pensional, actuación que es cuestionable y más en el presente caso, pues no se entiende porqué la afiliada esperó desde el año 1996 hasta la fecha cuando presuntamente ya había causado su derecho a la pensión o está cercana a adquirir su derecho pensional para tomar la decisión de trasladarse de régimen si durante el transcurso de los años tuvo la oportunidad de realizar el proceso de traslado.

No se puede ver en el expediente judicial que la demandante haya llevado acciones que cumplan su obligación como afiliada y podemos afirmar entonces que nadie debe beneficiarse de su propio dolo o de su propia omisión.

En vista que el traslado también se llevó a cabo en el año 1996, para ese entonces, la obligación de la AFP Colfondos que tenía era el deber de brindarle la información a los afiliados o usuarios del sistema pensional para que adoptaran la decisión conscientes y libres sobre su futuro pensional y esa información se concreta con el formulario firmado por aquellas personas que se trasladaron de régimen, manifestando de forma libre y consciente que no estaban siendo obligados al traslado y que conocían de qué manera funcionaba el sistema.

En ese orden de ideas, tememos que la parte demandante no se le pueda acceder a la solicitud del traslado de régimen, ya que se evidencia, primero, que al momento de trasladarse del régimen de ahorro individual, no hubo vicios en el consentimiento por la supuesta indebida información que Colfondos le brindó, ya que permaneció en este desde 1996 hasta la fecha, sin que durante este tiempo como ya se dijo se hubiere manifestado ninguna clase de inconformidad, ni deseo de regresar al régimen de prima media con prestación indefinida.

Igualmente, es evidente que la señora Liliana conocía los beneficios a los cuales se acogía en el régimen de ahorro individual, ella ha manifestado que permaneció en ese régimen porque conocía de los rendimientos que habían tenido todos sus ahorros que se iba a pensionar de la mejor manera, que todo iba bien, es decir, que ella sí conocía las condiciones y los beneficios que le traía permanecer en ese régimen.

Por otra parte, también quedó claro que Colpensiones no tuvo ninguna injerencia, ni ninguna participación en el traslado inicial que realizó la señora Liliana, por lo tanto, solicitamos al Honorable Tribunal si en caso de considerar que si se debe recibir y afiliar a la señora en Colpensiones, no nos condene en costas, toda vez que pues simplemente participamos en estos procesos y no tenemos ninguna injerencia, ni ninguna facultad de decisión para trasladar a las personas cuando no cumple con el requisito establecido en la norma."

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



ALEGATOS DE CONCLUSIÓN LEY 2213 DE 2022

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 13 de la ley 2213 de 2022 ninguna de las partes presentó alegatos.

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. 155

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que la señora **Liliana del Carmen Villamizar Alcalá**, el 01 de diciembre de 1996 se trasladó del ISS hoy Colpensiones a Colfondos S.A. (fl. 78 PDF 04Anexos) **ii)** que el 10 de noviembre de 2021 radicó solicitud de vinculación ante Colpensiones, el cual fue negado por encontrarse a menos de 10 años de causar su pensión de vejez (fls. 83 – 87 PDF 04Anexos)

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 señora **Liliana del Carmen Villamizar Alcalá**, habida cuenta que en el recurso de sostiene que no hubo vicios en el consentimiento, puesto que la decisión de la demandante fue libre y consciente.

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

- 1.** Si la nulidad en el traslado de régimen de la demandante resultó saneada por permanecer en el RAIS.



2. Si Colfondos S.A. debe devolver a Colpensiones los gastos de administración y sumas adicionales de la aseguradora causados en los períodos en que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante.
3. 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 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 **Liliana del Carmen Villamizar Alcalá** sostiene que, al momento del traslado de régimen, la administradora Colfondos S.A. no le explicó eficientemente las condiciones del traslado, incumpliendo así su deber legal de

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.



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.

Por lo tanto, la carga de la prueba le correspondía a la AFP demandada y no a la señora Liliana del Carmen Villamizar, porque la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo 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.

Es de mencionar que la nulidad ocasionada por la omisión del deber antes señalado no fue subsanada por la permanencia de la demandante en el RAIS, como de forma incorrecta lo afirmó Colpensiones, pues ante el no suministro de la

³ Sentencias CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019
PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: LILIANA DEL CARMEN VILLAMIZAR ALCALÁ
DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 007 2021 00556 01



información, el acto jurídico inicial se dio en ausencia de una voluntad realmente libre.

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. 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 y sumas adicionales de la aseguradora causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante.

Por otra parte, 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 por mandato del legislador no puede eludir tomando como fundamento criterios no establecidos.

En el caso sub examine, Colpensiones, funge en el proceso como

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

⁵ T420-2009

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LILIANA DEL CARMEN VILLAMIZAR ALCALÁ

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 007 2021 00556 01



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 **Colpensiones**, por cuanto su recurso de apelación no fue resuelto de manera favorable.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR 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 **LILIANA DEL CARMEN VILLAMIZAR ALCALÁ**, 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 **COLPENSIONES**.
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>.

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
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: **f65a94a1207e313fba054a5a0f85136d2c251b64bf75798398b7bd5916a8a4c**

Documento generado en 29/06/2022 04:25:08 PM

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