



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

|                  |                                                                             |
|------------------|-----------------------------------------------------------------------------|
| PROCESO          | ORDINARIO                                                                   |
| DEMANDANTE       | EMMA MARGARITA MUÑOZ AYALA                                                  |
| DEMANDANDO       | COLPENSIONES<br>PORVENIR S.A.<br>PROTECCIÓN S.A.                            |
| PROCEDENCIA      | JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CTO DE CALI                                     |
| RADICADO         | 76001 31 05 002 2019 00703 02                                               |
| INSTANCIA        | SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA                                              |
| PROVIDENCIA      | SENTENCIA No. 367 DEL 19 DE DICIEMBRE DE 2022                               |
| TEMAS Y SUBTEMAS | NULIDAD DE TRASLADO: PROTECCIÓN S.A. omitió cumplir su deber de información |
| DECISIÓN         | MODIFICAR                                                                   |

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. 221 del 22 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **AMMA MARGARITA MUÑOZ AYALA**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTROS**, bajo la radicación **76001 31 05 002 2019 00703 01**.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

La señora **Emma Margarita Muñoz Ayala** demandó a **Colpensiones, Provenir S.A. y Protección 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. y Protección S.A. a Colpensiones y se condene en costas y agencias en derecho a las demandadas.



Como hechos indicó que al efectuar la afiliación a los fondos privados inicialmente ante Protección S.A., no recibió la información suficiente acerca de los términos y condiciones en que podría adquirir su derecho pensional, dado que el asesor de la administradora omitió el deber de realizar una proyección de su mesada pensional y tampoco le señaló las ventajas, desventajas e implicaciones de trasladarse del RPM al RAIS.

La **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**, dio contestación a la demanda señalando que se opone a que se declare la nulidad del traslado, por considerar que la selección del régimen pensional está en cabeza única y exclusivamente de la afiliada quien de manera libre y voluntaria tomó la decisión que más le convenía a sus intereses y manifestó que la señora Emma Margarita Muñoz no demostró que haya existido engaño que viciara el consentimiento; además, que la actora se encuentra a menos de 10 años de causar su derecho a la pensión de vejez, por lo que no es procedente acceder a su pretensión.

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

**Protección S.A.**, contestó oponiéndose a que se declare la nulidad del traslado por cuanto la afiliación de la demandante se realizó con el lleno de requisitos legales, pues le proporcionó toda la información necesaria para que dicho traslado se efectuara de manera libre y voluntaria y no se demostró causal de nulidad que invalide la afiliación y no puede pretender después de 22 años endilgarle la responsabilidad a la AFP de una decisión autónoma.

A su vez propuso las excepciones denominadas: validez de afiliación a Protección S.A., validez del traslado de régimen del RPM al RAIS y en consecuencia del traslado entre AFP'S realizado por la demandante, buena fe, inexistencia de vicio del consentimiento por error de derecho, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe, prescripción, carencia de acción e incumplimiento de los requisitos constitucionales, legales y jurisprudenciales para trasladarse de régimen, inexistencia de engaño y de expectativa legítima, nadie



puede ir en contra de sus propios actos, ratificación de la afiliación de la actora al RAIS, compensación y la innominada o genérica.

**Porvenir S.A.**, se opuso a las pretensiones, toda vez que la señora Emma Margarita Muñoz tomó una decisión informada y consciente, ratificando su voluntad de pertenecer al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad cuando firmó el formulario de afiliación a la administradora, bajo la manifestación de su consentimiento expreso de la escogencia de manera libre, espontánea y sin presiones del régimen pensional más conveniente a sus intereses.

La administradora formuló 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 Segundo Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. 221 del 22 de noviembre de 2021, 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 Porvenir S.A. y Protección S.A., y en consecuencia ordenó a Porvenir S.A. a trasladar a Colpensiones todos los dineros consignados en cuenta de ahorro individual de la señora Emma Margarita Muñoz Ayala los cuales deben comprender rendimientos y frutos.

Además, ordenó a Colpensiones a recibir a la demandante en el RPM y, finalmente, condenó en costas a las partes vencidas en juicio.

### **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 proferir, teniendo en cuenta que el traslado conserva incólume su presunción de validez y surte plenamente sus efectos en el mundo jurídico, puesto que no se ha desvirtuado por la demandante, toda vez que el mismo no contiene vicio alguno que conlleve a su anulación, ya que fue expedido por la autoridad competente conservando la ritualidad exigida para su creación y su ejecutoria, tanto*



*en los motivos en que se funda como la motivación que contiene son consistentes y congruentes con las normas superiores que regulan lo concerniente al traslado.*

*Por lo tanto, los vicios que se le imputan carecen de fundamento de acuerdo a los preceptos del ordenamiento jurídico, en conclusión, el acto jurídico no adoleció ningún vicio del consentimiento para contraer obligaciones, pues no se ha demostrado que se encuentre en algún estado de interdicción que le impida válidamente tomar la decisión que tomó.*

*Ahora bien, en caso de confirmarse la sentencia, le solicito al Honorable Tribunal Superior que tenga en cuenta lo manifestado en la siguiente sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia del 8 de septiembre del 2008 con el radicado 31989 al igual que la SL 17595 del 2007, SL 4989 del 2018 y la SL 1421 del 2019 con radicado 561174 donde hay lugar al retorno de la totalidad de las prestaciones como sumas como porcentaje de garantía de pensión mínima, bonos pensionales y porcentaje destinado al pago del seguro previsional y gastos de administración*

*Así mismo, se interpone recurso de apelación frente la obligación de recibir, lo cual podría afectar directa o indirectamente a mi representada, por lo cual, le solicito al honorable Tribunal Superior Sala Laboral para que revise en su totalidad el marco jurídico y jurisprudencial de la presente sentencia por vulnerar a futuro la sostenibilidad financiera de mi representada que tiene a su cargo el reconocimiento de prestaciones pensionales, posibles intereses moratorios y demás costos, sin haber recibido los aportes de la demandante durante toda su vida laboral.*

*Frente a la condena en costas, mi representada actuó conforme al deber legal teniendo en cuenta lo preceptuado en la Ley 100 de 1993, por lo que le solicito al honorable Tribunal Superior Sala Laboral que revoque la Sentencia proferida."*

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**

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

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 y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la



## **CUESTIÓN PREVIA**

En atención a que el despacho de primera instancia omitió pronunciarse y cuantificar el valor de las costas y agencias en derecho a las cuales condenó a las vencidas en juicio, mediante **auto de sustanciación No. 222 del 18 de marzo de 2022** se requirió al juzgado segundo laboral del circuito de Cali para que adicionara la sentencia en el sentido de determinar dicho valor.

A través de **auto No. 1337 del 3 de agosto de 2022** el juzgado adicionó el numeral 5° de la sentencia No. 221 del 22 de noviembre de 2021 en el sentido de condenar en la suma de \$2.000.000 a cargo de cada una de las entidades demandadas Colpensiones, Protección S.A. y Porvenir S.A.

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. 367**

**En el presente proceso no se encuentra en discusión: i)** que la señora **Emma Margarita Muñoz Ayala**, el 11 de agosto de 1994 se trasladó del ISS hoy Colpensiones a Davivir hoy Protección S.A. (fl.11 PDF 01ExpedienteDigital) **ii)** que el 19 de noviembre de 1999 se afilió a Porvenir S.A. (fl.12 PDF 01ExpedienteDigital), siendo efectiva a partir del 01 de enero de 2000 (fl. 24 PDF 08ContestaciónPorvenir) **iii)** que el 02 de agosto de 2019 radicó formulario de afiliación ante Colpensiones, el cual fue negado por encontrarse a menos de 10 años de causar su derecho a la pensión de vejez (fls.29-30 PDF 01ExpedienteDigital) **iv)** que el 08 de agosto de 2019 solicitó el traslado a Porvenir S.A., el cual fue negado por improcedente (fls. 31-33 PDF 01ExpedienteDigital).

## **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 **Emma Margarita Muñoz Ayala**, habida cuenta que en el recurso de apelación se plantea que dicho traslado se efectuó sin vicios en el consentimiento, por lo que se presume válido.

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. y Protección S.A. deben devolver a Colpensiones los gastos de administración, seguros previsionales, porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima y comisiones causadas en los períodos en que administraron la cuenta de ahorro individual de la demandante.
- 3)** Si se afecta la sostenibilidad del sistema financiero de Colpensiones con el retorno al RPM de la demandante.
- 4)** 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 intereses<sup>1</sup> 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 prueba<sup>2</sup>.

En el caso, la señora **Emma Margarita Muñoz Ayala** sostiene que, al momento del traslado de régimen, la administradora Protección 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 Protección 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 realizar<sup>3</sup>, 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

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> sentencia del 09 de septiembre de 2008, SL 17595 de 2017 y SL1688-2019.

<sup>3</sup> Sentencias CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019



a la señora Emma Margarita Muñoz, como de manera errada lo afirmó Colpensiones, 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.

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.C<sup>4</sup>., ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros y comisiones causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De igual manera y en atención al recurso de apelación presentado por Colpensiones se ordenará a **Protección S.A.** a devolver a dicha entidad los gastos de administración indexados y comisiones con cargo a su propio patrimonio.

Además, la orden que se dio a Colpensiones de recibir a la demandante, no afecta la sostenibilidad financiera del sistema como lo alega la recurrente, pues como quedó dicho, recibirla se correlaciona con la devolución que debe hacer Porvenir S.A. y Protección S.A., de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, las comisiones, los gastos de administración indexados.

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

---

<sup>4</sup> CSJ sentencia del 09 de septiembre de 2008, radicación 31989.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: EMMA MARGARITA MUÑOZ AYALA

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 002 2019 00703 01



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 jurisprudencia<sup>5</sup>, 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 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 recalcarse que el grado jurisdiccional de consulta quedó surtido al estudiar el problema jurídico principal, pues con ello se verificó la legalidad de la condena.

Las anteriores consideraciones son suficientes para modificar la sentencia apelada.

Se absolverá de la condena en costas a **Colpensiones** por cuanto su recurso de apelación prosperó de manera parcial.

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,

---

<sup>5</sup> T420-2009

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: EMMA MARGARITA MUÑOZ AYALA

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 002 2019 00703 01



## **RESUELVE:**

**PRIMERO. MODIFICAR** el numeral cuarto 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 **EMMA MARGARITA MUÑOZ 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 y **PROTECCIÓN 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. 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>.

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: **c71b6181cb486bdf8b04551f617e682ab213cc27abb52708ba4303655de0a3a6**

Documento generado en 19/12/2022 03:26:31 PM

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

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