

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI****SALA LABORAL**

<b>PROCESO</b>	<b>ORDINARIO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA</b>
<b>DEMANDANDO</b>	<b>COLPENSIONES PORVENIR S.A.</b>
<b>PROCEDENCIA</b>	JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI
<b>RADICADO</b>	<b>76001 31 05 007 2019 00826 01</b>
<b>INSTANCIA</b>	<b>SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA</b>
<b>PROVIDENCIA</b>	SENTENCIA No. 222 DEL 18 DE DICIEMBRE DEL 2020
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	<b>NULIDAD DE TRASLADO:</b> PORVENIR S.A. omitió deber de información.
<b>DECISIÓN</b>	<b>CONFIRMAR</b>

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. 149 del 05 de agosto 2020, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTRO**, bajo la radicación **76001 31 05 007 2019 00826 01**.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

PROCESO: ORDINARIO  
 DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA  
 DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.  
 PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI  
 RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01



La señora **Luz Elena Escobar Victoria**, 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 se trasladó a Porvenir S.A. en mayo de 2001, dado que fue abordada por un asesor quien no le brindó la debida asesoría respecto a las ventajas, desventajas y características de cada uno de los regímenes pensionales, además le generó una falsa expectativa al referirle que en el RAIS podría pensionarse a la edad de 57 años

La **Administradora Colombiana De Pensiones– Colpensiones** dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones, toda vez que la demandante de manera libre efectuó el traslado desde el ISS al fondo privado, por lo que la actuación es legal, válida y no se demostró ningún vicio del consentimiento.

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

**Porvenir S.A.** dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones, por cuanto manifiesta que la demandante no aportó prueba sumaria de las razones de hecho en que sustenta la nulidad de la afiliación, por tanto, se presenta una ausencia de fundamento en la demanda.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01



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 Séptimo Laboral Del Circuito De Cali** decidió el litigio mediante la Sentencia No. 149 del 05 de agosto del 2020 en la que:

Declaró no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, declaró la ineficacia de la afiliación de la demandante con Porvenir S.A. y ordenó a Colpensiones aceptar el regreso de la señora Luz Elena Escobar al régimen de prima media con prestación definida.

Asimismo, ordenó a Porvenir S.A. realizar el traslado de todos los dineros cotizados en la cuenta de ahorro individual de la actora a Colpensiones y condenó en costas a Porvenir S.A. en cuantía de 2 SMLMV.

### **APELACIÓN:**

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

#### **- Colpensiones**

*"Interpongo recurso de apelación contra la sentencia que acaba de proferir, como quiera que se encuentra claro que la demandante realizó el traslado al Régimen de Ahorro Individual de forma libre y voluntaria, conforme a lo que se dispone en el artículo 13, literales b) y e) de la Ley 100 de 1993.*

*Teniendo el tiempo suficiente para documentarse e informarse acerca del régimen más conveniente a su caso, por lo que la ignorancia de la ley no es excusa en esta situación.*

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01



*Además, la apodera judicial de la parte demandante al presumir la ineficacia de la afiliación debió probar eficazmente que Porvenir S.A incurrió en un vicio causal de nulidad no estando demostrado más allá del propio dicho de la parte actora, razón por la cual no se adecua los elementos requeridos para acreditar la ineficacia de la afiliación con la presentación y solicito al Honorable Tribunal Superior que no se acceda a las pretensiones de la demanda.*

**- Porvenir S.A.**

*"Manifiesto que interpongo recurso de apelación a la sentencia proferida por su despacho, lo cual sustento en los siguientes términos:*

*Señores Magistrados, lo primero es indicar que al momento en que la demandante tomó la decisión libre y voluntaria de trasladarse a la Sociedad Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., mi representada cumplió a cabalidad con el deber de información que le era exigido para la época.*

*Adicionalmente, conforme a lo reglado en el artículo 11 del Decreto 692 para ese momento no se exigía documentar la información brindada, sino que bastaba solamente con la firma del formulario, entonces señores Magistrados se está sometiendo a un imposible jurídico y material a mi representada, pues se pretende que demuestre el cumplimiento de formalidades que no se encontraban vigentes en el ordenamiento jurídico al momento en que la actora se trasladó de régimen pensional que fue en el año 2001 y que nacieron con mucha posterioridad inicialmente por desarrollo jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia y más adelante por normas legales y reglamentarias que en todo caso no tienen naturaleza retroactiva.*

*Es importante indicar entonces señores Magistrados que el deber de información no debe de entenderse de manera unilateral, sino que la demandante también estaba en la obligación de informarse sobre las condiciones pensionales y más cuando nos encontramos con una persona que goza de plena capacidad en los términos del artículo 1502 del Código Civil y que por disposición legal la libertad de elección del régimen pensional está en cabeza de los afiliados.*

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01



*Ahora bien, es importante indicar que no existe en cabeza de la demandante una debilidad negocial o en cabeza de mi representada posición dominante, teniendo en cuenta que la relación que surge entre ellas es una relación reglamentada y las condiciones de dicha relación están pactadas en la Ley 100 de 1993 y esta se presume de conocimiento público.*

*En cuando a la condena del despacho de retornar a COLPENSIONES todos los valores de la cuenta de ahorro individual incluida los gastos de administración , rendimientos, climas de seguros; es importante indicar que si se entiende que la afiliación de la actora se tornó ineficaz, entonces se debe de entender que mi representada nunca administró, ni recibió los aportes de la aquí demandante y por lo tanto, nunca surgieron a la vida jurídica los rendimientos que hoy el fallador está obligando a devolver y que se generaron gracias a la debida gestión y administración de los aportes por parte de mi representada.*

*Igualmente, no resulta viable que como parte de las prestaciones mutuas obligue a mi representada a devolver los gastos de administración, pues los mismos tienen una destinación legal y de tal suerte ya fueron invertidas en la debida forma exigida por la ley y se usaron principalmente para el manejo de inversiones, teniendo a obtener el incremento, rentabilidad de los recursos que se estaban administrando.*

*En igual sentido, tampoco es procedente devolver o restituir las sumas que mi representada pago por concepto de seguros provisionales por cuanto ya no están en su poder y fueron pagadas a la compañía aseguradora que se contrató para financiar las prestaciones que por mandato legal así lo requieran, entonces, señores Magistrados resulta un sin sentido que mi representada deba de devolver las sumas que invirtió para mantener el bien y para incrementarlo en cumplimiento a los mandatos legales que estaba obligada a acatar, estos mandados consagrado en el Ley 100 de 1993 y demás normas reglamentarias.*

*Para finalizar, quiero reiterar que mi representada siempre actuó con buena fe, transparencia y rectitud de cara a la afiliación que realizó la señora LUZ ELENA ESCOBAR en el año 2001 y se puede concluir entonces que la finalidad del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones se cumplió frente a las contingencias o riesgo de vejez, invalidez o muerte, que esta pudieran suscitar en el tiempo que*

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01



*sostuvo la ejecución jurídica de la afiliación con mi representada y que duró como se dijo casi 19 años.*

*Conforme a lo anterior solicito al Honorable Tribunal Superior de Cali Sala Laboral, que revoque íntegramente la sentencia que está siendo apelada y absuelva a mi representada de todas y cada una de las condenas impuestas.”*

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:

El apoderado judicial de la señora **LUZ ELENA ESCOBAR** presentó alegatos de conclusión manifestando que está de acuerdo con la sentencia de primera instancia, en todas sus partes por tal motivo solicitó se confirme el fallo proferido por el Juez 7 Laboral del Circuito del Cali y se condene en costas a la parte demandada.

Indicó además que durante las etapas surtidas en el proceso no se pudo probar que a la actora le hayan dado una asesoría con información clara y precisa, detallada y concreta de como seria el panorama pensional en cada uno de los regímenes.

**PORVENIR S.A** solicitó la revocatoria en su integridad del fallo proferido por el Juzgado 7 Laboral del Circuito de Santiago de Cali, para que en su lugar se absuelva a PORVENIR S.A. de todas las pretensiones incoadas y se condene en costas a la actora, como argumento señaló que Porvenir S.A. en ningún momento

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01



obro de mala fe o en desconocimiento de la normatividad vigente pues brindó la información completa y clara, por tanto la demandante realizó el traslado de regímenes de forma libre, voluntaria y consciente, tal como quedo expresado en el formulario de afiliación, cuya forma preimpresa se encuentra ajustada a los requisitos establecidos en el artículo 11 del Decreto 692 de 1994, siendo dicho documento prueba suficiente de la libertad de afiliación de la accionante al RAIS.

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. 222**

**En el presente proceso no se encuentra en discusión: i)** que la señora **Luz Elena Escobar Victoria**, el 10 de mayo de 2001 se trasladó del ISS hoy Colpensiones a Porvenir S.A. (fl.12) **ii)** que el 01 de noviembre de 2019, solicitó a Porvenir S.A. la declaratoria de nulidad del traslado (fl.18), la cual fue negada dado que se encuentra a menos de 10 años para adquirir el derecho a la pensión de vejez (fls. 20-21) **iii)** que el 18 de noviembre de 2019 radicó formulario de afiliación ante Colpensiones (fl.23), el cual fue declarado improcedente (fl.22).

### **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 **Luz Elena Escobar**

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01



**Victoria**, habida cuenta que en el recurso de apelación de Colpensiones, se plantea que la demandante tenía la carga de la prueba de acreditar que no se cumplió el deber de información al momento del traslado, además las demandadas señalaron que también tenía el deber de ejercer su propia información como consumidora al momento de tal acto jurídico.

De ser procedente la nulidad de traslado, se determinará:

1. 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.

### **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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01



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 **Luz Elena Escobar Victoria**, 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.

Al respecto, **Porvenir S.A.** no demostró el cumplimiento del deber de información, obligación 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, situación que no se logró acreditar en el caso bajo estudio, carga de la prueba que le correspondía a la AFP demandada y no a la señora Luz Elena Escobar Victoria, 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.

Se debe recordar en este punto, que, de acuerdo a lo expresado en múltiples providencias emitidas por la CSJ y ya citadas en esta providencia, el deber de información recae sobre la AFP demandada y no sobre el afiliado, como lo señalaron las apoderadas judiciales de las demandadas en el recurso de apelación, pues son

---

<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.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01



las entidades de seguridad social quienes cuentan con la información suficiente sobre las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales y es sobre estas que recae el deber de información al momento del traslado de régimen, por lo que no es dable aseverar que la demandante como consumidora debió haber buscado información sobre las consecuencias de su traslado.

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 hubieren 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<sup>3</sup>., 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.

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.

Las razones anteriores son suficientes para confirmar la sentencia apelada.

---

<sup>3</sup> CSJ sentencia del 09 de septiembre de 2008, radicación 31989.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01



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,

**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 hubiere recibido con ocasión de la afiliación de la señora **LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA**, al igual que los rendimientos financieros a los que haya lugar, y bonos pensionales si los hubiere, 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 estas instancias a cargo de **PORVENIR S.A. y COLPENSIONES**. Liquidense como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV en favor de la parte demandante.

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>.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01



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**

**Despacho 007 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali**

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

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA  
DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.  
PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI  
RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI  
SALA LABORAL

Código de verificación:

**4096ef56a0ba826771bfb1e64f7e15ea383101be5952c2f186d73c51738c  
3706**

Documento generado en 16/12/2020 02:38:38 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

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

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: LUZ ELENA ESCOBAR VICTORIA  
DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.  
PROCEDENCIA: JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI  
RADICADO: 76001 31 05 007 2019 00826 01