

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	LIDA YAMILE MARTINEZ ALDANA
DEMANDADOS:	COLPENSIONES Y OTRAS
RADICACIÓN:	76001 31 05 018 2020 00376 01
JUZGADO DE ORIGEN:	DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACION Y CONSULTA, INEFICACIA DE TRASLADO.
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 095

Santiago de Cali, tres (3) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y los recursos de apelación interpuestos por COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A. contra la sentencia No. 72 del 19 de marzo del 2021, proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente decisión:

SENTENCIA No. 401

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende la demandante se declare la ineficacia del traslado realizado del RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA -RPM- al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD -RAIS-.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES

Da contestación a la demanda, presentando oposición a todas y cada una de las pretensiones. Formuló como excepciones de mérito las que denominó: *“Improcedencia de la declaración de la ineficacia del traslado de régimen realizado por la demandante, falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción, buena fe COLPENSIONES, imposibilidad de condena en costas y la innominada o genérica”*.

PROTECCIÓN S.A.

Se opone a todas y cada una de las pretensiones y formuló como excepciones de fondo las que denominó: *“Validez de la afiliación a PROTECCIÓN S.A, buena fe, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarará la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de trasladar los valores de la cuenta de ahorro individual de la demandante a COLPENSIONES al haber sido trasladados a PORVENIR S.A, 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, inexistencia de vicio del consentimiento por error de derecho, prescripción, inexistencia de engaño y de expectativa legítima, nadie puede ir en contra de sus propios actos, compensación y la innominada o genérica”*.

PORVENIR S.A.

Contesta la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones, Formuló como excepciones de mérito las que denominó: *“Prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, compensación y la genérica”*.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

EL JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia No. 72 del 15 de marzo de 2021 DECLARÓ no probadas las excepciones propuestas.

DECLARÓ la ineficacia del traslado del RPM al RAIS; ordenó a PORVENIR S.A. trasladar todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, tales como, de forma enunciativa, cotizaciones obligatorias, rendimientos, bonos

pensionales, gastos de administración, comisiones, porcentaje con destino al fondo de garantía de pensión mínima, saldos de cuentas no vinculadas, aportes voluntarios, porcentajes con destino a pagar las primas de seguros y reaseguro; ordenó a COLPENSIONES aceptar el traslado de la demandante sin solución de continuidad ni cargas adicionales. Respecto a las cuotas de administración, porcentaje con destino al fondo de garantía de pensión mínima y los porcentajes de las primas de seguros y reaseguro descontadas, ordenó que sean trasladadas a COLPENSIONES de manera indexada con cargo a su propio peculio.

Condenó en costas a COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A y PORVENIR S.A.

RECURSO DE APELACIÓN Y CONSULTA

La apoderada judicial de COLPENSIONES solicita se revoque la condena en costas impuesta a su representada, toda vez, la entidad no participó en el acto que se declaró nulo y/o ineficaz, al guardar el sustento de la decisión relación con una conducta desplegada por un tercero. Expresa que COLPENSIONES negó de forma oportuna la solicitud de afiliación al encontrarse por fuera del término establecido. Manifiesta que la demandante reafirmo su voluntad de permanecer en el RAIS con la suscripción del formulario de afiliación con las AFP's demandadas. Reitera que COLPENSIONES no es la entidad competente para declarar la nulidad del traslado de régimen o decidir sobre el traslado de los aportes del RAIS al RPM, toda vez, no se probó o declaró que hubiera existido vicio en el consentimiento al momento del traslado, por ello, si bien su representada es llamada al proceso para que reciba los dineros resultantes de la nulidad de la afiliación, no es la responsable de los actos generadores de la acción, motivo por el cual, solo se debe imponer la condena en costas a las AFP's del RAIS.

La apoderada judicial de PROTECCIÓN S.A. solicita se revoque el numeral cuarto de la sentencia. Argumenta que la comisión de administración es aquella que cobran las administradoras para realizar la gestión de los aportes que ingresan a la cuenta de ahorro individual de los afiliados, de cada aporte del 16% del IBC que ha realizado la demandante al sistema general de pensiones, la AFP ha descontado un 3% para cubrir los gastos de administración y pagar el seguro previsional a la compañía de seguros, descuento autorizado en el Art. 20 de la Ley 100 de 1993, el cual, opera tanto en el RAIS como en el RPM, por tanto, no es procedente se condene a su devolución pues se trata de comisiones ya causadas durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual. Manifiesta que si la consecuencia jurídica de la ineficacia o nulidad de la afiliación es que las cosas vuelvan al estado anterior, en estricto sentido, se debe entender que el contrato de afiliación nunca existió y, por ende, PROTECCIÓN S.A nunca debió administrar los

valores depositados por la demandante, por ello, los rendimientos que produjo la cuenta de ahorro individual no se causaron y tampoco se debió cobrar una comisión de administración por parte de la AFP; sin embargo, tomando como referencia el Art. 1746 del CC, se debe entender que los pertenecientes a la actora son los rendimientos generados en su cuenta de ahorro individual producto de la gestión realizada por la AFP y los de aquella son las comisiones de administración, las cuales, debe conservar pues efectivamente hizo rentar el patrimonio de la afiliada.

Manifiesta es improcedente la condena de devolver lo percibido por concepto de seguro provisional pues aquel valor se pagó mes a mes a una aseguradora para cubrir los siniestros de invalidez o sobrevivencia, por tanto, sí aquellos hubieran acaecido, dicha entidad hubiera cancelado las sumas necesarias para financiar las señaladas prestaciones, motivo por el cual, PROTECCIÓN S.A. se encuentra imposibilitada para realizar el recobro y traslado a COLPENSIONES pues la aseguradora es un tercero de buena fe que nada tuvo que ver con el contrato de afiliación al RAIS.

El apoderado judicial de PORVENIR S.A. solicita se revoquen los numerales primero, segundo, tercero, quinto y sexto de la sentencia. Sostiene que no es viable declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional pues en el proceso no se probó que faltará algún requisito para la afiliación de la actora ante las AFP's demandadas; expresa que las asesorías se realizaron de manera verbal conforme lo establecía la norma vigente al momento de la suscripción, motivo por el cual, no puede alegarse después de pasados 20 años la falta al deber de información, toda vez, aquella era la forma como se realizaban todas las afiliaciones al sistema general de pensiones, manifestando que COLPENSIONES tampoco mantenía constancias de información escrita de sus posibles afiliados, por ello, señala no se puede desbalancear el proceso e imponer una carga inequitativa a las AFP's al exigirles el cumplimiento de obligaciones que no estaban previstas, ni el ISS cumplía, indicando así que la vinculación de la demandante se dio en armonía o en vigencia de los artículos 13 y 114 de la Ley 100 de 1993.

Manifiesta que el a quo no tomó en consideración para dictar su fallo la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015, las cuales, señalan que para la existencia del ISS, las sociedades podían no contener la favorabilidad frente al monto de la pensión y no existía la obligación de mantener constancias escritas, por tanto, sí el legislador estableció las condiciones que regulaban la afiliación a la fecha del traslado, el a quo se alejó con su sentencia del querer del legislador. Señala que la

actora para adquirir el derecho pensional debe cumplir con el Art. 64 de la Ley 100 de 1993, debiendo radicar ante su representada petición de reconocimiento y los demás documentos necesarios para estudiar la viabilidad de la prestación, por ende, precisa que hasta que la demandante no cumpla con dicha obligación, no se puede conocer el monto final de su mesada pensional. Seguidamente, indica que la acción se encuentra cobijada por el fenómeno de la prescripción establecido en los artículos 488 y 489 del CST, 151 del CPTSS y 1750 C.C, dado que, el litigio no versa sobre el reconocimiento de un beneficio pensional sino del querer de la parte actora de trasladarse al RPM, por lo cual, no se puede indicar que sea imprescriptible.

Manifiesta que no se debió ordenar trasladar las sumas adicionales pues aquellas solo se causan cuando ocurre el siniestro de invalidez y sobrevivencia, sin que en el presente caso hubiera acaecido. Señala que la aseguradora que expidió el seguro previsional no ha trasladado a PORVENIR S.A. suma alguna por dicho concepto. Indica que los gastos de administración, se encuentran establecidos en el Art. 20 y 60 de la Ley 100 de 1993, tanto para el RAIS como para el RPM, incurriendo así esta acción en un enriquecimiento sin justa causa a favor de COLPENSIONES y la demandante y un desconocimiento del Art. 113 de la Ley 100 de 1993. Finalmente, no es procedente la devolución de bonos pensionales pues estos son reconocidos por la oficina de bonos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, entidad que no ha trasladado a la AFP suma alguna por dicha prestación.

Se examina también por consulta en favor de COLPENSIONES -artículo 69 CPTSS, modificado por el artículo 14, Ley 1149 de 2007-.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, presentaron alegatos de conclusión la parte demandante, COLPENSIONES y PORVENIR S.A.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en las pruebas aportadas al proceso, la Sala procederá a resolver los siguientes problemas jurídicos:

¿El traslado de régimen de la demandante está viciado de nulidad?, o por el contrario, ¿es válida su afiliación al RAIS?, y de ser lo primero, ¿procede su retorno automático al RPM, con la devolución de los dineros recibidos con motivo de su afiliación, en la forma decidida por el a quo? Se debe establecer si procede la devolución de los gastos de administración, rendimientos y bonos pensiones. Se debe estudiar si prospera la excepción de prescripción y si es viable la condena en costas en contra de COLPENSIONES.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se confirmará**, por las siguientes razones:

Frente a la escogencia de régimen pensional, prevé el artículo 13, literal b) de la Ley 100 de 1993 que: **“La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley.”**

Y a su vez, de manera expresa el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 consagró multas y sanciones para el empleador o cualquier persona natural o jurídica que: *“impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral”*,

con la consecuencia que **“La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador (...)”**.

Por su parte, el artículo 3° del Decreto 692 de 1994, señala que los afiliados al Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, podrán seleccionar cualquiera de los dos regímenes que lo componen.

Y a su vez, el inciso 2° del Art. 2 del Decreto 1642 de 1995, que reglamenta la afiliación de los trabajadores al Sistema General de Pensiones, establece que **“La selección de cualquiera de los dos regímenes previstos en la ley es libre y voluntaria por parte del trabajador, y se entenderá efectuada con el diligenciamiento del formulario de afiliación autorizado por la Superintendencia Bancaria”**

La demandante venía vinculada válidamente al RMP desde el 30 de abril de 1992 (fl. 15)¹ hasta el 01 de enero del 1999 (fl. 98)², fecha en la que se reporta un traslado de régimen a ING S.A. hoy PROTECCIÓN S.A. y de esta a PORVENIR S.A. el 01 de octubre de 2001 (fl.70)³, fondo pensional al que se encuentra afiliada hasta la fecha.

El artículo 11 del Decreto 692 de 1994, establece que el trámite para la selección y vinculación que implica la aceptación de las condiciones propias del régimen para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, debe ser libre y voluntario por parte del afiliado, manifestando sin lugar a dudas, que exista la voluntad y el consentimiento debidamente informado de cuáles son las condiciones en las que se va a verificar esa vinculación.

Cuando el afiliado se traslade por primera vez del RPM al RAIS, en el formulario se deberá consignar que la decisión de trasladarse se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones, para lo cual el formulario puede contener la leyenda pre impresa en ese sentido, pero esto no libera a las administradoras de la obligación de explicar a los afiliados las condiciones que implican el traslado de un régimen a otro, sus beneficios y desventajas.

¹ Pdf. 13, ContestacionColpensiones, Cuaderno del Juzgado, fl.15

² Pdf. 17, ContestacionProtección, Cuaderno del Juzgado, fl. 35

³ Pdf.11, ContestacionPorvenir, Cuaderno del Juzgado, fl. 70

A este respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en **sentencia del 3 de septiembre de 2014**, radicación 46292, SL12136 MP. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón, puntualizó que para efectos de optar por alguno de los dos (2) regímenes pensionales existentes “...el literal b) del artículo 13 de Ley 100 de 1993 dispuso la obligatoriedad de que tal manifestación fuera libre y voluntaria, y contempló como sanción, en caso de que ello no se concretara, una multa hasta de 50 salarios mínimos legales mensuales vigente, además de que «la afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador»;...”

Refiere además la Corporación que, cuando están en juego aspectos tan trascendentes como la conservación del régimen de prima media con ley 100 de 1993 y sus reformas, o la imposibilidad de acceder a la pensión de vejez, se hace necesario, que las entidades encargadas de su dirección y funcionamiento, garanticen que existió una decisión informada, y que esta fue verdaderamente autónoma y consciente, de otro modo no puede explicarse el cambio de un régimen al otro, pues a su juicio, “**no podría argüirse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito.**”

Ha establecido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que, las AFP tiene el deber de brindar información a los afiliados o usuarios sobre el sistema pensional, correspondiendo a los jueces evaluar el cumplimiento de esta obligación; sin que sea suficiente para acreditar el cumplimiento de este deber, el simple consentimiento plasmado en el formulario de afiliación, por lo que se requiere de un «*consentimiento informado*», pues se trata de que el afiliado tenga elementos de juicio que le permitan evaluar la trascendencia de la decisión que adopta, correspondiendo la carga de la prueba respecto a estos aspectos relacionados con el suministro de información a los fondos de pensiones, operando una inversión de la carga probatoria en favor del afiliado demandante⁴.

⁴ CSJ SL 31989, 9 sep. 2008; CSJ SL 31314, 9 sep. 2008; CSJ SL 33083, 22 nov. 2011; CSJ SL12136-2014; CSJ SL19447-2017; CSJ SL4964-2018; CSJ SL4989-2018; SL19447-2017; SL 1452-2019; SL 4360-2019.

Además, la Corte Suprema en Sentencia SL1452-2019, sostuvo:

“Con estos argumentos la Sala ha defendido la tesis de que las AFP, desde su fundación e incorporación al sistema de protección social, tienen el «deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad», premisa que implica dar a conocer «las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes», como podría ser la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008).

Y no podía ser de otra manera, pues las instituciones financieras cuentan con una estructura corporativa especializada, experta en la materia y respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios. Estos últimos, no solo se enfrentan a un asunto complejo, hiperregulado, sometido a múltiples variables actuariales, financieras y macroeconómicas, sino que también se enfrentan a barreras derivadas de sus condiciones económicas, sociales, educativas y culturales que profundizan las dificultades en la toma de sus decisiones. Por consiguiente, la administradora profesional y el afiliado inexperto se encuentran en un plano desigual, que la legislación intenta reequilibrar mediante la exigencia de un deber de información y probatorio a cargo de la primera”.

Ahora, respecto al deber de información en la sentencia SL1452-2019, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral hace una amplia explicación de la evolución que ha tenido, dividiéndolo en etapas. La corporación sostiene que la prestación de un servicio público esencial con la incursión en el sistema de seguridad social de actores privados, como es el caso de las AFP del RAIS, ha estado desde un principio, sujeta a las restricciones y deberes que la naturaleza de sus actividades implicaba, entendiendo que la escogencia *libre y voluntaria* del régimen pensional necesariamente implica *conocimiento*, el cual solo se obtiene cuando se “saben a plenitud las consecuencias de una decisión de esta índole”. Encontrándose este aspecto establecido desde el Decreto 663 de 1993, y posteriormente en Ley 795 de 2003, la Ley 1328 de 2009, el Decreto 2241 de 2010 incorporado al Decreto 2555 de 2010, la Ley 1748 de 2014, el Decreto 2071 de 2015 y la Circular Externa 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera.

Para efectos ilustrativos se transcribe el cuadro de etapas traído en la sentencia mencionada en precedencia.

Etapas acumulativas	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n. 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Acorde con lo anterior, era necesario e imprescindible que ING S.A. hoy PROTECCIÓN S.A y PORVENIR S.A., al momento de suscribir el formulario de vinculación con el cual se dio el traslado de régimen y el traslado entre administradoras del RAIS, le suministraran a la afiliada una “suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras”, situación que no aconteció, pues la única prueba que reposa en el expediente es la suscripción de un formulario de “solicitud de vinculación o traslado” por parte de PORVENIR S.A (fl. 71)⁵, situación que no resulta suficiente para lograr este cometido, pese a que en él se impone en

⁵ Pdf. Pdf.11, ContestacionPorvenir, Cuaderno del Juzgado, fl. 71

forma genérica la leyenda de que la escogencia del Régimen de Ahorro Individual se realizó “*en forma libre, espontánea y sin presiones*”. PROTECCIÓN S.A no presentó dicha prueba en su contestación.

Así pues, no se demuestra que ING S.A. hoy PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A. hayan desplegado una verdadera actividad de asesoramiento de lo que en últimas representaba dicho acto jurídico de incorporación al RAIS, pues lo cierto es que aun cuando PORVENIR S.A. (fl. 119)⁶ realizó una asesoría a la demandante, esta, en primer lugar fue solicitada por la actora y realizada con posterioridad a la fecha de su vinculación; y, en segundo lugar, no se elaboró teniendo en cuenta la posible suma a la que ascendería su pensión en comparación con lo que percibiría si continuaba en el RPM, cotejando con las modalidades y condiciones a los que tendría derecho en el RAIS, ni se le informó respecto de la diferencia en el pago de aportes, y demás condiciones y diferencias entre los dos regímenes pensionales, así como beneficios y desventajas, con lo cual se concluye que no ha cumplido con la carga probatoria que les incumbe a la luz de lo dicho por la jurisprudencia⁷. PROTECCIÓN S.A. no realizó ninguna asesoría. Las publicaciones que se hicieron a través de periódicos de amplia circulación nacional no corrigen el error inicialmente presentado, toda vez que con ellas no se brinda una atención personalizada al actor, sino que se trata de información genérica que no enmienda el yerro inicial.

No hay prueba en el expediente, y tenían PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A., la carga de acreditar esa diligencia de conformidad con el artículo 1604 del CC., omisión con la cual se genera la ineficacia del cambio de régimen, en razón a que la vinculación o afiliación al RAIS en estos términos no es válida.

Así las cosas, resulta procedente la condena impuesta por la a quo.

Respecto a la excepción de prescripción que fuera propuesta, considera la sala que no prospera, pues en tratándose de derechos en materia de seguridad social, como lo es la libre escogencia de régimen, se tornan imprescriptibles e irrenunciables conforme lo señala el artículo 48 de la CP y la jurisprudencia⁸.

⁶ *Ibidem*, fl.119

⁷ CSJ 1421-2019, CSJ SL2817 de 2019.

⁸ CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019, CSJ SL2817-2019, CSJ SL4360-2019, CSJ SL4559-2019,

No hay lugar a aceptar los argumentos expuestos, frente a la no devolución del porcentaje destinado al pago de los gastos de administración y rendimientos, pues la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia ha señalado en reiteradas ocasiones que la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional del afiliado, trae como consecuencia retrotraer las cosas al estado en que se encontraban antes de que se produjera dicho traslado, como si ese acto jurídico jamás se hubiese producido, siendo también procedente el reintegro de dichos gastos de administración por parte de las AFP del RAIS con cargo a su propio patrimonio. Para el efecto se pueden consultar las sentencias SL 31989-2008, SL4964-2018, SL4989-2018, SL1421-2019, SL1688-2019, SL 3464-2019 y SL4360-19.

Respecto de las sumas adicionales de las aseguradoras, se debe señalar que se condena a la devolución del porcentaje destinado a financiar las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, mismos que hacen parte del porcentaje de gastos de administración, en los términos del Art. 20 de la Ley 100 de 1993.

Sobre la devolución de bonos pensionales, si los hubiera, la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL3223 de 2020, ordenó a la AFP del RAIS devolver a COLPENSIONES el bono redimido y absolvió al Ministerio. Por lo tanto, en el evento de haberse constituido bono pensional, su devolución corresponde al fondo de pensiones y no al Ministerio de Hacienda.

En cuanto a la condena en costas impuesta en primera instancia, es preciso traer a colación el inciso 1 del artículo 365 del CGP, que señala que se condena en costas a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación o revisión que haya propuesto, obedeciendo la misma a factores objetivos, por lo que no son de recibo los argumentos esgrimidos por COLPENSIONES respecto a la condena en costas en primera instancia.

Costas en esta instancia a cargo de las demandadas COLPENSIONES, PORVENIR S.A. y PROTECCIÓN S.A., en favor de la demandante, dada la no prosperidad de la alzada. No se causan costas por la consulta <artículo 392 CPC, modificado artículo 365 CGP, aplicable por analogía, artículo 145 CPTSS>.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia No. 72 del 15 de marzo de 2021 proferida por el **JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

SEGUNDO.- COSTAS en esta instancia a cargo de **COLPENSIONES, PORVENIR S.A. y PROTECCIÓN S.A.**, en favor de la demandante. Se fijan como agencias en derecho un valor de \$1.000.000 para cada una de ellas. Sin costas por la consulta. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P.

TERCERO.- NOTIFIQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Mary Elena Solarte Melo

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 006 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:

400b290c5f1fe64b3d0a37404ceab48720ba8c8d439aa717e0dd92cccdd78ca3

Documento generado en 02/11/2021 10:13:39 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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