



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	LUZ GLORIA CASTAÑEDA GÓMEZ
DEMANDANDO	COLPENSIONES PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 018 2019 00010 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	Sentencia No. 352 del 03 de noviembre de 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: PORVENIR S.A. omitió deber de información.
DECISIÓN	CONFIRMAR

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. 030 del 19 de febrero 2021, proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **LUZ GLORIA CASTAÑEDA GÓMEZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTRO**, bajo la radicación **76001 31 05 018 2019 00010 01**.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: LUZ GLORIA CASTAÑEDA GOMEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 018 2019 010 01



AUTO No. 1304

Atendiendo a la manifestación contenida en escrito obrante presentada por la parte demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, se acepta la sustitución al poder realizado a la abogada SANDRA MILENA PALACIOS MENA identificada con CC No. 1077458996 y T. P. 302.333 del C. S. de la J.

ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **Luz Gloria Castañeda Gómez**, 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 fue abordada por un asesor de Porvenir S.A., quien la convenció del traslado, dado que le manifestó que el ISS iba a liquidarse por problemas financieros, además le indicó que en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad podría adquirir su derecho pensional de manera anticipada y por un monto superior que lo que recibiría en el RPM sin realizarle ninguna proyección o determinación de las condiciones para su disfrute pensional y sin señalarle las consecuencias negativas de tal decisión.



La **Administradora Colombiana De Pensiones– Colpensiones** dio contestación a la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones por considerar que no es la competente para declarar la nulidad de la afiliación o traslado de aportes, como quiera que no se ha probado ningún vicio en el consentimiento al momento en que la señora Luz Gloria Castañeda decidió cambiar de régimen pensional, además señaló que a la demandante le faltan menos de 10 años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez y con la suscripción del formulario de afiliación ratificó su voluntad de pertenecer al RAIS.

Como excepciones propuso la de inexistencia de la obligación y carencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, la innominada, buena fe, compensación y la genérica.

Porvenir S.A. dio contestación a la demanda oponiéndose a la totalidad de pretensiones, toda vez que el traslado de la demandante al RAIS fue producto de una decisión libre e informada, como quiera que la AFP cumplió a cabalidad con la obligación de proporcionarle información a la señora Castañeda bajo los términos y condiciones en que se encontraba establecido para la fecha en que se efectuó el traslado, además señaló que no demostró causal de nulidad que invalide su afiliación a la administradora, por tanto, se halla válidamente vinculada con Porvenir S.A.

Asimismo, formuló las excepciones denominadas: prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación y buena fe.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciocho Laboral Del Circuito De Cali decidió el litigio mediante la Sentencia No. 030 del 19 de febrero del 2021 en la que:

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: LUZ GLORIA CASTAÑEDA GOMEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 018 2019 010 01



Declaró no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, declaró la ineficacia del traslado de la demandante con Porvenir S.A y, en consecuencia, la señora Luz Gloria Castañeda Gómez se encuentra válidamente afiliada al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, sin solución de continuidad y debiendo la entidad actualizar la historia laboral dentro de los 2 meses siguientes a la ejecutoriada la sentencia.

Asimismo, condenó a Porvenir S.A. realizar el traslado de todos los dineros cotizados en la cuenta de ahorro individual de la actora a Colpensiones tales como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora con todos sus frutos e intereses, rendimientos y gastos de administración debidamente indexados con cargo a su propio patrimonio.

Finalmente, condenó en costas a Porvenir S.A. y Colpensiones en cuantía de 1 SMLMV.

APELACIÓN:

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

-Porvenir S.A.

"Me permito presentar recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el despacho, solicitando a los Honorables Magistrados del TSC revoquen la sentencia en sus numerales 2, 3 y 5, atendiendo principalmente al hecho de que conforme se manifestó en los alegatos de conclusión y conforme a la normatividad legal que regía a las AFP para el año 2000, fecha en la cual la demandante suscribe el formulario de afiliación con Porvenir.

Tenemos entonces que se encontraba vigente el Decreto 3466 de 1982, el Decreto 663 de 1993, la ley 100 de 1993 y el Decreto 655 de 1994, normatividad de la cual no es posible predicar que las AFP, en especial mi representada, debían



cumplir un deber de información adicional al que le fue proporcionado a la demandante en su momento y es por ello que nos encontramos frente a un análisis anacrónico del caso que nos ocupa especialmente a partir del análisis realizado por la señora juez en las consideraciones de su sentencia, máxime cuando se está exigiendo a mi representada a cumplir un imposible y a haber proporcionado una información en unos términos y lineamientos que no eran vigentes para la época y que los mismos solamente son desarrollados a partir de la expedición de normas como el Decreto 2555 del 2010, 2071 del 2015, la ley 1748 del 2015 y a partir del desarrollo jurisprudencial de la SL de la CSJ en el año 2008.

En virtud de ello es que no puede predicarse una falta al deber de información en cabeza de mi representada, toda vez que las normas citadas anteriormente no tienen el carácter de retroactivas y en el momento en que se realizó el acto de afiliación con Porvenir en el año 2000 no existía la obligación de proporcionar dicha información en esos términos.

Aunado a lo anterior, se reitera además que la demandante también le asistía un deber de informarse de manera diligente y oportuna acerca de su afiliación al sistema general de pensiones, especialmente su traslado al RAIS; no obstante, la actora actuó de manera negligente y solamente después de estar inmersa en la prohibición de traslados entre regímenes es que solicitó su retorno al RPM cuando el mismo ya no le era procedente, esta negligencia no le puede ser endilgada a mi representada y más si tenemos en cuenta que la diferencia de una mesada pensional entre un régimen u otro no debe ser óbice para la declaratoria de una ineficacia, de una afiliación que se reitera, cumplió a cabalidad con el deber legal del momento.

En caso de que el Tribunal decida ratificar la sentencia proferida en primera instancia, es importante entonces analizar las consecuencias derivadas a partir de la declaratoria de ineficacia proferida en el numeral 2, entendiendo que se retrotraen las cosas a un estado inicial como si la afiliación nunca se hubiese realizado con Porvenir y, en ese orden de ideas, no hay lugar a que en primer lugar, se ordene a mi representada la devolución de los gastos de administración conforme el artículo 13 literal q) de la ley 100 de 1993, toda vez que estas sumas fueron descontadas conforme lo autoriza el artículo 20 de la misma ley, modificado por la ley 797 de 2003 y fueron utilizados para generar unos rendimientos financieros a los dineros de la cuenta de ahorro individual de la demandante, rendimientos claramente verificables a partir de la documentación que se aportó con la contestación de la demanda, por lo cual, devolver estas sumas implicaría un enriquecimiento sin justa causa a favor de Colpensiones cargo de Porvenir S.A.



Asimismo, tampoco hay lugar a que estas sumas deban ser devueltas de manera indexada, toda vez que conforme jurisprudencia del Tribunal Superior de Cali en su Sala Laboral, a través de la sentencia No. 180 del 4 de septiembre de 2020 con MP. Carlos Alberto Oliver Galé, donde la demandante es la señora Diana Cecilia Olave Ocampo con juzgado de origen 18 Laboral del Circuito de Cali, se manifestó que la indexación de la devolución de estos rubros no era procedente, toda vez que implicaría un pago, máxime si se está ordenando también a la AFP trasladar los rendimientos financieros.

En el mismo orden de ideas, tampoco es procedente que se ordene a Porvenir las sumas adicionales de la aseguradora con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del CC, en primer lugar, porque la aplicación de este artículo se debe entender para las declaratorias de nulidad más no para las declaratorias de ineficacia y, en segundo lugar, porque la demandante nunca ha presentado al interior de Porvenir reclamación relativa a una pensión de invalidez o de sobrevivientes y, en virtud de ello, dichas sumas no se han generado y no es posible la devolución de las mismas.

En cuanto a los bonos pensionales, tampoco es posible su devolución, toda vez que mi representada no cuenta con dichas sumas de dinero, toda vez que esta entidad es una mera intermediaria entre el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la accionante previa causación del mismo, una vez se cumpla con los requisitos legales establecidos.

Finalmente, en lo que atañe a la prescripción, es importante entender el término dispuesto en el artículo 151 del CPT y 488 del CST, toda vez que el acto que se reclama es la afiliación suscrita con mi representada en el año 2000, acto que conforme los términos establecidos en esa normatividad se encuentran claramente prescritos y máxime cuando no está en discusión el derecho pensional que le pueda asistir a la demandante, quien previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley, podría acceder a una mesada en el RAIS.

Así las cosas, entender que la acción reclamada no prescribe o que no le aplican los términos establecidos implica una vulneración al principio de seguridad jurídica que le asiste a Porvenir.

En virtud de lo anterior, solicito de manera reiterada a los Honorables Magistrados del TSC revocar los numerales 2, 3 y 5 de la sentencia proferida en primera instancia y absolver a Porvenir de las condenas que fueron impuestas."

-Colpensiones

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: LUZ GLORIA CASTAÑEDA GOMEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 018 2019 010 01



"Interpongo recurso de apelación de manera parcial en contra de la sentencia en cuanto al numeral 5, que condena en costas a mi representada, de la siguiente forma:

Solicito al H. TSC se revoque dicho numeral, teniendo en cuenta que la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones no participó en el acto que se declara nulo y/o ineficaz y el sustento de la decisión guarda relación con una conducta desplegada por un tercero ajeno a la administradora del RPM, debe indicarse que Colpensiones contestó a la parte demandante de manera oportuna la negativa de la afiliación que se solicitó en su momento, teniendo en cuenta que la respuesta se basa en que es improcedente el traslado de régimen en virtud del artículo 2 numeral e) de la ley 797 de 2003, ya que la parte demandante presentó su petición fuera del término legal establecido y además ratificó su afiliación al RAIS con el formulario de afiliación donde expresamente determina y acepta vincularse al fondo privado.

Por otro lado, se reitera que Colpensiones no es la entidad competente para declarar la nulidad de la afiliación y el traslado de aportes del RPM al RAIS, ya que no se ha probado ni declarado un vicio en el consentimiento de la parte demandante en el momento en que decidió cambiarse de régimen pensional; si bien es cierto, Colpensiones es llamado al proceso para que reciba los dineros resultantes de la nulidad de traslado, no es la entidad responsable de los actos generadores de la presente acción.

Por todo lo anterior, debo traer a colación la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto y Bogotá, Sala de Decisión Laboral bajo radicado 2015-527 y 2014-450 donde se decide revocar la condena impuesta a Colpensiones por concepto de costas.

Por lo anterior, dejo plasmado mi recurso de apelación, aclarando que solo es en cuanto al numeral 5, solicitando se revoque la condena en costas a mi representada."

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

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: LUZ GLORIA CASTAÑEDA GOMEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 018 2019 010 01



Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión:

Porvenir S.A. dijo que no se le vulneró ningún derecho la demandante por no suministrar información, teniendo en cuenta que, al momento de la afiliación del demandante para las AFP no existía disposición alguna respecto de la información que debían otorgar las AFP a los futuros afiliados, ratificándose en que proporcionó a la demandante una información clara, veraz y oportuna sobre las características y consecuencias de afiliarse al Régimen de Ahorro Individual, resaltando que tal deber de información no solo recae en cabeza de las AFP, sino también en cabeza de la demandante como consumidora financiera al ser una relación de carácter administrativo y no contractual.

Dijo que para Porvenir tampoco es procedente que se ordene la devolución de gastos de administración, por cuanto dichos rubros ya se agotaron o extinguieron por haber sido destinados al cumplimiento de su objetivo, finalmente solicitó se revoque la sentencia de primera instancia y se le absuelvan de cada una de las pretensiones de la demanda.

Colpensiones se ratificó en los argumentos de hecho y de derecho que sirvieron de sustento para la contestación de la demanda y en lo que se haya probado dentro del proceso.

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. 352

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: LUZ GLORIA CASTAÑEDA GOMEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 018 2019 010 01



En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que la señora **Luz Gloria Castañeda Gómez**, el 02 de junio del 2000 presentó solicitud de traslado del ISS hoy Colpensiones a Porvenir S.A., siendo efectiva el 01 de agosto del 2000 (fl. 62 - 63 PDF 05ContestaciónPorvenirSA) **ii)** que el 22 de noviembre de 2018 radicó formulario de afiliación ante Colpensiones, el cual fue negado por encontrarse a menos de 10 años de cumplir la edad requerida para acceder a la pensión de vejez (fls. 24 – 25 PDF 01ExpedienteDigitalizado)

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 Gloria Castañeda Gómez** habida cuenta que en el recurso de apelación de Colpensiones, se plantea que dicho traslado se efectuó sin vicios del consentimiento.

De ser procedente la nulidad de traslado, se determinará:

- 1.** Si la demandante tenía el deber de ejercer su propia información como consumidora al momento de tal acto jurídico.
- 2.** Si la nulidad en el traslado de régimen de la demandante resultó saneada por permanecer en el RAIS.
- 3.** Si es posible la declarativa de la nulidad aun cuando la demandante se encuentra a menos de 10 años de causar su derecho pensional.
- 4.** Si Porvenir S.A. debe devolver a Colpensiones los gastos de administración, bonos pensionales, sumas adicionales y rendimientos



financieros causados en los períodos en que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante debidamente indexados, además, deberá estudiarse si tal retorno implica un enriquecimiento sin causa para Colpensiones.

5. Si operó el fenómeno de la prescripción al respecto de la acción de nulidad de traslado.
6. Si fue correcta la imposición de costas de primera instancia a cargo de Colpensiones

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico principal, la Sala empieza por indicar que el Sistema General de Seguridad Social en pensiones tiene por objeto el aseguramiento de la población frente a las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del otorgamiento de diferentes tipos de prestaciones. Con este fin, la Ley 100 de 1993 diseñó un sistema complejo de protección pensional dual, en el cual, bajo las reglas de libre competencia, coexisten dos regímenes: el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

Frente a la elección de régimen, el literal b) del artículo 13 de la 100/93, indica que los trabajadores tienen la opción de elegir «*libre y voluntariamente*» aquel de los regímenes que mejor le convenga para su vinculación o traslado.

Al respecto del deber de información, las sociedades administradoras de fondos de pensiones desde su fundación han tenido la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera 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 **Luz Gloria Castañeda Gómez**, sostiene que, al momento del traslado de régimen, no le explicaron las condiciones del traslado ni las consecuencias de tal acto, incumpliendo así su deber legal de proporcionar una información veraz y completa.

En efecto, en el caso las pruebas documentales no dan cuenta que 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

¹ Artículo 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; artículo 97, numeral 1° del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003, Decreto 2241 de 2010, reglamentario de la Ley 1328 de 2009, el Decreto 2555 de 2010, y la Ley 1748 de 2014.

² Sentencia del 09 de septiembre de 2008, SL 17595 de 2017 y SL1688-2019.

³ Sentencias CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ GLORIA CASTAÑEDA GOMEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 018 2019 010 01



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 Luz Gloria Castañeda, porque la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarse los fondos de pensiones mediante prueba que acredite que cumplieron con la obligación y la documentación soporte de traslado debe conservarse en los archivos del fondo.

Es de 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 la afiliada, como lo señaló la apoderada judicial de Porvenir S.A. en su recurso de apelación, pues son 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.

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 Porvenir S.A., pues ante el no suministro de la



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

Ahora, de acuerdo al punto objeto del recurso de apelación de **Colpensiones** acerca de la imposibilidad de declarar la nulidad del traslado en razón a que la demandante se encuentra a menos de 10 años de causar la pensión, encuentra la Sala que este argumento no puede salir adelante, toda vez que, con la declaratoria de nulidad de traslado no se genera una nueva afiliación, sino que se dejan las cosas en el estado que se encontraban antes de realizarse el acto jurídico que se predica eficaz, así las cosas, es posible la declaratoria de la nulidad del traslado de régimen en cualquier momento, ya que como se mencionó anteriormente, contrario a generar una nueva afiliación, sus consecuencias son dejar sin efectos el traslado realizado del RPM al RAIS.

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, como también deberá retornar los gastos de administración, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.⁴, ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante, debidamente indexados.

La devolución de los gastos de administración y rendimientos no implica un enriquecimiento sin causa para Colpensiones, como lo afirmó Porvenir S.A. porque

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ GLORIA CASTAÑEDA GOMEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 018 2019 010 01



tal orden se da como consecuencia de la conducta indebida de las administradoras.

En virtud de lo anterior, dicha condena por indexación corresponde a la imposición de una obligación en contra de la administradora de fondos de pensiones privada por incurrir en un negocio jurídico que nació viciado como fue la afiliación realizada con la demandante, en consecuencia, corresponde a Porvenir S.A., devolver todas las sumas de la cuenta de ahorro individual de la afiliada, incluidos sus rendimientos, lo que no compensa la pérdida adquisitiva de la moneda, razón por la que procede la indexación.

Ahora, en cuanto al argumento de la **prescripción**, debe decirse que, tratándose de prescripción extintiva en materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, y el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, señalan que el término de prescripción de las acciones derivadas del derecho social es de tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Sin embargo, en materia de derechos pensionales, la Corte Constitucional, con fundamento en el artículo 48 Superior, ha sostenido que el mismo es imprescriptible, no siendo así las mesadas pensionales causadas, a las cuales se les aplica el término de prescripción trienal a que se aludió anteriormente.

En lo atinente a la prescripción de la acción de nulidad del traslado de régimen, esta Sala encuentra que el traslado se encuentra ligado al derecho a la seguridad social, y de contera al derecho irrenunciable a la pensión de vejez, el cual, como se dijo, resulta imprescriptible, tesis aceptada por la CSJ recientemente en sentencia SL 1688 del 8 de mayo del 2020.



Por tanto, avalar la posición de **Porvenir S.A.** implicaría desconocer el carácter mismo de la seguridad social, por lo que no está llamado a prosperar el argumento del recurrente.

En cuanto a las **costas** de primera instancia y las sentencias citadas por la apoderada de Colpensiones, acerca de la revocatoria de las mismas por el Tribunal Superior de Bogotá y Pasto, 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 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 demandada, es destinataria de una condena que se materializa en una obligación

⁵ T420-2009

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ GLORIA CASTAÑEDA GOMEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 018 2019 010 01



de hacer y dar o recibir y resultó vencida 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.

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 recibió con motivo de la afiliación de la señora **LUZ GLORIA CASTAÑEDA GÓMEZ**, 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, debidamente indexado.



SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de **PORVENIR S.A. y COLPENSIONES**. Líquidense 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:

**81668d714a527b04685552d0194294c330fac5872e0b72391d48d01740
8e92ec**

Documento generado en 02/11/2021 04:31:32 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: LUZ GLORIA CASTAÑEDA GOMEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 018 2019 010 01