



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**

Acta número: 03

Audiencia número: 036

En Santiago de Cali, a los diecisiete (17) días del mes de febrero de dos mil veintidós (2022), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional, con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 173 del 16 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso Ordinario Laboral promovido por MARGARITA HURTADO MANRIQUE contra COLPENSIONES, PORVENIR S.A. y PROTECCION S.A.

ALEGATOS DE CONCLUSION

Expresa el apoderado de COLPENSIONES al presentar alegatos de conclusión antes esta instancia, que la falta de eficacia, se traduce de acuerdo con la definición general en la capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera; en materia legal, ese concepto se encuentra relacionado con los efectos jurídicos de existencia y validez que puede generar un acto o negocio jurídico previamente establecido. Que, por su parte, la nulidad en materia de traslado de régimen pensional ha venido siendo materializada como el efecto o



consecuencia jurídica que genera la declaratoria de ineficacia de la vinculación, generando como consecuencia la conservación de los derechos de acceder a la prestación pensional por ser un derecho de rango constitucional. Considerando que esos dos conceptos, son equiparables entre sí, por cuanto el primero hace referencia a la legalidad del acto de vinculación y sus efectos hacia el futuro una vez sea declarada y por otra parte, la nulidad se traduce simplemente en que el vínculo jurídico nunca nació a la vida jurídica.

A su vez, quien representa judicialmente a PORVENIR S.A., también presentó ante esta instancia alegatos de conclusión, solicitando la revocatoria del proveído censurado, dado que no se acreditaron los vicios del consentimiento al momento de hacerse el traslado de régimen pensional, máxime que la parte actora no los enuncia y mucho menos los prueba, por lo tanto, resulta válida la afiliación que se hizo de manera libre y voluntaria, habiéndosele brindado a la demandante la información oportuna y completa como se aseveró en la firma del formulario de vinculación.

Considera el representante judicial de PROTECCION S.A. que los gastos de administración son aquellos que cobran las administradoras de fondo de pensiones por administrar los aportes que ingresan a la cuenta de ahorro individual de los afiliados y operan para ambos regímenes pensionales. Donde la demandada ha administrado los aportes del actor con la mayor diligencia y cuidado por cuanto es una entidad financiera. Reiterando la improcedencia de la devolución de los gastos de administración, porque son comisiones ya causadas y si la consecuencia de la ineficacia o nulidad del traslado es que las cosas vuelvan a su estado anterior, en estricto sentido, se debe entender que el contrato de afiliación nunca existió y por lo tanto, esa administradora de pensiones nunca debía haber administrado la cuenta de ahorro individual de la actora. Razón por la cual, solicita la revocatoria de la providencia de primera instancia, porque además a la demandante si se le brindó la información necesaria para que hiciera una elección libre.

De otro lado, el apoderado de la actora al formular alegatos de conclusión ante esta instancia, considera que a la promotora de esta acción le asiste el derecho a que se declare la nulidad e ineficacia de la afiliación que hizo al RAIS, porque las entidades demandadas



que administran ese régimen faltaron al deber objetivo de gestión de los intereses de quienes se encuentran afiliados, pues esta surge desde la etapa previa hasta la formalización. Sin que a la demandante se le hubiese brindado una información adecuada, suficiente y oportuna sobre las consecuencias y efectos del traslado, causándole un grave perjuicio de cara al derecho pensional, porque el valor de la mesada que recibiría en el RAIS sería irrisoria comparable a la que le otorgaría el régimen de prima media. Bajos argumentos solicita se confirme la decisión de primera instancia, porque se hizo incurrir a la demandante en un grave error que vició su consentimiento, atentó contra la buena fe y la confianza legítima.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 030

Pretende la demandante que se declare la nulidad o ineficacia del traslado que hizo del régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por COLPENSIONES al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por PORVENIR S.A., ante la omisión del cumplimiento del deber de información respecto de las reales implicaciones de su cambio de régimen pensional. En consecuencia, se ordene su retorno al régimen de prima media con prestación definida y se disponga trasladar todos los aportes y rendimientos de su cuenta de ahorro individual.

En sustento de esas pretensiones, aduce la demandante que nació el 26 de diciembre de 1963, que inició su vida laboral afiliada al entonces Instituto de Seguros Sociales y lo estuvo hasta el 16 de enero de 1997, cuando se trasladó al régimen de ahorro individual, administrado por PORVENIR S.A., sin que se le hubiese brindado la debida asesoría e información respecto de las reales implicaciones de dejar su anterior régimen pensional, pues sólo le ofrecieron beneficios económicos, y que al conocer la gran diferencia del monto de su mesada pensional en uno y otro régimen, el 20 de septiembre de 2018, solicitó su traslado a COLPENSIONES obteniendo respuesta negativa.



TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES, al dar respuesta a la acción, a través de mandatario judicial, se opone a las pretensiones, aduciendo que la demandante realizó su traslado de forma libre y voluntaria, teniendo el tiempo suficiente para documentarse del régimen que más le convenía, por lo que la ignorancia de la ley no es excusa válida, que al presumir la nulidad que se alega se debe probar eficazmente el vicio o causal de nulidad, que no va más allá del propio dicho de la actora. En su defensa formula las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe, imposibilidad jurídica para cumplirlo pretendido e innominada.

PORVENIR S.A, al dar respuesta a la acción, a través de mandatario judicial, se opone a las pretensiones, argumentando que la decisión tomada por la actora se hizo en forma consciente y espontánea, de manera libre e informada, sin presiones o apremios de ninguna naturaleza y con el cumplimiento de todos los requisitos exigidos por las normas que se hallaban vigentes para la época, habiendo recibido la información suficiente y veraz sobre las implicaciones de su traslado y las características generales del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, así suscribió el formulario de vinculación, el cual cumplía con los requisitos de ley. En su defensa formula las excepciones que denominó: prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación y genérica.

Se integró el litis consorcio necesario con PROTECCIÓN S.A., quien al dar respuesta a la acción, a través de mandataria judicial, se opone a las pretensiones, argumentando que no existió omisión en el momento de entregar a la demandante la información que requería para que tomara una decisión de manera informada, pues fue ilustrada de manera suficiente sobre las bondades, beneficios y limitaciones de ambos regímenes pensionales, optando de manera libre, espontánea y con consentimiento informado por su traslado de régimen pensional, todo conforme la normatividad vigente para la época. En su defensa formula las excepciones que denominó: validez de la afiliación, buena fe, inexistencia de la obligación,



inexistencia del vicio en el consentimiento por error de derecho, prescripción, inexistencia de engaño y de expectativa legítima, nadie puede ir contra sus propios actos, compensación e innominada o genérica.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirime con sentencia mediante la cual el operador judicial, declara no probadas las excepciones de mérito propuestas por las entidades demandada, declarar la ineficacia de la afiliación que la demandante realizó con PORVENIR S.A. y PROTECCION S.A. Ordena a PORVENIR S.A. a trasladar a COLPENSIONES la totalidad de lo ahorrado en su cuenta de ahorro individual, junto los rendimientos, bonos pensionales y gastos de administración. Ordena a COLPENSIONES a recibir tales rubros, conservando para ese efecto la actora todos sus derechos y garantías que tenía en el régimen de prima media antes de efectuarse el traslado al régimen de ahorro individual y condena en costas a la parte pasiva de la litis.

Para arribar a las anteriores conclusiones el operador judicial se apoyó en precedentes jurisprudenciales sobre la nulidad o ineficacia del traslado de régimen pensional, definiendo que la administradora del régimen de ahorro individual convocada al proceso, no desplegó la información clara, precisa y suficiente a la actora sobre el traslado de régimen pensional, lo que conlleva a atender la petición de la nulidad de la afiliación.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión, también COLPENSIONES formuló su recurso, solicitando que se revoque la decisión, argumentando para tal efecto que la norma vigente al momento del acto jurídico celebrado es el Decreto 663 de 1993 y fue en sus condiciones que se produjo el cambio de régimen pensional de la demandante, por tanto no se puede imponer el cumplimiento de cargas nacidas con posterioridad; que debido a que era su potestad la



elección de régimen no se la puede sustraer del deber de probar la causal de invalidez del acto jurídico e invertir la carga de la prueba.

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de PORVENIR S.A., formuló el recurso de alzada, persiguiendo su revocatoria, argumentando que no quedó plenamente probado el consentimiento viciado del demandante al tomar su libre decisión de traslado de régimen pensional, en tanto recibió la información necesaria conforme la normatividad vigente para la fecha de su vinculación, que para la época PORVENIR S.A. no estaba en la obligación de poner a disposición de los afiliados la proyección de la mesada o cualquier otro tipo de información, situación que cambio a partir del Decreto 2071 de 2015 y en virtud de ello no puede imponerse dicha obligación; que las acciones tendientes a obtener la nulidad de la afiliación, se encuentra afectadas por el paso del tiempo pues no se trata del derecho pensional como tal sino de su cuantía; censura también la condena por devolución de gastos de administración argumentando que son rubros de orden legal, son los ingresos con que cuentan las administradoras de fondos de pensiones para su funcionamiento y con su diligente manejo se generan beneficios para los afiliados, haciendo rentar su patrimonio, además que ya cumplieron su fin específico de cubrir los riesgos asegurables del demandante, y que si la consecuencia de la ineficacia es que las cosas retornen a su estado original no hay lugar a rendimientos; que debe prospera la excepción de compensación pues los rendimientos que se generaron para el demandante deben compensarse con los gastos de administración y que atendiendo su actuar ceñido a la ley no hay lugar a condena en costas.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como quiera que la decisión de primera instancia es adversa a COLPENSIONES, al contener obligaciones de hacer, se concede la consulta por ser la Nación garante de ésta, tal como lo ha precisado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL 8131 radicación 47158 de 2017.



TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

El problema jurídico 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, junto con la devolución de los gastos de administración, si resultan prosperas las excepciones de prescripción y compensación formuladas por PORVENIR S.A., así como las costas a su cargo

En el presente asunto no es materia de debate probatorio que la promotora de esta acción estuvo afiliada al régimen de prima media con prestación definida administrado en el entonces por el ISS desde el 2 de enero de 1985, donde permaneció hasta julio de 1998, cuando se trasladó al régimen de ahorro individual administrado por COLMENA hoy PROTECCION S.A., para luego, en diciembre de 1999, vincularse con ING hoy PROTECCION S.A, terminando afiliada con PORVENIR S.A., desde febrero de 1997, así lo deja ver la historia laboral que reposa a folios 37 a 56.

Entra la Sala a resolver el problema jurídico planteado, tendiente a determinar si la afiliación que hizo la actora al régimen de ahorro individual con solidaridad; resulta viciada y así analizar su consecuente nulidad, frente a dicha afirmación el fondo privado demandado expuso en su defensa que sí le brindó asesoría al momento del traslado de régimen pensional.

Es de recordar que nuestro Sistema de Seguridad Social en Pensiones está compuesto por dos regímenes excluyentes, pero que coexisten: Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad (art. 12 Ley 100/93). Además, el literal b) del artículo 13 de esa misma ley, prescribe que la selección de los dos regímenes es libre y voluntaria por parte del afiliado, y para tal efecto debe manifestar su elección al momento de la vinculación o traslado; éstos se pueden dar cada cinco (5) años contados a partir de la selección inicial, con la prohibición de no poderse trasladar cuando le



faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Las Administradoras de Fondos de Pensiones, tienen una doble connotación, por una parte, son entidades que por delegación del artículo 48 de la CP y los artículos 90 y 91 de la Ley 100 de 1993, prestan un servicio público obligatorio de seguridad social; pero a la vez son sociedades que tienen el carácter de instituciones financieras, catalogadas como sociedades de servicios financieros, por lo tanto, fiduciarias del servicio público de pensiones, que se encuentran vigiladas por la Superintendencia Financiera, y sometidas al Estatuto financiero, esto es el Decreto 663 de 1993 y la Ley 795 de 2003.

El *deber de información* es un elemento de la naturaleza del contrato de fiducia mercantil, tal como lo ha establecido de antaño el artículo 1501 Código Civil; por lo cual las administradoras deben dar Información inteligible, exacta, pertinente, completa y oportuna; que incluya, no solo los aspectos positivos sino también los negativos, subrayando los riesgos que conlleva la decisión de afiliarse. O incluso, el deber disuadir al cliente, si la decisión no le es conveniente, o rechazar la tarea cuando considere que está destinada al fracaso.

Tal deber deviene del postulado señalado en el Decreto 663 de 1993 - *Estatuto Orgánico del Sistema Financiero*- artículo 72 literal f) y artículo 97, normas modificadas por la Ley 795 de 2003, que en su artículo 12 señala que las decisiones que puedan tomar los clientes deben estar *“debidamente informadas, conociendo cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas”*.

Dicho deber, en términos presentes, ha sido recogido por los Decretos 2241 de 2010 y 2555 del mismo año, que integran los principios orientadores del régimen de consumidores financieros y el sistema general de pensiones, como: i) la debida diligencia, ii) transparencia, la información cierta, suficiente y oportuna, y iii) manejo adecuado de los conflictos de interés.



Como ha quedado visto, el deber de información es una obligación que por ley tienen las Administradoras de Fondos de Pensiones, y un derecho para los afiliados a cualquiera de los regímenes; mismo que se materializa en el deber de un buen consejo, en proporcionar una información o ilustración suficiente que dé a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún llegado el caso, desanimar al interesado de tomar una decisión que claramente le perjudique.

Dicha razón justifica el contenido del artículo 3° del Decreto 1661 de 1994, que estableció el deber que tienen las administradoras de informar a sus afiliados sobre la posibilidad de **retractarse**; obligación que debe manifestarse por escrito al momento de la afiliación o traslado, tal como lo señala la normativa citada en su inciso final cuando establece que *“las administradoras deben informar de manera clara y por escrito a los potenciales afiliados el derecho a retractarse”* que tienen dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que se suscribe la afiliación o traslado.

Respecto a la nulidad del traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia de Rad. No. 33083 del 22 de noviembre de 2011, rememora las sentencias del 9 de septiembre de 2008, radicaciones 31989 y 31314, las cuales manifestaron como principal razón en que se fundamentó la declaratoria de nulidad de la afiliación, es el deber de las administradoras de pensiones de proporcionar a los interesados una información completa y comprensible que incluya los beneficios y los posibles perjuicios que traería consigo el traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, dado que en ciertos casos las consecuencias del traslado son nocivas, sobre todo para aquellas personas que ya han adquirido el derecho a pensionarse o que están a punto de cumplir los requisitos para ello en el régimen de prima media, a quienes el traslado les implica acceder a la pensión a una edad más avanzada o en menor cuantía de la que recibirían de no haberse surtido éste.

De lo anterior se desprende que las Administradoras de Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad tienen la obligación de brindar información clara,



completa y comprensible al momento en que se va a realizar un traslado desde el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, indicando los beneficios, pero también las consecuencias adversas de su traslado, incluyendo consecuencias tales como la pérdida del régimen de transición, ya que se trata de una decisión trascendental, pues en algunos casos puede incidir en la posibilidad de acceder a una pensión. Carga de la prueba que estaba en cabeza de las administradoras de pensiones, de conformidad con los anteriores precedentes jurisprudenciales y, además, expuesto en las sentencias SL 1421 y SL 1452 de 2019.

La Sala de Casación de la Corte Suprema de justicia, en sentencia SL 1688 de 2018, sobre la sanción jurídica cuando se afecta la libertad de escogencia del afiliado frente a uno de los regímenes pensionales es “la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado”. Señalando el máximo órgano de la jurisdiccional laboral lo siguiente:

“La reacción del ordenamiento jurídico (arts. 271 y 272 L. 100/1993) a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (vuelta al status quo ante, art. 1746 CC), dejando a salvo las sumas de dinero recibidas por el trabajador o afiliado de buena fe.

Por lo expuesto, resultaba equivocado el análisis de estos asuntos bajo el prisma de las nulidades sustanciales, particularmente, el exigirle al afiliado demostrar la existencia de vicios del consentimiento (error, fuerza o dolo), pues, el legislador expresamente, consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada.

Por lo demás, no sobra recordar que la ineficacia o ineficacia de pleno derecho, ha tenido un desarrollo vertiginoso en las legislaciones tutelares o caracterizadas por la protección a ciertos grupos vulnerables, o que, por distintas razones, se encuentran en un plano desigual frente a su contratante. En estos sectores, el Estado interviene para salvaguardar la autonomía de las personas, reducir el desequilibrio negocial o evitar abusos de las posiciones dominantes de grupos económicos. Un ejemplo de ello es el derecho del trabajo, la legislación de protección al consumidor o del consumidor financiero”. (Subrayas fuera de texto original).

Descendiendo al caso que nos ocupa, considera la parte recurrente que, con el diligenciamiento del formulario, es prueba de existir un consentimiento sin vicios por parte de



la demandante que impiden la nulidad solicitada. Pero en palabras de la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de instancia SL 1421 de 2019, radicación 56174, preciso sobre esa temática, lo siguiente:

“Frente al anterior aspecto, ha de agregarse el hecho de que la AFP demandada estaba en el deber de probar que su actuación estuvo revestida de la diligencia, cuidado y buena fe propias de una entidad que presta un servicio público, no solo por la obligación impuesta por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, sino porque en los términos del artículo 1604 del Código Civil. Acreditar dichos presupuestos incumben a quien debió emplearlos y, como lo tiene adoctrinado esta Sala, tal circunstancia no se satisface solo con exhibir los documentos suscritos, sino con la evidencia de que la asesoría brindada era clara, comprensible y suficiente para el afiliado, por tanto, el diligenciamiento de los espacios vacíos de un documento no es prueba real sobre que la información plasmada correspondiera a la veracidad y atendiera las pautas para que se adoptara una decisión libre...”

En el proceso en curso, se omitió el deber de acreditar que a la actora se le brindó una información suficiente sobre los beneficios y bondades de cada régimen, a fin de que tomará la mejor decisión, en relación con su régimen pensional, lo que conlleva a atenderse las súplicas de la demanda, declarando la ineficacia del traslado, dado que sí existía disposiciones legales aún antes del año 1994, como lo era el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (Decreto 663 de 1993) que impone a las entidades que pertenecen a ese sistema la obligación de dar información a los potenciales clientes: *“conociendo cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas”*.

Ahora, como quiera que el mandatario judicial de PORVENIR S.A. recurrió la orden de devolución de rendimientos y gastos de administración, la consulta se surte en favor de COLPENSIONES y dado que el A quo ordenó, únicamente, a PORVENIR S.A., devolver, además, las sumas que corresponden a rendimientos y gastos de administración, se aborda el estudio de este tópico.

La Sala cambia el criterio expuesto en providencias anteriores, por cuanto consideró que éstos eran ordenados por la Ley y nos apoyamos en precedentes jurisprudenciales, tales como la C-789 y C 1024 de 2004, además la SU- 062 de 2010, que refieren al requisito de



equivalencia del ahorro, atendiendo que no se destina el mismo porcentaje para los gastos de administración como lo prevé el artículo 7 de la Ley 797 de 2003. Pero esta Sala ahora acoge las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, expuestas en la SL 1421 y 4360 de 2019, ésta última que corresponde al fallo de instancia, emitido por esa corporación, donde preciso:

“Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones...”

“Por esto mismo, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargos a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (SL 4964 de 2018, 4989 de 2018, 1421 de 2019, 1688 de 2019)

Al declararse la ineficacia del traslado, conlleva el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del CC., esto es, con los rendimientos que se hubiesen causado. Tal como lo ha interpretado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia 31989 de septiembre de 2008, SL 17595 de 2017 y SL 4964 de 2018. Por consiguiente, atendiendo la consulta que se surte en favor de COLPENSIONES, se adicionará la sentencia de primera instancia, en el sentido de ordenar devolver, además del saldo que tiene la actora en la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos, los gastos de administración, por parte de cada una de las administradoras del régimen de ahorro individual con solidaridad, por los tiempos que administraron los aportes de la demandante al sistema de seguridad social.



Del reproche elevado por PORVENIR S.A., respecto de no haberse declarado probada la excepción de prescripción. Debe la Sala aclarar que en el presente caso no se está reclamando la pensión, solo la nulidad y la Sala hace acopio de las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia, expuesta en la sentencia SL 1421 de abril de 2019, antes citada y que se pronuncia en torno al medio exceptivo de la prescripción, concluyendo:

“De igual forma, destaca la Sala la inoperancia del medio exceptivo, frente a nulidad de traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, acorde a los lineamientos normativos del artículo 48 de la Constitución Nacional, sino por el carácter declarativo que ostenta la pretensión inicial, en sí misma, acaecimiento último frente al que además no resulta dable alegar el fenómeno advertido, en tanto los supuestos fácticos que soportan la pretensión se hayan encaminados a demostrar su existencia e inexistencia como acto jurídico, lo que a su vez da lugar a consolidar el estado de pensionado, y en consecuencia a propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo.”

Atendiendo el precedente jurisprudencial, donde la imprescriptibilidad del derecho a la pensión en sí mismo obedece a su naturaleza de prestación social de tracto sucesivo que se disfruta en forma vitalicia, ligado a que como derecho conexo al mínimo vital y al derecho al trabajo, amén que ese derecho a la pensión está sometido a la condición suspensiva de que confluían los requisitos mínimos exigidos por la ley, lo que implica necesariamente que durante ese lapso no es exigible y por lo tanto, no opera plazo extintivo alguno. Lo que conlleva a no atenderse los argumentos del recurrente y en consecuencia mantener la decisión

Del reproche de PORVENIR S.A., de no haberse declarado probada la excepción de compensación. Se tiene que el exceptivo no fue propuesto al dar contestación a la demanda, lo que releva a la sala del estudio de ese argumento de la alzada.

Las conclusiones determinadas dejan sin sustento la censura de COLPENSIONES, en su argumento que la demandante se encuentra válidamente afiliada a PORVENIR S.A.

Finalmente, del reproche por la condena en costas a PORVENIR S.A, la Sala parte de lo dispuesto en el Art. 365 del Código General del Proceso, aplicable por analogía dispuesta en



el Art. 145 del C.P.L y S.S., el cual, dispone en su numeral 1° en lo que interesa al proceso que: *“Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación...”*.

De acuerdo con los hechos de la demanda, es claro que la administradora del régimen de ahorro individual con solidaridad fue vencida en el proceso, por lo que surge viable atender la condena en costas, de acuerdo con la norma antes citada, conforme lo considero la operadora de primera instancia.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos presentados por los apoderados de las partes en los alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A., a favor de la promotora de esta acción. Fíjese como agencias en derecho la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, que cancelará cada una de las entidades citadas.

DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- ADICIONAR el numeral tercero de la sentencia número 173, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, dentro de la audiencia pública celebrada el 16 de septiembre de 2021, en el sentido de **ORDENAR** a **PROTECCION S.A.**, devolver,



además del saldo de la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, las sumas que correspondan a gastos de administración, por el tiempo que administró sus aportes, al sistema de seguridad social en el régimen de pensiones, a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, en lo restante, la sentencia número 173 del 16 de septiembre de 2021, emitida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

TERCERO.- COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A. y a favor de la promotora de esta acción. Fíjese como agencias en derecho, el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, que cancelará cada una de las entidades citadas.

El fallo que antecede fue discutido y aprobado.

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali>) y a los correos de las partes

DEMANDANTE: MARGARITA HURTADO MANRIQUE
Correo electrónico: margatiticca123@gmail.com
APODERADO: JAIME ANDRES ECHEVERRY RAMIREZ
Correo electrónico: jaimееcheverri@hotmail.com

DEMANDADO. COLPENSIONES
APODERADA: ALVARO JAVIER SALAZAR CASTAÑO
Correo electrónico:
ALVAROSALAZAR1807@GMAIL.COM

DEMANDADO. PORVENIR S.A.
APODERADO: ORLIN DAVID CAICEDO RODRIGUEZ
Correo electrónico:
DAVIDCAICEDOR67@GMAIL.COM

DEMANDADO. PROTECCION S.A.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
MARGARITA HURTADO MANRIQUE
VS. COLPENSIONES, PORVENIR S.A
y PROTECCION S.A.
RAD. 76001-31-05-004-2019-00226-01

APODERADO: DANIELA QUINTERO LAVERDE
Correo electrónico:

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella
intervinieron

Los Magistrados


ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada


JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Rad. 004-2019-00226-01