



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA
DEMANDANDO	COLPENSIONES PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 011 2020 00311 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	Sentencia No. 013 del 28 de febrero de 2022
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. 182 del 19 de octubre 2021, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTRO**, bajo la radicación **76001 31 05 011 2020 00311 01**.

AUTO No. 115

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 PAOLA

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 011 2020 00311 01



ANDREA GUZMÁN CARVAJAL identificada con CC No. 1.113.673 y T.P. No. 295.535del C.S.J.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **Benjamín Rodríguez Perea**, 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 abordado por un asesor de Porvenir S.A., quien lo convenció del traslado, como quiera que este le manifestó que podría pensionarse de manera anticipada y con una mesada pensional superior a la que recibiría en el ISS, sin embargo, asegura que la administradora no le informó los efectos que se producirían con el cambio de régimen pensional, incumpliendo el deber que le asistía de asesorarlo de manera amplia, objetiva y suficiente, asaltándolo en su buena fe.

La **Administradora Colombiana De Pensiones– Colpensiones** dio contestación a la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones, como quiera que el señor Benjamín Rodríguez Perea efectuó el traslado de régimen pensional de manera libre y voluntaria, en atención al artículo 13 literales b) y e) de la ley 100 de 1993, razón por la que el acto de afiliación es totalmente válido, lo cual fue ratificado con su firma en el formulario al momento de la vinculación.



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

Porvenir S.A. dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones, por cuanto el actor se trasladó a la AFP en virtud de su derecho a escoger libremente el régimen que administrara sus aportes, asimismo, señaló que sus asesores de manera integral y completa le proporcionaron la información que el demandante requería para tomar dicha decisión, puesto que le dio a conocer las implicaciones de trasladarse del RPM al RAIS, cumpliendo la AFP con lo contemplado en la normatividad vigente para aquella época.

Como excepciones formuló la de prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, compensación y la genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Once Laboral Del Circuito De Cali** decidió el litigio mediante la Sentencia No. 182 del 19 de octubre del 2021 en la que:

Declaró la ineficacia del traslado del demandante del RPM al RAIS, en consecuencia, se genera el regreso automático del señor Benjamín Rodríguez Perea al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones.

Asimismo, condenó a Porvenir S.A. a devolver a Colpensiones todas las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, frutos, intereses y rendimientos causados con el traslado del actor, también condenó a



Porvenir S.A. a devolver a Colpensiones las comisiones y gastos de administración que recibieron durante el tiempo que este estuvo afiliado a la AFP.

Igualmente, ordenó a Colpensiones a recibir las sumas provenientes de Porvenir S.A. para mantener su estabilidad financiera y para financiar la prestación económica que deberá asumir en favor del accionante.

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.

"Interpongo recurso de apelación contra las sentencias No. 177, 179, 181 y 182 que se acaban de emitir, recurso que sustento de la siguiente manera:

Si bien es cierto, los demandantes alegaron vicios del consentimiento para que se declarara la ineficacia del traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad, lo cierto es que sus afirmaciones quedaron en simples afirmaciones carentes de todo sustento legal, por lo cual las pretensiones de la demanda tenían que ser despachadas desfavorablemente, toda vez que los vicios no fueron demostrados por ningún medio de prueba, siguiendo la lectura del art 1508 del Código Civil, los cuales son el error, la fuerza y el dolo.

Como mencionamos, no se puede demostrar por ningún medio de prueba los supuestos vicios que adujo en su demanda como sustento de sus pretensiones, porque sencillamente Porvenir S.A. jamás incurrió en un vicio, además dentro de la oportunidad legal no se hizo uso del derecho de retracto de su afiliación al fondo de pensiones administrado por Porvenir S.A. dispuesto en el art 3 del decreto 1161 de

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 011 2020 00311 01



1994, ni tampoco manifestó su deseo de regresar en los términos del art 1 del decreto 3800 de 2003, oportunidad de la cual fueron advertidos los afiliados del sistema general de pensiones.

Las normas que se promulgaron sobre la viabilidad del traslado de régimen pensional para aquella época no les imponen a los fondos privados la obligación de brindar la asesoría necesaria en cuanto a la ilustración o favorabilidad del monto de la pensión, situación que evidentemente no aplica en este caso, ya que solo se vino a dar a partir del año 2014 con la expedición de la ley 1748 y el decreto 2071 del 2015.

Somos insistentes en manifestar que dentro de esta clase de procesos debe darse aplicación a la prescripción, teniendo en cuenta que la acción versa no sobre la adquisición o la negación del derecho pensional como tal, sino que está en caminado a obtener la ineficacia en el sistema pensional con el propósito de no tener el derecho mismo, sino uno de mayor valor de la mesada pensional.

No obstante a lo anterior, solicitamos se declaren probadas las excepciones propuestas, teniendo en cuenta que si se declara la ineficacia de la misma todo volvería a su estado original, razón por la cual los rendimientos que se hayan generado en favor de la parte actora deben compensarse con los gastos de administración que se le están imponiendo a Porvenir, teniendo en cuenta que siempre se ha actuado ajustado a la Ley y a la Constitución.

Finalmente, solicitamos que se revoque la condena en costas y agencias en derecho, teniendo en cuenta los argumentos mencionados."

-Colpensiones:

"Me permito interponer recurso de apelación frente a las Sentencias proferidas por su despacho, indicando en primera medida que en cabeza de los afiliados recae la potestad exclusiva de elegir el régimen pensional al cual desean vincularse, por lo tanto, al mediar el formulario de afiliación al régimen de ahorro individual para los asuntos en que se pretende la declaratoria de nulidad del acto jurídico es menester señalar que dicho formulario a la luz del art 13 de la ley 100 de 1993, modificado por el art 2 de la ley 797 del 2003, constituye prueba plena de la voluntad del afiliado al momento de efectuar su traslado, motivo por el cual al encontrarse todos los demandantes inmersos en la prohibición legal prevista en el literal E anteriormente citado y al haberse efectuado un acto que se refuta a todas

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 011 2020 00311 01



luzes motivado por la voluntad de quien lo suscribieron y, por ende, es válido, no están llamadas a prosperar las pretensiones relativas a la ineficacia de la afiliación ni al traslado que se predicen.

Ahora bien, en lo que respecta a los presuntos vicios del consentimiento configurados al momento del traslado de régimen de ahorro individual con fundamento en la ausencia de una proyección de la mesada pensional y en la presunta desventaja que comporta para cada uno de los afiliados recibir una mesada pensional en el régimen de ahorro individual en lugar del régimen de prima media, resulta menester señalar a diferencia de lo que se plantearon en cada una de las demandas, tales circunstancias no constituyen vicios en el consentimiento, de un lado porque para el momento de la afiliación, era imposible predecir los ingresos base de cotización sobre los cuales cotizaría los demandantes en los próximos años y calcular una futura mesada pensional real al momento de la afiliación, pues dichos ingresos económicos pueden variar en relación a los reportada en su historia laboral hasta la fecha.

En este momento resulta menester señalar que la Corte Suprema de Justicia SL 17595 del 2017, señaló que existe un deber de entregar información en la medida de la simetría entre un administrado experto y un afiliado lego, es decir, que entre más experto es el afiliado, menos asimetría con la información del mercado, por lo tanto, existen diferencias entre afiliado al sistema pensiones y no todos pueden ser considerados unos inexpertos e incapaces de tomar una decisión acertada.

Según la Corte existen actividades que dan cuenta de un verdadero entendimiento del afiliado que en si obedecen a las obligaciones de todo vinculado en el sistema pensional, como lo es solicitar información de saldos, actualizar datos, asignar y cambiar claves, negociaciones de bonos pensionales, entre otros actos de relacionamiento con la entidad que pueden denotar el compromiso serio de pertenecer a ella.

En este sentido, debe tenerse en cuenta que la asesoría brindada por la AFP debe restringirse de informar al afiliado de todas y cada una de las características del régimen de ahorro individual frente al régimen de prima media, además de su solidez financiera, sin que dicha información pueda analizarse desde la óptica de un buen o mal consejo, pues ello implica usurpar la voluntad del afiliado, única persona que después de conocer las características del régimen podrá sopesar si la escogencia del régimen de ahorro individual resulta adecuada y atractiva para su fortalecimiento de vida, pues al gozar de capacidad de ejercicio quién se debe el

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 011 2020 00311 01



contrato de afiliación está en condiciones de entender las incidencias de la escogencia a partir de la información que ha recibido.

Teniendo en cuenta los anteriores argumentos, cabe señalar que en el presente proceso no se logró acreditar de manera fehaciente que los demandantes hayan sido engañados o inducidos a tomar una decisión desfavorable a sus intereses, más aún cuando permanecieron en el régimen de ahorro individual con solidaridad sin manifestar ninguna inconformidad sobre el desempeño en la administración de sus aportes, afianzando en este sentido la decisión de estar en este régimen.

De tal suerte que al no estar acreditado los presupuestos necesarios para derruir el libre consentimiento otorgado por cada uno de los demandantes, le solicito al Honorable Tribunal que se declare la validez de la afiliación de los demandantes y en consecuencia se absuelva a mi representada en el presente proceso.

Finalmente, solicito al Honorable Tribunal se sirva dar aplicación al precedente jurisprudencial contenido en la Sentencia SL 373 del 2021, de la Sala de Casación Laboral, en el cual se moderó el precedente respecto a la posibilidad de materializar los efectos de la ineficacia esto es retrotraer las cosas al estado anterior, tanto los demandantes que ya tienen una situación jurídica consolidada o adquirieron el estatus de pensionado en el régimen de ahorro individual.

Asimismo, me permito interponer recurso frente a las costas, toda vez que no se evidencia negligencia en el actuar de 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

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:

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 011 2020 00311 01



La **parte demandante** se ratificó en lo expuesto en la demanda y señaló que en el caso procede la nulidad de traslado por falta de la información.

PORVENIR S.A. solicitó se analicen las circunstancias particulares del proceso que aseguró exhiben con suficiencia que en el acto jurídico celebrado entre las partes no se probó ninguno de los presupuestos establecidos en la ley para declarar la nulidad absoluta, como tampoco, la ineficacia del acto jurídico por el argumento jurisprudencial de la falta del consentimiento informado, como quiera que si cumplió con la carga probatoria de acreditar que suministró la información suficiente y objetiva al momento de la vinculación como lo refleja el formulario de afiliación, por lo anterior solicitó se revoque en su integridad la sentencia de primera instancia.

COLPENSIONES se ratificó en los argumentos y en las actuaciones surtidas en la primera instancia dentro del proceso de la referencia, dijo que en el caso no procede la nulidad de traslado y que debe absolvérsele de las condenas impuestas en primera instancia.

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. 013

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que el señor **Benjamín Rodríguez Perea**, el 01 de agosto de 2002 se trasladó del ISS hoy

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 011 2020 00311 01



Colpensiones a Horizonte hoy Porvenir S.A. (fl.64 PDF 16ContestaciónDemadaPorvenir) **ii)** que el 18 de agosto de 2020 radicó formulario de afiliación en Colpensiones, siendo negado por encontrarse a menos de 10 años de causar su derecho pensional (fls. 21-23 PDF 04AnexosDemanda)

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 el señor **Benjamín Rodríguez Perea**, habida cuenta que en los recursos se plantean que el demandante se vinculó de manera libre, voluntaria y sin vicios del consentimiento.

De ser procedente la nulidad de traslado, se determinará:

- 1.** Si el demandante tenía la carga de la prueba en cuanto a la omisión del deber de información en que incurrió la AFP demandada.
- 2.** Si la nulidad en el traslado de régimen del demandante resultó saneada por permanecer en el RAIS
- 3.** Si es posible la declarativa de la nulidad aun cuando el demandante se encuentra a menos de 10 años de causar su derecho pensional y cumple con los requisitos para adquirir su prestación económica en el RAIS.
- 4.** Si Porvenir S.A. debe devolver a Colpensiones los gastos de administración, las sumas adicionales de la aseguradora y rendimientos



financieros causados en los períodos en que administró la cuenta de ahorro individual del demandante.

5. Si el demandante tiene el deber de compensar los rendimientos de su cuenta de ahorro individual.
6. Si operó el fenómeno de la prescripción al respecto de la acción de nulidad de traslado.
7. Si fue correcta la imposición de costas en primera instancia a cargo de las demandadas Colpensiones y Porvenir S.A.

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 al afiliado 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, el señor **Benjamín Rodríguez Perea**, 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 del demandante un formulario de afiliación al momento del traslado, este es un formato preimpreso para depositar información general del afiliado, de su vinculación laboral y beneficiarios, en el que se le pregunta genéricamente si fue informado y asesorado 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



conocer al afiliado 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 del 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 al señor Benjamín Rodríguez Perea, 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.

Es de mencionar que la nulidad ocasionada por la omisión del deber antes señalado no fue subsanada por la permanencia del demandante en el RAIS, como de forma incorrecta lo afirmó Colpensiones, 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 avante, 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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 011 2020 00311 01



anteriormente, contrario a generar una nueva afiliación, sus consecuencias son dejar sin efectos el traslado realizado del RPM al RAIS.

Asimismo, respecto a la afirmación de Colpensiones en cuanto a que debe negarse la nulidad por cuanto se trata de un pensionado, lo cierto es que el señor Benjamín Rodríguez no ostenta el estatus de pensionado, pese a que según el recurso de apelación cumple con los requisitos necesarios para obtener dicha prestación económica en el Régimen de Ahorro Individual, sin embargo, esta no le ha sido otorgada y no milita en el expediente prueba de que ello haya sucedido, razón por la que actualmente continua como afiliado, calidad según la cual debe resolverse la nulidad de 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 hubiere recibido con ocasión de la afiliación del 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.C⁴., ocurriendo lo mismo con las sumas adicionales de la aseguradora y los rendimientos financieros causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual del 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.

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 011 2020 00311 01



Dicho lo anterior y en virtud del recurso de apelación presentado por el apoderado de Porvenir S.A. en cuanto a la compensación que debería hacer el afiliado de los rendimientos de su cuenta de ahorro individual, se debe precisar que dada la declaratoria de la ineficacia de la afiliación del demandante al sistema pensional de ahorro individual, esta no trae consigo la imposición de nuevas obligaciones a cargo del mismo como erradamente lo manifestó el recurrente, pues el señor Benjamín Rodríguez no está en el deber de compensar los rendimientos de su cuenta individual a la administradora, en razón de su buena fe y toda vez que es una carga que debe asumir la AFP como un deterioro de la cosa entregada en administración.

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,

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 011 2020 00311 01



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.

Por otra parte, en lo relativo a las **costas** de primera instancia impuestas a Colpensiones y Porvenir S.A., 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 se obliga con las mismas, sin atender ninguna consideración adicional, por lo que, para su imposición, el Juez no puede examinar otros criterios distintos a los establecidos por la norma, como por ejemplo si hubo o no culpa de quien promovió la acción.

Y, es que debe precisarse en este punto, que tal como lo ha señalado la 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.

⁵ T420-2009

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 011 2020 00311 01



En el caso sub examine, Colpensiones y Porvenir S.A., fungen en el proceso como demandadas, son destinatarias de una condena que se materializa en una obligación de hacer, dar o recibir y resultaron vencidas en juicio, toda vez que mostraron 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 **Colpensiones y Porvenir S.A.** 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 de la sentencia apelada, precisando que **PORVENIR S.A.**, debe trasladar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** la totalidad de los valores que recibió con motivo de la afiliación del señor **BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA**, 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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: BENJAMÍN RODRÍGUEZ PEREA

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 011 2020 00311 01



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 del demandante, debidamente indexados.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de **COLPENSIONES y PORVENIR S.A.** Liquidense como agencias en derecho la suma de un (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: **00000bc1e9b6301d2cb90b31439ff596a860b6f516619acd0d0036481097fbf5**

Documento generado en 28/02/2022 05:45:11 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**