



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

<b>PROCESO</b>	ORDINARIO
<b>DEMANDANTE</b>	MARTHA CECILIA CASTRO VARGAS
<b>DEMANDANDO</b>	COLPENSIONES. PORVENIR S.A.
<b>PROCEDENCIA</b>	JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
<b>RADICADO</b>	760013105 <b>017 2022 00156 01</b>
<b>INSTANCIA</b>	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
<b>PROVIDENCIA</b>	SENTENCIA No. 350 DEL 2 DE JUNIO DE 2023
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	INEFICACIA DE TRASLADO las AFP omitieron cumplir su deber de información
<b>DECISIÓN</b>	CONFIRMA

Hoy, tres (03) de junio de dos mil veintitrés (2023), conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, proceden a resolver el recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la Sentencia No. 167 del 13 de diciembre de 2022, proferida por el juzgado Diecisiete laboral del circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **MARTHA CECILIA CASTRO VARGAS** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTROS**, bajo la radicación **760013105 017 2022 00156 01**.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

La señora **MARTHA CECILIA CASTRO VARGAS** demandó a **COLPENSIONES y PORVENIR S.A.** pretendiendo que se declare la ineficacia del traslado del RPM al RAIS, en consecuencia, se tenga como válidamente afiliada a COLPENSIONES y se disponga el traslado por parte de PORVENIR S.A. a COLPENSIONES del saldo de la cuenta de ahorro individual, incluyendo los rendimientos financieros generados y que han sido depositados en su cuenta de ahorro individual durante todo el tiempo que ha estado cotizando.

Como hechos indicó que, nació el 16 de julio de 1966, contando a la presentación de la demanda con 55 años y se afilió al ISS a partir del 21 de julio de 1992; que el 11 de febrero de 1997 suscribió formulario de afiliación a la AFP PORVENIR S.A.

Dijo que al efectuar la afiliación a las AFP no recibió una información necesaria, clara y por escrito, de la proyección pensional para identificar las ventajas y/o desventajas, incumpliendo así el fondo de su deber legal que tenían de proporcionar información veraz y completa, respecto a las consecuencias negativas que tendría con el traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad RAIS, especialmente en lo relacionado con el monto de su pensión, tampoco se le entregó el plan de pensiones y el reglamento de su funcionamiento del fondo.

Expuso que elevó solicitud de traslado de régimen a COLPENSIONES el 2 de febrero de 2022, la que fue resulta negativamente el mismo día mediante oficio No. 2022\_1342518-29831126.

**COLPENSIONES** contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones arguyendo que el traslado realizado por la demandante fue voluntario y la administradora no tuvo ninguna injerencia en el hecho.

Propuso las excepciones que denominó: falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, ausencia de vicios en el consentimiento del traslado, buena fe de la entidad demandada, prescripción trienal, prescripción de la acción, inoponibilidad por ser tercero de buena fe-inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante COLPENSIONES y responsabilidad sui generis de las entidades de la seguridad social.

**PORVENIR S.A.** contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones indicando que la afiliación de la demandante fue una decisión libre de presiones o engaños, tal como se aprecia en la solicitud de vinculación -documento público- en el que se observa la declaración escrita a que se refiere el artículo 114 de la Ley 100 de 1993; documento que se presume auténtico en los términos de los artículos 243 y 244 del CGP y el parágrafo del artículo 54 A del CPT.

Añade que se le realizó la respectiva asesoría, en la cual se le informó de manera clara, precisa y veraz, las características del régimen de ahorro individual con solidaridad, de tal manera que no existieron vicios en el consentimiento, como se evidencia en los diferentes documentos que reposan en el expediente de la parte actora en la AFP Porvenir S.A., como relación histórica de movimientos, formulario de afiliación, historia laboral, en los cuales no se muestra inconformidad alguna por pertenecer al Régimen de Ahorro Individual sino al contrario, la voluntad de permanecer en el.

Refiere que no se probó que faltaba uno de los elementos esenciales de este acto jurídico,

ni tampoco procede la nulidad absoluta del cambio de régimen, pues no se acreditó que para ese momento la afiliada fuera incapaz absoluta, lo que entraña sin lugar a vacilación que, en gracia de discusión, de haberse presentado alguna irregularidad en el cambio de régimen, necesariamente se trataría de las catalogadas por la ley como nulidades relativas, las cuales pueden ser ratificadas de manera expresa o tácita y están sometidas al fenómeno prescriptivo.

Propuso las excepciones de fondo de: prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, compensación, restituciones mutuas y genérica.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El **Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. 167 del 13 de diciembre de 2022, en la que resolvió:

*PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones formuladas por COLPENSIONES y PORVENIR S.A., conforme a lo expuesto en las motivaciones que anteceden.*

*SEGUNDO: DECLARAR la INEFICACIA DEL TRASLADO del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, efectuado por la señora MARTHA CECILIA CASTRO VARGAS, de notas civiles conocidas en este trámite, con PORVENIR S.A. en el año 1997, retornando en consecuencia, al régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.*

*TERCERO: CONDENAR a PORVENIR S.A. a transferir a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES el saldo total de la cuenta de ahorro individual de la señora MARTHA CECILIA CASTRO VARGAS, de notas civiles conocidas en este proceso, lo que incluye: cotizaciones, los rendimientos financieros, bonos pensionales, si los hubiere y estuvieren constituidos, frutos e intereses generados, más lo recaudado por concepto de gastos de administración, seguros previsionales y porcentaje destinado a cubrir la garantía de pensión mínima; estos últimos tres últimos rubros debidamente indexados y por todo el tiempo que permaneció afiliada la demandada al RAIS con cada una de las entidades demandadas.*

*CUARTO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES que reciba la afiliación al régimen de prima media con prestación definida de la señora MARTHA CECILIA CASTRO VARGAS, la totalidad del saldo contenido en su cuenta de ahorro individual.*

*QUINTO: CONDENAR EN COSTAS a COLPENSIONES y PORVENIR S.A., por haber sido vencidas en juicio, fijando como agencias en derecho la suma de un SMLMV al momento del pago, a cargo de cada una de las demandadas y a favor de la demandante.*

*SEXTO: ORDENAR la remisión de este expediente en CONSULTA ante el Superior Jerárquico Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala de Decisión Laboral- al haberse impuesto condena en contra de COLPENSIONES.*

*SÉPTIMO: REMITIR oficio ante el MINISTERIO DEL TRABAJO y MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO informando sobre la remisión de este expediente en Consulta ante el Superior.*

## **RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión el apoderado de COLPENSIONES interpuso recurso de apelación en los siguientes términos literales:

*"No quedó probado en documentos, así como tampoco en prueba testimonial que la entidad que represento haya tenido injerencia alguna en el traslado que los demandante hicieran al RAIS administrado por las entidades aquí demandadas, esto es un acto de decisión libre, voluntaria y sin presiones, sin vicio alguno, que nulitara la afiliación suscrita, razón por la cual no es admisible que los aquí demandante pretendan retornar al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES provocando el consecuente detrimento patrimonial a mi representada y afectando además la estabilidad financiera del sistema pensional, pues es finalmente ella, me refiero a COLPENSIONES, quien tendrá que asumir la carga pensional de los demandantes, aun sin haber administrado sus aportes durante tantos años.*

*Es importante también señor juez precisar que, para la fecha de traslado realizado voluntariamente por los aquí demandantes del régimen de prima media al RAIS, no existía normatividad vigente que obligara a los fondos privados o al ISS hoy COLPENSIONES a brindar la doble asesoría mencionada en la sentencia que está siendo apelada en esta oportunidad.*

*La entidad que presento efectivamente negó a los demandantes el traslado o el regreso que solicitaron a la entidad que represento, COLPENSIONES, en razón a la prohibición expresa de que el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993.*

*Son estas razones suficientes señor juez para que respetuosamente se le solicite al honorable tribunal superior de Cali que revoque la sentencia dictada en contra mi representada en esta diligencia y en caso de ser confirmada se absuelva de las costas dispuestas por el a quo".*

El apoderado judicial de PORVENIR S.A. interpone igualmente recurso de apelación en los siguientes términos literales:

*"si bien es cierto los demandantes alegaron vicios del consentimiento para que se declara la ineficacia del traslado al RAIS, lo cierto es que sus afirmaciones quedaron en simples afirmaciones, las cuales deberán ser despachadas desfavorablemente ya que los vicios alegados no fueron acreditados con su debida prueba, siguiendo la lectura del artículo 1508 del Código civil, los cuales son el error, la fuerza y el dolo, como mencionamos no se puede probar por ningún medio de prueba los supuestos vicios que han presentado los demandantes como sustento de sus pretensiones pues sencillamente porvenir jamás incurrió en las conductas que se consignaron a la demanda y así lo mostraron la prueba documental adosada con la contestación de mi representada, entre ellos la solicitud de afiliación de los demandantes a PORVENIR S.A., que evidencia que la AFP sí demostró toda la información necesaria para que voluntariamente decidiera trasladarse.*

*Dentro de la oportunidad legal no se hizo uso del derecho de retracto y su afiliación al fondo de pensiones administrado por PORVENIR, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 del decreto 1161 de 1994 y tampoco manifestó su deseo de regresar en los términos del artículo 1 del decreto 3800 de 2003, oportunidad en la cual fueron advertidos los afiliados del sistema general de pensiones, las normas que se promulgaron sobre la viabilidad del traslado del régimen pensional para aquel época no le imponían a los fondos privados la obligación de brindar asesoría necesaria en cuanto a la ilustración o favorabilidad del monto de la pensión situación que consecuentemente no aplica en este caso, ya que sólo se vino a dar a partir del año 2014 con la expedición de la ley 1748, el decreto 2071 de 2015.*

*Soy muy insistente en manifestar que dentro de esta clase de procesos debe darse aplicación a la prescripción teniendo en cuenta que la acción versa no sólo en la adquisición o en la negación del derecho pensional, sino que está encaminado es a obtener la ineficacia con el*

*propósito no de obtener un derecho mínimo sino uno de mayor valor.*

*No obstante, lo anterior solicitamos se declare probada las excepciones propuestas teniendo en cuenta que, si se declara la ineficacia de la misma, todo vuelve 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.*

*Cuanto el bono pensional a COLPENSIONES dado el caso que existiese deberá ser trasladado a la entidad que lo emite, la cual es el ministerio de hacienda y crédito público y no COLPENSIONES.*

*Bajo el mismo sentido en cuanto a la condena indexada debe tenerse presente que se estaría constituyendo un enriquecimiento sin causa a favor del fondo público, ya que hace más de 13 años no realiza gestión alguna en los recursos de los demandantes.*

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

Además, el proceso se conoce en el grado jurisdiccional de **CONSULTA**, toda vez que la sentencia resulto adversa a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

### **SENTENCIA No. 350**

**En el presente proceso no se encuentra en discusión: 1)** que la señora **MARTHA CECILIA CASTRO VARGAS** nació el 16 de julio de 1966 (fl. 27 archivo 02) **(2)** que el demandante realizó aportes al otrora ISS del 21 de julio de 1992 al 31 de marzo de 1997 (Fl. 30 archivo 02), **(3)** que se trasladó a PORVENIR S.A. el 11 de febrero de 1997 (fl. 29 archivo 02), **(4)** Que la demandante suscribió formulario de afiliación a COLPENSIONES el 2 de febrero de 2022 (fl. 42 archivo 01), la cual fue rechazada por la administradora mediante oficio No. 2022\_1342518-29831126 del 2 de febrero de 2022 (fl. 43 archivo 02), por encontrarse a menos de diez años del requisito de tiempo para pensionarse.

### **PROBLEMAS JURÍDICOS**

En atención al recurso de apelación y el grado jurisdiccional de Consulta de **COLPENSIONES**, el **PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL** que deberá dirimir esta Sala, gira en torno a establecer si hay lugar a declarar la ineficacia del traslado del Régimen de Prima

Media al Régimen de Ahorro Individual, efectuado por el señor **MARTHA CECILIA CASTRO VARGAS**, habida cuenta que se plantea que dicho traslado se efectuó sin vicios en el consentimiento, por lo que se presume válido.

De ser procedente la ineficacia de traslado, se deberá determinar:

- 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 **PORVENIR S.A.** debe devolver a Colpensiones los gastos de administración, seguros previsionales, porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima y comisiones causadas en los períodos en que administraron la cuenta de ahorro individual del demandante.
- 3) Si se afecta la sostenibilidad del sistema financiero de Colpensiones con el retorno al RPM de la demandante.
- 4) Si fue correcta la imposición de costas en primera instancia a cargo de la demandada Colpensiones.

### **CONSIDERACIONES**

Para resolver el problema jurídico principal, la Sala comienza 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 **PORVENIR** 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 intereses<sup>1</sup> y, sobre este punto, jurisprudencialmente se ha definido que es la AFP a la cual se efectuó el traslado a quien le corresponde la carga de la prueba<sup>2</sup>.

A juicio de este despacho tal condición específica de la norma se refiere a que al contar el

---

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

<sup>2</sup> sentencia del 09 de septiembre de 2008, SL 17595 de 2017 y SL1688-2019

sistema de seguridad social con dos regímenes pensionales con características particulares y disimiles, al momento de la afiliación debe haber absoluta claridad para las personas sobre las características de uno y otro régimen pensional y sobre su situación pensional para que pueda considerarse eficaz la afiliación.

Para dilucidar el asunto sometido a consideración, debe tenerse en cuenta las subreglas definidas por la corte suprema de justicia en procesos donde se discute la validez de la afiliación a un régimen pensional: en la Sentencia del 9 de septiembre de 2008. Expediente 31989.M. P. Eduardo López Villegas señaló y la con radicado 33.083 del 22 de noviembre de 2011 Dra. Elsy del pilar cuello calderón.

- 1) El deber de información es uno de los imperativos legales de las entidades administradoras de pensiones según el inciso tercero del literal c del artículo 60 de la ley 100 de 1993.
- 2) la falta del deber de información que tienen las entidades de seguridad social, quienes deben explicar de manera completa y comprensible las particularidades del régimen, de manera que se falta a este deber aun cuando guardan silencio en aspectos neurálgicos del mismo.
- 3) la carga de la prueba sobre la información suministrada está en cabeza de la administradora de pensiones, puesto que la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.”

Esto además ha sido reiterado en sentencias como radicación 46.292, de 2014, en la SL17595 del 18 de octubre de 2017, SL19447-2017 y su fallo de instancia SL4989-2018, 3034 de 2021 de la h. corte suprema de justicia.

En el caso, la señora **MARTHA CECILIA CASTRO VARGAS** sostiene que, al momento del traslado de régimen, las AFP no le explicaron eficientemente las condiciones del traslado, incumpliendo así su deber legal de proporcionar una información veraz y completa respecto de las consecuencias negativas de tal acto.

En efecto, en el caso las pruebas documentales no dan cuenta que HORIZONTE S.A. hoy PORVENIR S.A., AFP a la que se efectuó el traslado inicial 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 realizar<sup>3</sup>. No se acreditó que para el momento del traslado se efectuó una completa asesoría al demandante, pues de la prueba allegada no se desprende que la

---

<sup>3</sup> Sentencias CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019

demandada se haya comportado con la pericia, profesionalismo y pulcritud a ella exigida.

En suma, analizado en su conjunto el elenco probatorio relacionado, debe concluirse, que no obra prueba relativa a que PORVENIR S.A., hubiera brindado a la afiliada previo a su traslado la información necesaria, esto es, que el valor de la pensión de vejez en el RAIS depende del capital consignado en la cuenta individual; que si no se completaba el suficiente capital para obtener por lo menos una pensión mínima (equivalente al 110% del SMLMV), debía seguir cotizando o aceptar la devolución de saldos; y que existen diferentes modalidades pensionales. Tampoco obra prueba de la que pueda desprenderse que a la fecha indicada se hubieren efectuado los comparativos respecto a las condiciones y diferencias entre uno y otro régimen, entre otros aspectos neurálgicos que debieron exponerse para el traslado de régimen pensional.

De esta manera las cosas, en atención a los lineamientos jurisprudenciales citados y con sustento en las pruebas analizadas, ha de concluirse que el traslado del actor al RPM no se efectuó de manera libre y voluntaria, pues se presentó una *"Falta del deber de información en un asunto neurálgico para una persona, como es el cambio de régimen pensional"*, que impidió que su decisión se diera libre y voluntaria al tomar la decisión de su traslado al régimen de ahorro individual.

Es de mencionar que la ineficacia provocada en el acto inicial del contrato de traslado no se superó por la estadía del demandante en el RAIS por varios años, pues tal situación no se valida con el acto antes mencionado y de acuerdo con las sentencias CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019 y CSJ SL 4360-2019, entre otras, la acción encaminada a la declaratoria de ineficacia del cambio de régimen pensional no puede afectarse por la prescripción.

En consecuencia, ante la declaratoria de ineficacia del acto jurídico que dio lugar a la afiliación del 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. Además, deberá retornar los gastos de administración ello indexado, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.<sup>4</sup>, ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros y comisiones causados durante el período que

---

<sup>4</sup> "CSJ sentencia del 09 de septiembre de 2008, radicación 31989

administró la cuenta de ahorro individual de la demandante.

Es menester señalar que en sentencia SL 584-2022, se estableció que al declararse una ineficacia y/o nulidad de traslado las AFP deben trasladar las comisiones y gastos de administración cobrados a la parte demandante, asimismo los valores de los seguros previsionales y garantía de pensión mínima, tal como se estableció:

*"Así mismo, con cargo a lo explicado en providencia CSJ SL3199-2021, atrás citada, también debe modificarse el fallo del a quo, para condenar a COLFONDOS S.A. a trasladar a Colpensiones las comisiones y gastos de administración cobrados a la demandante, que deberá indexar, así como los valores utilizados en seguros previsionales y la garantía de pensión mínima, que le corresponderá asumir con cargo a sus propios recursos. Lo anterior, se repite, dado que la declaratoria de ineficacia presupone que el administrador del régimen de prima media reciba los recursos por aportes de la afiliada, como si el acto de traslado nunca hubiera existido."*

De otra parte, se afirma en la apelación de COLPENSIONES, que la declaración de ineficacia del traslado del demandante al RAIS, y la reactivación la afiliación al RPM, atenta contra el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional colombiano establecida en el artículo 48 de la Constitución Política, adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, por la inexistencia de equivalencia entre los valores recibidos y los valores requeridos para el posterior reconocimiento y pago de la pensión de vejez de la demandante.

Respecto del anterior argumento, se ha de manifestar, que para efecto de declarar la ineficacia del traslado del demandante al RAIS, no es jurídicamente viable tener en cuenta el principio antes citado, pues, desde que el actor estuvo afiliado al RPM era beneficiario de las prerrogativas de este régimen pensional, conforme lo disponía la legislación, y por ello no es posible desconocer los derechos que tiene conforme las norma legales vigentes, so pretexto de someterse al principio de la sostenibilidad financiera del sistema pensional colombiano, principio al que quien se debe someter es el legislador al realizar las reformas pensionales, no que el juez para desconocer derechos ya legislados.

Además, debe indicarse que se adicionará la decisión de primera instancia en el sentido de ordenar a PORVENIR S.A. trasladar a COLPENSIONES los gastos de administración, conforme señala la jurisprudencia<sup>5</sup>, ello debidamente indexado y con cargo a su propio patrimonio; además estos deberán discriminar detalladamente los valores a trasladar, con ciclos, periodos

---

<sup>5</sup> "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 las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo 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 (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019)".

de cotizaciones, IBC, y toda información que sea pertinente, para lo cual se otorgará un plazo de treinta días (30) contados desde la ejecutoria de esta sentencia; se ordenará a COLPENSIONES aceptar el traslado sin solución de continuidad ni cargas adicionales al afiliado, y actualizar y entregar al demandante la historia laboral, en un término de treinta (30) días a partir de la ejecutoria de la sentencia.

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

Con relación a 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 ineficacia 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.

Ahora, en lo relativo a las costas de primera instancia impuestas a Colpensiones, 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 estas 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 jurisprudencia<sup>6</sup>, 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 demandado, es destinatario de una condena que se materializa en una obligación de hacer, dar o recibir y resultó vencido 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 recalcarse que el grado jurisdiccional de consulta quedó surtido al estudiar el problema jurídico principal, pues con ello se verificó la legalidad de la condena.

Corolario, se confirma la sentencia recurrida. COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A. por haberle sido resuelto desfavorablemente sus recursos de apelación. Se fija como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a UN (01) SMLMV para cada una.

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. ADICIONAR** el numeral TERCERO de la sentencia No. 167 del 13 de diciembre de 2022 proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de ORDENAR a PORVENIR S.A. trasladar a COLPENSIONES los gastos de administración debidamente indexados y con cargo a su propio patrimonio; además, deberán discriminar los valores a trasladar, con ciclos, periodos de cotizaciones, IBC, y demás información que sea relevante, para lo cual se otorgará un plazo de treinta días (30) contados desde la ejecutoria de la sentencia.

**SEGUNDO. ADICIONAR** la sentencia No. 167 del 13 de diciembre de 2022 proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de ORDENAR a COLPENSIONES

---

<sup>6</sup> T420-2009

aceptar el traslado sin solución de continuidad ni cargas adicionales al afiliado, y actualizar y entregar al demandante la historia laboral, en un término de treinta (30) días a partir de la ejecutoria de la sentencia.

**TERCERO. COSTAS** en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A. Se fija como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a UN (01) SMLMV, para cada una.

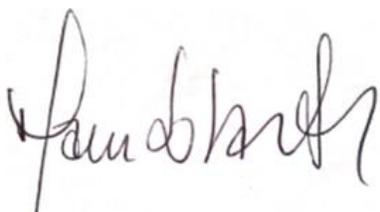
La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:

[https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](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**  
**ALEJANDRA MARÍA ALZARE VERGARA**  
**Magistrada Ponente**



**MARY ELENA SOLARTE MELO**



**GERMAN VARELA COLLAZOS**

Firmado Por:

Alejandra Maria Alzate Vergara

Magistrada

Sala 007 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: **2304f70ebf28da57e3c78746fd4c695578e9a05d9000ec88119b642df21af70d**

Documento generado en 01/06/2023 12:55:48 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARTHA CECILIA CASTRO VARGAS

DEMANDANDO: COLPENSIONES y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 760013105 017 2022 00156 01