



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	MERCEDES FRANCO GARRIDO
DEMANDANDO	COLPENSIONES PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 005 2018 00560 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 099 del 30 de abril de 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: PORVENIR S.A. omitió deber de información.
DECISIÓN	MODIFICAR costas de primera instancia y CONFIRMAR en todo lo demás.

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. 228 del 01 de diciembre 2020, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **MERCEDES FRANCO GARRIDO** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTROS**, bajo la radicación **76001 31 05 005 2018 00560 01**.

ANTECEDENTES PROCESALES

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



La señora **Mercedes Franco Garrido**, 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 se trasladó a Porvenir S.A., toda vez que fue engañada en su buena fe, puesto que el asesor de dicha entidad omitió el deber de informarla acerca de los términos y condiciones en que podría adquirir su pensión de vejez, dado que no le explicó cuál iba a ser el monto de su pensión ni le realizó una proyección de esta, asimismo, incumplió la obligación de ilustrarle las ventajas, desventajas e implicaciones de permanecer en el RAIS.

La **Administradora Colombiana De Pensiones– Colpensiones** dio contestación a la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones por considerar que la señora Mercedes Franco se trasladó de régimen pensional de manera libre y voluntaria sin demostrar que dicha afiliación haya estado afectada de algún vicio en el consentimiento, además, manifestó que la actora ha tenido el tiempo suficiente para documentarse acerca del régimen más conveniente para sus intereses.

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



Porvenir S.A. dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones, por cuanto la actora no allegó prueba sumaria de las razones de hecho que sustentan la nulidad y/o ineficacia de la afiliación, además afirmó que cumplió con la obligación de informar a la señora Mercedes Franco en los términos y condiciones en que estaba establecida para la fecha del traslado de régimen pensional.

Como excepciones formuló la de prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Quinto Laboral Del Circuito De Cali** decidió el litigio mediante la Sentencia No. 228 del 01 de diciembre del 2020 en la que:

Declaró la ineficacia del traslado de la demandante con Porvenir S.A. y ordenó a Colpensiones aceptar el regreso de la señora Mercedes Franco Garrido al régimen de prima media con prestación definida.

Asimismo, ordenó a Porvenir S.A. realizar el traslado de todos los dineros cotizados en la cuenta de ahorro individual de la actora a Colpensiones tales como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, gastos de administración y rendimientos financieros.

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

APELACIÓN:

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



-Demandante

"Interpongo recurso de apelación, estoy de acuerdo con la sentencia 228 frente a la nulidad o ineficacia del traslado, sin embargo, apelo lo que se refiere en el numeral 4 ya que de conformidad con el artículo 365 numeral 1 del CGP el fondo de pensiones en este caso Colpensiones, el cual no ha sido condenado en costas para que se condene, como quiera que se contestó la demanda, propuso excepciones e hizo alegatos, quiere decir que esta entidad fue vencida en juicio y, por lo tanto, hay lugar a la condena en costas de que habla dicho artículo y dicho numeral, por lo tanto, apelo la sentencia respecto al numeral que habla de la condena en costas."

-Porvenir S.A.

"Me permito presentar recurso de apelación en contra de las sentencias No. 228 dentro del proceso 2018-560, en contra de la 229 con radicación 2019-030, sentencia No. 230 con radicado 2019-045, sentencia No. 231 con radicado 2019-083 y sentencia No. 232 con radicado 2019-119.

Manifiesto a los honorables Magistrados en primer lugar que no hay lugar a la declaratoria de ineficacia de la afiliación por parte de ninguno de los demandantes, atendiendo al hecho de que conforme a la normatividad que regía a las administradoras de fondo de pensiones para el momento en que cada uno de ellos decidió suscribir su formulario de afiliación con mi representada, Porvenir cumplió a cabalidad con dicho deber, especialmente si tenemos en cuenta lo que está consignado en la ley 100 de 1993 y normas adicionales como el Decreto 3466 de 1982, Decreto 663 de 1993 y el decreto 656 de 1994, de ninguna de esta normatividad es posible desprender que mi representada debía cumplir un deber de

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



información diferente al que realizó en las diferentes afiliaciones realizadas por parte de los actores, toda vez que el despacho ha realizado un analizado anacrónico de la normatividad que le ocupaba y que regía a las AFP para dichas épocas, se está exigiendo a mi representada haber proporcionado una información en unos términos y lineamientos que para la época no eran requeridos y que los mismos solamente surgen con posterioridad a las afiliaciones de los actores a partir de un desarrollo jurisprudencial de la Sala Laboral de la CSJ luego de los años 2008 y siguientes y a partir de la expedición de normatividad como el decreto 2555 del 2010, el decreto 2071 del 2015 y la ley 1748 del 2015, por lo tanto, para el momento de las afiliaciones de los actores, se reitera no existía la obligación o el deber de proporcionar información en los términos exigidos por el despacho en sus consideraciones, por lo cual se estaría obligando a mi representada Porvenir a cumplir un imposible.

Al mismo tiempo, es importante resaltar que estamos frente a la suscripción de formularios de afiliación al Sistema de Seguridad Social, no se trata de la suscripción de contratos, entonces a partir de esto es importante determinar que los demandantes también les asistían un deber de informarse de manera diligente y oportuna acerca del sistema general de pensiones y más en lo que respecta a sus futuros pensionales.

No obstante, ninguno de ellos realizó actos tendientes a demostrar alguna inconformidad que, con anterioridad a la entrada de prohibición de traslado entre regímenes, salvo cuando ya se encontraban inmersos en dicha prohibición y cuando ya no era posible acceder a sus peticiones de retorno al RPM, lo que denota entonces además que los demandantes actuaron de manera negligente respecto de su futuro

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



pensional y que esta negligencia no le puede ser endilgada a mi representada Porvenir S.A.

En el mismo orden de ideas y sin que esto signifique una manifestación en contra de los intereses de Porvenir, en caso de que el despacho decida ratificar lo proferido por la juez de primera instancia en su sentencia respecto a la ineficacia, es importante entonces analizar las consecuencias jurídicas que se derivan de la misma, esto es retrotraer las cosas a un estado inicial como si las afiliaciones de cada uno de los demandantes nunca se hubieran realizado y en ese orden de ideas entonces no habría lugar a que se ordene a mi representada a que se ordene a mi representada a la devolución en primer lugar de bonos pensionales que no hacen parte de los dineros administrados por Porvenir, toda vez que Porvenir y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público es una mera intermediaria respecto de los demandantes, estos dineros no los tiene mi representada.

Asimismo, tampoco sería procedente que se ordene la devolución de las sumas adicionales de las aseguradoras con sus rendimientos causados, toda vez que las aseguradoras ya prestaron los servicios de aseguramiento para los riesgos de invalidez y muerte durante todo el tiempo que los demandantes han estado afiliados con mi representado, por lo cual estos rubros ya se encuentran extintos y fueron utilizados para lo cual están destinados.

Finalmente, en lo que atañe a los gastos de administración tampoco es procedente que se ordene la devolución de estas sumas de dinero y más si tenemos en cuenta que las mismas fueron descontadas conforme lo autoriza el artículo 20 de la ley 100 de 1993 y fueron utilizadas para generar unos rendimientos financieros a los dineros de las cuentas de ahorro individual de cada uno de los actores, rendimientos que son claramente verificables conforme la evidencia documental que

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



se aportó en cada una de las contestaciones de la demanda, por ello se constituiría entonces además un enriquecimiento sin junta causa a favor de Colpensiones y a cargo de mi representada en caso de que se insista en la devolución de estas sumas.

Finalmente, quisiera manifestar que cada una de las acciones que aquí se reclaman se encuentran prescritas conforme lo establecen los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS porque lo que cada uno de los demandantes exige dentro del presente proceso es la declaratoria de ineficacia de los actos de afiliación que suscribieron con mi representada y cada uno de ellos supera el término establecido en la normatividades citadas anteriormente y además porque lo que se cuestiona son esos actos de afiliación no los derechos pensionales que les puedan asistir a cada uno de los actores quienes previo cumplimiento de requisitos legales establecidos en la ley podrían acceder a una pensión de vejez dentro del RAIS.

Entender un término de prescripción diferente o que incluso estos actos de afiliación no son susceptibles de prescribir, se constituye como una vulneración al principio de seguridad jurídica que le asiste a Porvenir.

En virtud de lo anterior dejo sustentado mi recurso de apelación y solicito a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Cali que revoquen las sentencias que han sido proferidas por la juez de primera instancia en sus numerales segundo y cuarto y en su lugar se absuelva a Porvenir de las condenas que fueron impuestas.”

-Colpensiones

"Me permito interponer recurso de apelación, basado en la sentencia C 1024 del 2004 donde consideró que la medida prevista en la norma conforme al actuar del afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren 10 años o menos

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



para cumplir la edad y tener derecho a la pensión de vejez, resulta razonable y por ello concluye:

Consiste en evitar la descapitalización del fondo común del régimen solidario al de prima media, pues esta se produciría si se permitieran que las personas que no han contribuido al fondo común y que por lo mismo no fueren tenidas en cuenta en consideración a la realización del cálculo actuarial para determinar las sumas que presentarán el futuro pago de sus pensiones, pueden trasladarse de régimen cuando llegase a estar próximo a cumplir los requisitos para acceder a su pensión de vejez, lo cual contribuiría al desfinanciamiento del sistema y, por ende, podría en riesgo la garantía del derecho irrenunciable de la pensión del resto de cotizantes.

Di igual manera, solicito al Honorable Tribunal atender lo estipulado en el artículo 13 de la ley 100 de 1993, ya que en este juicio no se demuestra el vicio del consentimiento o asalto de buena fe al momento de la afiliación al RAIS."

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 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión:

Porvenir S.A. presentó alegatos de conclusión solicitando se revoque integridad el fallo proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar se absuelva a Porvenir S.A. de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra, y condenar en costas a la parte actora.

Además, manifestó que proporcionó a la demandante una información clara, veraz y oportuna sobre las características y consecuencias de afiliarse al Régimen de Ahorro Individual, por ello, es que la demandante decidió realizar la suscripción

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



del formulario de afiliación con Porvenir S.A., y lo más importante, sin ningún tipo de error, coacción, fuerza o dolo que lograra invalidar dicho acto.

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. 099

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que la señora **Mercedes Franco Garrido**, el 01 de noviembre de 2001 se trasladó del ISS hoy Colpensiones a Porvenir S.A. **ii)** que el 28 de septiembre de 2018 radicó petición de traslado ante Porvenir S.A., siendo negada el 04 de octubre de 2018 por improcedente (fls.15-21) **iii)** que solicitó a Colpensiones su traslado, pero el 06 de diciembre de 2019 fue negado por encontrarse a menos de 10 años de causar su derecho pensional (fl.22)

PROBLEMAS JURÍDICOS

En atención a los recursos de apelación presentados por la demandante, las demandadas y el grado jurisdiccional de Consulta que se surte en favor de Colpensiones, el **PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL** que deberá dirimir esta Sala, gira en torno a establecer si hay lugar a declarar la nulidad del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual, efectuado por la señora **Mercedes Franco Garrido**, habida cuenta que en el recurso de apelación de Colpensiones, se plantea que dicho traslado se efectuó de manera libre y voluntaria y no existió vicio en el consentimiento.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



De ser procedente la nulidad de traslado, se determinará:

1. Si la demandante tenía el deber de ejercer su propia información como consumidora al momento de tal acto jurídico.
2. Si es posible la declarativa de la nulidad aun cuando la demandante se encuentra a menos de 10 años de causar su derecho pensional.
3. Si Porvenir S.A. debe devolver a Colpensiones los gastos de administración y rendimientos financieros causados en los períodos en que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante, además, dado el argumento expuesto por Porvenir S.A. deberá estudiarse si tal retorno implica un enriquecimiento sin causa para Colpensiones.
4. Si se afecta la sostenibilidad del sistema financiero de Colpensiones con el retorno al RPM de la demandante.
5. Si operó el fenómeno de la prescripción al respecto de la acción de nulidad de traslado.
6. Si debe revocarse la absolución de costas de primera instancia para en su lugar condenar a las mismas a Colpensiones.

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico principal, la Sala empieza por indicar que el Sistema General de Seguridad Social en pensiones tiene por objeto el aseguramiento de la población frente a las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del otorgamiento de diferentes tipos de prestaciones. Con este fin, la Ley 100 de 1993 diseñó un sistema complejo de protección pensional dual, en el cual, bajo las reglas de

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



libre competencia, coexisten dos regímenes: el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

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

Al respecto del deber de información, las sociedades administradoras de fondos de pensiones desde su fundación han tenido la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera a la afiliada elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses¹ y, sobre este punto, jurisprudencialmente se ha definido que es la AFP a la cual se efectuó el traslado a quien le corresponde la carga de la prueba².

En el caso, la señora **Mercedes Franco Garrido**, 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

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.



las ventajas y desventajas del traslado a realizar³, situación que no se logró acreditar en el plenario.

Y, es que pese a que se firmó por parte de la demandante un formulario de afiliación al momento del traslado, este es un formato preimpreso para depositar información general de la afiliada, de su vinculación laboral y beneficiarios, en el que se le pregunta genéricamente si fue informada y asesorada por la AFP sin que contenga datos relevantes que conduzcan a dar por satisfecho el deber de suministrar información objetiva, necesaria y transparente, es decir, de dar a conocer a la afiliada las características, ventajas y desventajas de estar en el régimen público o privado de pensiones.

Por lo que en el caso se observa que la vinculación al RAIS de la demandante se dio en desconocimiento de las características, beneficios y consecuencias de estar en tal sistema pensional alterno.

Es de recordar en este punto, que, de acuerdo a lo expresado en múltiples providencias emitidas por la CSJ y ya citadas en esta providencia, el deber de información recae sobre la AFP demandada y no sobre la afiliada, como lo señaló el apoderado judicial de Porvenir S.A. en su recurso de apelación, pues son las entidades de seguridad social quienes cuentan con la información suficiente sobre las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales y es sobre estas que recae el deber de información al momento del traslado de régimen, por lo que no es dable aseverar que la demandante como consumidora debió haber buscado información sobre las consecuencias de su traslado.

³ Sentencias CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019
PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



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

En consecuencia, ante la declaratoria de nulidad del acto jurídico que dio lugar a la afiliación de la demandante al RAIS, **Porvenir S.A.**, deberá reintegrar los valores que hubiere recibido con ocasión de la afiliación de la demandante, incluidos bonos pensionales si los hubiere, pues así lo dispone el inciso segundo del artículo 1746 del Código Civil, como también deberá retornar los gastos de administración, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C⁴., ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la 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: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



La devolución de los gastos de administración y rendimientos no implica un enriquecimiento sin causa para Colpensiones, como lo afirmó Porvenir S.A. porque tal orden se da como consecuencia de la conducta indebida de las administradoras.

Además, la orden que se dio a Colpensiones de recibir a la demandante no afecta la sostenibilidad financiera del sistema como lo alega la recurrente, pues como quedó dicho, recibirla se correlaciona con la devolución que debe hacer Porvenir S.A., de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, las comisiones, los gastos de administración indexados.

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

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

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



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, respecto a las costas de primera instancia, 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 obliga con las mismas, sin atender ninguna consideración adicional, por lo que, para su imposición, el Juez no puede examinar otros criterios distintos a los establecidos por la norma, como por ejemplo si hubo o no culpa de quien promovió la acción.

Y, es que debe precisarse en este punto, que tal como lo ha señalado la jurisprudencia⁵, la condena en costas no es una decisión facultativa del Juez de conocimiento respecto de la parte vencida en un proceso sino una obligación que por mandato del legislador no puede eludir tomando como fundamento criterios no establecidos.

En el caso sub examine, Colpensiones, funge en el proceso como demandada, es destinataria de una condena que se materializa en una obligación de hacer y dar o recibir y resultó vencida en juicio, toda vez que mostró oposición a las pretensiones.

⁵ T420-2009

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



Por tanto, resulta correcto lo señalado por la parte demandante en su recurso de apelación respecto de Colpensiones, toda vez que, al resultar vencida en juicio, conforme al artículo 365 del Código General del Proceso, se debió condenar en primera instancia a tal extremo de la Litis en costas.

Conforme lo anterior, se modificará las costas de primera instancia, para en su lugar condenar a estas a Colpensiones y se confirmará la condena respecto de Porvenir S.A.

Finalmente, debe recalcar que el grado jurisdiccional de consulta quedó surtido al estudiar el problema jurídico principal, pues con ello se verificó la legalidad de la condena.

Se condenará en costas a **Porvenir S.A. y Colpensiones** por cuanto sus recursos de apelación no fueron resueltos de manera favorable.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICAR el numeral cuarto de la sentencia apelada para en su lugar condenar en costas de primera instancia a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, las cuales deberán ser liquidadas por el Juzgado de origen.

SEGUNDO. CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada, precisando que **PORVENIR S.A.**, debe trasladar a la **ADMINISTRADORA**

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES la totalidad de los valores que recibió con motivo de la afiliación de la señora **MERCEDES FRANCO GARRIDO**, tales como cotizaciones, bonos pensiones, sumas adicionales de la aseguradora con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil, esto es con los rendimientos que se hubieren causado; también deberá devolver el porcentaje de los gastos de administración con cargo a su propio patrimonio, previsto en el artículo 13, literal q) y el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, por los períodos en que administró las cotizaciones de la demandante.

TERCERO. COSTAS en esta instancia a cargo de **COLPENSIONES y PORVENIR S.A.** Liquidense como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

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

[https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01



MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

Despacho 007 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

**d7d0396975161b0024a85cdd3441b4cbedc35e775f45a3c53d4c68bb604
fa293**

Documento generado en 30/04/2021 08:39:20 AM

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MERCEDES FRANCO GARRIDO
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 005 2018 00560 01