



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**  
**SALA LABORAL**

<b>PROCESO</b>	<b>ORDINARIO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO</b>
<b>DEMANDANDO</b>	<b>COLPENSIONES PORVENIR S.A.</b>
<b>PROCEDENCIA</b>	JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI
<b>RADICADO</b>	<b>76001 31 05 003 2020 00442 01</b>
<b>INSTANCIA</b>	<b>SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA</b>
<b>PROVIDENCIA</b>	SENTENCIA No. 130 del 31 de mayo de 2021
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	<b>NULIDAD DE TRASLADO:</b> PORVENIR S.A. omitió deber de información.
<b>DECISIÓN</b>	<b>MODIFICAR</b> costas de primera instancia y <b>CONFIRMAR</b> 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. 14 del 22 de enero 2021, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTRO**, bajo la radicación **76001 31 05 003 2020 00442 01**.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

PROCESO: ORDINARIO  
 DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO  
 DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO  
 PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI  
 RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01



La señora **Francia Elena Ceballos Botero**, convocó a la **Administradora Colombiana De Pensiones – Colpensiones y Porvenir S.A.**, pretendiendo que se declare nulo su traslado del RPM al RAIS, se ordene su retorno a Colpensiones, el traslado de todos los aportes de su cuenta de ahorro individual por parte de Porvenir S.A. a Colpensiones y se condene a las entidades demandadas a las costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones indicó que fue abordada por un asesor de Porvenir S.A., quien la convenció del traslado pues le manifestó que en el fondo privado tenía la posibilidad de pensionarse con una mesada mayor que en el ISS y de manera anticipada, omitiendo el deber de brindarle la debida asesoría respecto a las ventajas, desventajas y características de cada uno de los regímenes pensionales, ni le indicó la posibilidad de retractarse para retornar al RPM antes de que le faltaren 10 años para cumplir el requisito de la edad para obtener su pensión de vejez.

La **Administradora Colombiana De Pensiones– Colpensiones** dio contestación a la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones por considerar que de los documentos aportados con la demanda, la señora Francia Elena Ceballos no logró demostrar que se originó un vicio del consentimiento al momento de la afiliación, además, señaló que la demandante no cumple con los requisitos establecidos por la ley para efectuar el traslado, pues se encuentra inmersa en la prohibición contenida en el artículo 2 de la ley 797 de 2003 y artículo 1 del Decreto 3800 de 2003.

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO  
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO  
PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI  
RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01



Como excepciones propuso la de inexistencia de la obligación, buena fe de la entidad demandada, prescripción, legalidad de los actos administrativos emitidos por la entidad y la innominada o genérica.

**Porvenir S.A.** dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones, por cuanto la señora Ceballos Botero se afilió al RAIS de manera libre, voluntaria e informada como consta en la solicitud de vinculación, documento público y auténtico que contiene la declaración escrita que refiere el artículo 114 de la ley 100 de 1993, por tanto, no es procedente la declaratoria de la ineficacia del traslado. Además, señaló que la actora se encuentra incluida en la restricción contenida en el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993.

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

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El **Juzgado Tercero Laboral Del Circuito De Cali** decidió el litigio mediante la Sentencia No. 14 del 22 de enero del 2021 en la que:

Declaró la ineficacia de la afiliación de la demandante con Porvenir S.A. y ordenó a Colpensiones aceptar el regreso de la señora Francia Elena Ceballos Botero 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, sumas recibidas por concepto de gastos de administración y rendimientos financieros.

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO  
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO  
PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI  
RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01



Finalmente, condenó en costas a Porvenir S.A. en cuantía de \$1.000.000 y absolvió a Colpensiones de las mismas.

### **APELACIÓN:**

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

#### **-Demandante**

*"Presento recurso de apelación en contra de la sentencia No. 14 proferida dentro del proceso con radicado 2020-442 promovido por la señora Francia Elena Ceballos, para solicitarle al HTS de Cali modifique el numeral cuarto de la sentencia antes señalada en el sentido de que se ordene igualmente la condena en costas y agencias en derecho en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones teniendo en cuenta que dicha entidad al momento de contestar la demanda se opone a las pretensiones de la misma, propuso excepciones de fondo en la contestación y dentro del desarrollo de esta audiencia en la etapa de alegatos fundamentó lo señalado en el acápite de pretensiones y sus excepciones presentadas en la contestación de la demanda.*

*Teniendo en cuenta que el artículo 365 del C.G.P. en su inciso 1 señala que en todo proceso donde exista controversia y se dé un vencido, este deberá ser condenado en costas y agencias en derecho, la entidad aquí demandada Colpensiones ha sido vencida dentro de este proceso y, por tal motivo, debe ser condenada por concepto de dicho rubros, teniendo en cuenta que mi cliente ha incurrido en unos gastos, los cuales de acuerdo al artículo 365 deben de ser sufragados por la parte vencida en el proceso y en este caso es la entidad demandada Colpensiones.*

*Por lo anterior, respetuosamente solicito al HTS de Cali modificar el numeral 4 de dicha sentencia y ordenar que se condene igualmente en primera instancia a dicha entidad en costas y agencias en derecho."*

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01



- **Porvenir S.A.**

*"Me permito manifestar que presento recurso de apelación contra la sentencia, la cual acaba de dictar el juzgado tercero laboral para que previo trámite, el HTS de Cali, se proceda a revocar el numeral 1, 2 y 4 conforme a las siguientes consideraciones:*

*Basa la sentencia motivo de alzada sobre una situación clara y concreta, en el sentido que declara probada la ineficacia de la afiliación del demandante del traslado de RPM al RAIS administrado por mi representada bajo el entendido de la carga dinámica de la prueba siguiendo la línea jurisprudencial en la cual soporta la sentencia.*

*En este caso nos apartamos totalmente de la decisión tomada por la juez en el sentido de que esas negaciones indefinidas son posibles o se puede rebasar a cargo de mi representada, teniendo en cuenta sobre las presunciones y los indicios en los cuales en nuestra legislación existe y es bajo este mecanismo su señoría que se dejó de lado aquellos mecanismos de carácter legal que tenía la parte demandante para solicitar su devolución al RPM y es como en este caso ha quedado totalmente demostrado que la parte demandante la señora Francia Elena no hizo uso del derecho de retracto conforme al artículo 3 del decreto 1161 de 1994, ni tampoco manifestó su deseo de regresar al RPM en los términos del artículo 1 del Decreto 3800.*

*De igual manera, se indica en la sentencia motivo de alzada que mi representada no brindó la asesoría necesaria para la debida elección de ese régimen de ahorro individual, pero debe quedar claro su señoría que en este caso bajo la aplicación del Decreto 692 de 1994 al momento de la suscripción de la afiliación ante mi representada no se hacía exigible dejar algún rastro de manera documental sobre la debida asesoría que se le prestó a la parte demandante, sino únicamente el debido formulario del cual no se ha hecho reproche alguno y bajo ese entendido su señoría y al haber quedado aceptado el formulario de afiliación, pues este es el que sirve de sustento sobre la debida asesoría que se le prestó a la parte demandante al momento de la afiliación frente a mi representada.*

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01



*Además, 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 negación del derecho pensional como tal, sino que está encaminado a obtener la nulidad de la afiliación al sistema de pensional en uno de los regímenes pensionales con el propósito de obtener no el derecho mismo, sino un mayor valor de la mesada pensional, razón por la cual no puede afirmarse que esta sea imprescriptible, aun cuando sea materia exclusiva del sistema general de seguridad social y se constituya con el fin de asegurar la entrega de la prestación pensional.*

*Bajo estos aspectos, se solicita se revoque la declaratoria de la ineficacia del traslado de la afiliación que se ha impuesto a mi representada, además de persistir la condena se solicita se revoque lo pertinente a los gastos de administración a cargo de mi representada, teniendo en cuenta que conforme al decreto 3995 del 2008 en su artículo 7 frente al traslado de los aportes de régimen pensional, no se imponían los mismos, por lo cual debe respetarse la destinación de los aportes pensionales realizados y la gestión de administración desarrollada por mi representada, que generó rendimientos que se trasladaron a la administradora del destino.*

*Durante todo el tiempo que la parte demandante ha estado afiliada al fondo de pensiones obligatorias administrado por Porvenir S.A., mi representada administró los dineros que la misma depositó en su cuenta de ahorro individual, gestión que realizó con la mayor diligencia y cuidado, por cuanto Porvenir es una entidad financiera experta en inversión de los recursos de propiedad de sus afiliados, adicionalmente, dicha gestión de administración se vio evidenciada en los rendimientos financieros que se ha generado en la cuenta de ahorro individual de la parte demandante.*

*Ahora bien, en el hipotético evento en que se declare la ineficacia de la afiliación de régimen, no es procedente que se ordene la devolución de lo que mi representada descontó por comisión, toda vez que se trata de comisiones ya causadas durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual del demandante, descuentos realizados conforme a la ley y como contraprestación a la buena gestión de administración como es legalmente permitido frente a cualquier entidad financiera.*

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01



*Es menester poner de presente que en caso de que se ordene a Porvenir devolver a Colpensiones lo descontado por comisión de administración se estaría constituyendo un enriquecimiento sin justa causa a favor de la parte demandante, pues estaría recibiendo unos rendimientos generados por la buena administración de mi representada sin reconocer o pagar ningún concepto por la gestión realizada, haciendo la señora juez una interpretación no acorde con la Constitución y la ley, en detrimento del patrimonio de mi representada, vulnerando sus derechos a la igualdad y privilegio injustificado aún a las partes del contrato que fue declarado nulo y que fue suscrito de buena fe por parte de mi representada.*

*También debe tenerse en cuenta que estos gastos de administración de los cuales se impone su traslado no son base para la financiación de la pensión de vejez con base en la ley 100 de 1993, no obstante lo anterior, también solicitamos que se declare probada la excepción de compensación teniendo en cuenta que si se declara la nulidad de la afiliación o ineficacia de la misma todo vuelve a su estado original a la afiliación al RPM, razón por la cual los rendimientos que se hayan generado en favor de la parte actora debe compensarse con los gastos de administración que se están imponiendo a mi representada, teniendo en cuenta que siempre se actuó ajustado a la ley y a la Constitución.*

*Finalmente, de no acogerse a estos pedimentos en este recurso de apelación se solicita que se verifique la excepción de prescripción frente a aquellos gastos de administración o a todo lo que vaya más allá de la condena de ineficacia del traslado del RPM al RAIS contemplado en el numeral 1 de la sentencia motivo de alzada, en síntesis, que se verifique la excepción de prescripción frente a todo lo accesorio en esta condena.*

*Finalmente, estos son los mismos argumentos para solicitar se revoque la condena excesiva en costas la cual se ha impuesto a mi representada."*

### **-Colpensiones**

*"Interpongo recurso de apelación en los dos procesos que represento en el 2020-329 y 2020-442 de la siguiente forma:*

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO  
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO  
PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI  
RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01



*Es importante resaltar que la afiliación al fondo privado por parte de los hoy demandante se realizó en el ejercicio legítimo que tenían estos a la libre escogencia del fondo de pensiones, de conformidad con el artículo 13 literal b) de la ley 100 de 1993 razón por la cual no puede predicarse la existencia de un error por vicio en el consentimiento, por lo tanto, no existen razones fácticas ni jurídicas para que nuestra entidad considere afiliado a quien en la actualidad se entiende válidamente afiliado en otro fondo de pensiones.”*

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:

**Colpensiones** solicitó se revoque la sentencia de primera instancia y también que revoque la afiliación de la señora Francia Elena Ceballos Botero a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, petición que respaldó indicando que la afiliación al fondo privado se realizó en el ejercicio legítimo que tenía el demandante de la libre escogencia del fondo de pensiones (art 13 literal b / ley 100 de 1993), razón por la cual no puede predicarse la existencia de un error por vicios en el consentimiento, por lo tanto no existen razones fácticas ni jurídicas para que considere afiliado a quien en la actualidad se encuentra válidamente afiliado en otro fondo de pensiones, sumado a que la demandante nunca allegó solicitud de retiro cuando le faltaban 10 años para adquirir su derecho pensional, tal y como lo consagra el artículo 2 de la ley 797 de 2003.

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO  
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO  
PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI  
RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01



**PORVENIR S.A.** solicitó se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se absuelva a Porvenir S.A., para lo cual manifestó que: *“en este asunto ninguno de estos presupuestos legales, se alegaron ni menos resultaron demostrados en el proceso, pues obligatorio es mencionar que el formulario de afiliación suscrito por la parte demandante, es un documento público que se presume auténtico según los arts. 243 y 244 del CGP y el párrafo del art. 54A del CPT, que además contiene la declaración de que trata el artículo 114 de la 100 de 1993, esto es que la selección fue libre, espontánea y sin presiones, sumado a que el referido documento no fue tachado, ni desconocido como lo disponen los artículos 246 y 272 respectivamente del Código General del Proceso, por lo que probatoriamente no es dable restarle valor y menos desconocerlo”*.

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. 130**

**En el presente proceso no se encuentra en discusión: i)** que la señora **Francia Elena Ceballos Botero**, el 01 de abril de 1999 se trasladó del ISS hoy Colpensiones a Santander Porvenir S.A. **ii)** que el 04 de noviembre de 2020 solicitó su traslado ante Colpensiones, el cual fue negado en la misma fecha por improcedente (fls.33-36)

### **PROBLEMAS JURÍDICOS**

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO  
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO  
PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI  
RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01



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 **Francia Elena Ceballos Botero**, habida cuenta que en el recurso de apelación de las demandadas, se plantea que dicho traslado se efectuó de manera libre y voluntaria, sin vicios en el consentimiento y de manera informada.

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 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 la parte actora.
3. Si la demandante tiene el deber de compensar los rendimientos de su cuenta de ahorro individual.
4. Si operó el fenómeno de la prescripción al respecto de la acción de nulidad de traslado.
5. Si fue correcta la imposición de costas de primera instancia a cargo de Porvenir S.A.



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 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>.

---

<sup>1</sup> Artículo 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; artículo 97, numeral 1º 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.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01



En el caso, la señora **Francia Elena Ceballos Botero**, 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 realizar<sup>3</sup>, 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.

---

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



Por lo tanto, la carga de la prueba le correspondía a la AFP demandada y no a la señora Francia Elena Ceballos Botero, como de manera errada lo afirmó Porvenir S.A., porque 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.

En consecuencia, ante la declaratoria de nulidad del acto jurídico que dio lugar a la afiliación de la demandante al RAIS, **Porvenir S.A.**, deberá reintegrar los valores que hubiere recibido con ocasión de la afiliación de la demandante, incluidos bonos pensionales si los hubiere, pues así lo dispone el inciso segundo del artículo 1746 del Código Civil, como también deberá retornar los gastos de administración, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C<sup>4</sup>., ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante.

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

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 la afiliada de los rendimientos de su cuenta de ahorro individual, se debe precisar que dada la declaratoria de la ineficacia de la afiliación de la demandante al sistema pensional

---

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



de ahorro individual, esta no trae consigo la imposición de nuevas obligaciones a cargo de la misma como erradamente lo manifestó el recurrente, pues la señora Francia Elena 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 y las obligaciones que de ella se derivan se encuentran ligados al derecho a la seguridad social, y de contera al derecho irrenunciable a la pensión de vejez, el cual, como se dejó dicho, resulta imprescriptible, tesis aceptada por la CSJ recientemente en sentencia SL 1688 del 8 de mayo del 2020.

Por tanto, avalar la posición de **Porvenir S.A.** implicaría desconocer el



carácter mismo de la seguridad social, por lo que no está llamado a prosperar el argumento del recurrente.

En cuanto a las costas de primera instancia, esta Sala deberá recordar que el artículo 365 del Código General del Proceso, en su numeral 1º, señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le haya resuelto desfavorablemente el recurso de apelación, queja, casación, suplica, etc.

En consideración a lo anterior, la condena en costas atiende un carácter eminentemente objetivo, por cuanto la imposición de las mismas solo exige que se produzca el vencimiento de la parte a la que obliga con las mismas, sin atender ninguna consideración adicional, por lo que, para su imposición, el Juez no puede examinar otros criterios distintos a los establecidos por la norma, como por ejemplo si hubo o no culpa de quien promovió la acción.

Y, es que debe precisarse en este punto, que tal como lo ha señalado la jurisprudencia<sup>5</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 y Porvenir S.A., fungen en el proceso como demandadas, son destinatarias de una condena que se materializa en una obligación de hacer y dar o recibir y resultaron vencidas en juicio, toda vez que mostraron oposición a las pretensiones.

---

<sup>5</sup> T420-2009



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 COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** la totalidad de los valores que recibió con motivo de la afiliación de la señora **FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO**, 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: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO  
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO  
PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI  
RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI  
SALA LABORAL

**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:

**b92c28cfe069f0b207f6b371db345b6194c072714a16986039ce2f560ca04210**

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO  
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO  
PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI  
RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI  
SALA LABORAL

Documento generado en 26/05/2021 05:03:15 PM

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

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: FRANCIA ELENA CEBALLOS BOTERO  
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO  
PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI  
RADICADO: 76001 31 05 003 2020 00442 01