



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

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ
DEMANDANDO	COLPENSIONES PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 019 2021 00002 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 425 DEL 16 DE DICIEMBRE DEL 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: PORVENIR S.A. omitió deber de información.
DECISIÓN	CONFIRMAR

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en APELACIÓN Y CONSULTA la Sentencia No. 044 del 26 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTRO**, bajo la radicación **76001 31 05 019 2021 00002 01**.

AUTO No. 1542

PROCESO: ORDINARIO
 DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ
 DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
 PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI
 RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



Atendiendo a la manifestación contenida en escrito obrante presentada por la parte demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, se acepta la sustitución al poder realizado a la abogada SANDRA MILENA PARRA BERNAL identificada con CC No. 52875384 y T. P. 200.423 del C. S. de la J.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **Marco Antonio Zúñiga López**, convocó a la **Administradora Colombiana De Pensiones – Colpensiones y Porvenir S.A.**, pretendiendo que se declare nulo su traslado del RPM al RAIS, se ordene su retorno a Colpensiones, el traslado de todos los aportes de su cuenta de ahorro individual por parte de Porvenir S.A. a Colpensiones y se condene a las entidades demandadas a las costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones indicó que fue abordado por un asesor de Porvenir S.A., quien lo convenció del traslado al manifestarle únicamente las bondades de trasladarse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, puesto que tendría una pensión más favorable que en el ISS y a una edad temprana. Sin embargo, no hubo una información veraz, suficiente y adecuada que le permitiera conocer las implicaciones y desventajas que le ocasionaría vincularse a la AFP.

La **Administradora Colombiana De Pensiones– Colpensiones** dio contestación a la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones por considerar que el señor Marco Antonio Zúñiga cuenta con 66 años, por lo que ya cumplió el requisito de edad para acceder a la pensión de vejez, es decir, se

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



encuentra inmerso en la prohibición contemplada en el artículo 2 de la ley 797 de 2003; asimismo, señaló que el demandante no probó la pérdida de un tránsito legislativo o la frustración de una expectativa legítima, razón por la que puede acceder a su pensión en el RAIS.

Como excepciones propuso las denominadas: inexistencia de la obligación y carencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, la innominada, buena fe, compensación y la genérica.

Porvenir S.A. dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones, argumentando que la afiliación efectuada por el señor Marco Antonio Zúñiga al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad fue producto de una decisión libre, voluntaria e informada, puesto que el actor fue asesorado de manera clara, precisa y veraz sobre las características de ambos regímenes pensionales y nunca manifestó inconformidad a la AFP.

Como excepciones formuló las denominadas: prescripción, buena fe, inexistencia de a obligación, compensación y la genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Diecinueve Laboral Del Circuito De Cali** decidió el litigio mediante la Sentencia No. 044 del 26 de julio del 2021 en la que:

Declaró no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, declaró la ineficacia del traslado del demandante con Porvenir S.A y ordenó a Colpensiones aceptar la afiliación del señor Marco Antonio Zúñiga López al régimen de prima media con prestación definida.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



Asimismo, condenó a Porvenir S.A. realizar el traslado de todo el capital de la cuenta de ahorro individual del actor a Colpensiones, incluyendo cotizaciones, rendimientos financieros, bonos pensionales si los hubiere y estuvieren constituidos y, los gastos de administración con cargo a su propio patrimonio y por todo el tiempo en que permaneció afiliado al RAIS.

Finalmente, condenó en costas a Porvenir S.A. en la suma de 1 SMLMV y absolvió a Colpensiones de las mismas.

APELACIÓN:

Inconforme con la decisión, **Porvenir S.A.** presentó recurso de apelación en los siguientes términos:

"Interpongo recurso de apelación contra la sentencia No. 044 del 26 de julio del año 2021 dictada dentro del proceso del señor Marco Antonio Zúñiga López radicación 2021-002, recurso que se interpone para su Superior Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali, solicitándole a dicha corporación revoque el numeral 1, que declaró no probadas las excepciones propuestas por mi representada; numeral 2, que declaró la ineficacia del traslado de régimen pensional, el demandante debe ser admitido o debe retornar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida; numeral 3, que condenó a Porvenir a trasladar todo el saldo de la cuenta de ahorro pensional, cotizaciones, rendimientos, bonos pensionales si los hay y gastos de administración; numeral 4, que condenó a Colpensiones a recibir al demandante en el Régimen de Prima Media y también a recibir los valores que se trasladen por Porvenir y, frente al numeral 5, se interpone también recurso de apelación en el sentido que fue condenada en costas mi representada.

Consideramos no obstante las manifestaciones del despacho que no era viable ordenar el traslado de régimen pensional decretando la ineficacia de la afiliación que efectuó el señor Zúñiga López ante Porvenir S.A en el año 96, atendiendo al hecho de que mi representada asesoró debidamente al demandante, lo hizo de conformidad con el artículo 13, el artículo 114 y demás normas de la ley 100.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



La asesoría se hizo de manera verbal como era la costumbre hacerlo, no se faltó a ningún deber de información, el demandante tiene unas altas calidades académicas y que incluso las tenía a la fecha del traslado del régimen pensional donde tranquilamente se entiende que conocía las consecuencias de su traslado, se trasladó de régimen pensional conociendo válidamente las consecuencias del traslado, conociendo válidamente cómo se obtenían los beneficios pensionales en ambos regímenes pensionales, entendió que había beneficios y limitaciones en cada uno de los regímenes pensionales y, posterior a ello, pues una vez recibió la asesoría que se indica se hizo de manera verbal, decidió trasladarse y mantenerse dentro del RAIS y, por ende, no se acepta las conclusiones y tampoco las manifestaciones del actor para que se declarara la ineficacia del traslado de régimen pensional y se ordenara regresar al Régimen de Prima Media, atendiendo también el hecho de que en el año 96 y el año 2021 cuando radica precisamente su demanda pretendiendo el regreso al RPM no hizo ninguna manifestación que le indicara a mi representada que estaba inconforme con dicha afiliación.

Reitero las calidades académicas del demandante le permiten entender claramente cada una de las consecuencias de su traslado, le permiten entender el Régimen de Prima Media y el RAIS y, por ende, se mantuvo válidamente vinculado.

No pueden entenderse las manifestaciones del actor como situaciones válidas para fundamentarse la decisión de declarar la ineficacia de traslado porque obviamente en su interrogatorio de parte y en su demanda iba a indicar que no había recibido ninguna asesoría pertinente, por cuanto su intención era trasladarse al régimen pensional y, en ese sentido, no iba ir en contravía de lo que él solicitaba precisamente en su escrito de demanda.

El despacho debió tener en cuenta para definir la presente Litis que el legislador solo hasta la expedición de la ley 1748 del 2014, decreto 2721 del 2015 indicó que para la existencia del Instituto de Seguros Sociales la asesoría no podía contener la favorabilidad en cuanto al momento de la pensión y que no había obligación de mantener constancias escritas.

En ese sentido, como quiera que la afiliación se efectuó en el año 96 se debe entender que mi representada no faltó ningún deber de información, él fue asesorado como se indicó desde el escrito de la contestación a la demanda sobre las consecuencias de su traslado, se le indicó que podía retratarse de la afiliación sin que lo hiciera.

Es así como reiteramos, que debió despacharse desfavorablemente las pretensiones de la demanda y en cuanto precisamente las condiciones del RAIS para

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



acceder a la Pensión de Vejez con base en el artículo 64 estas condiciones solo se pueden verificar de manera definitiva cuando el señor Zúñiga López radica ante Porvenir S.A la solicitud acompañada de los documentos necesarios para establecer el monto final de la mesada pensional y es por ello que una proyección de mesada pensional que se haya realizado en el año 96 o antes del cumplimiento de los requisitos del artículo 64, no puede entenderse o no puede considerarse como una situación definida ni que es un derecho adquirido ateniendo el hecho de que precisamente la Pensión de Vejez en este régimen se acredita con el cumplimiento de los requisitos y, por ende, cuando él eleve la petición acompañada de los documentos necesarios, puede establecerse definitivamente el monto final de la mesada pensional.

Debo indicar que la acción se encuentra cobijada por el fenómeno de la prescripción establecido en las normas del Código Sustantivo de Trabajo y Código de Procedimiento Laboral especialmente en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo y el 151 del Código de Procedimiento Laboral y Seguridad Social, atendiendo el hecho de que la acción se presentó en el año 2021, mientras que la vinculación se realizó en el año 96 y, por ende, también en armonía con el artículo 1750 del Código Civil se entiende que la acción se encuentra cobijada por el fenómeno de la prescripción, toda vez que la acción no versa sobre el reconocimiento de un beneficio pensional, sino sobre la intención de la parte actora de trasladarse precisamente de régimen y, por ende, no puede indicarse que la acción sea imprescriptible.

No podía precisamente ordenarse trasladar los rendimientos, bonos pensionales y gastos de administración, atendiendo el hecho que en cuanto a las sumas a los bonos pensionales, ella no ha percibido suma alguna por concepto de bonos pensionales, eso está establecido en el artículo 115 de la ley 100, la obligación de reconocer bonos pensionales está a cargo de la OBP oficina del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, entidad que no le ha trasladado a Porvenir suma alguna por concepto de bonos pensionales, luego no es viable ordenar trasladar bonos pensionales.

Tampoco es viable que se ordenara gastos de administración conforme al artículo 3 de la sentencia apelada ateniendo al hecho que estos están consagrados en el artículo 20 y del artículo 60 de la ley 100 y que operan para ambos regímenes pensionales, Colpensiones también debe cobrar unos gastos de administración, Colpensiones no administró la cuenta de ahorro pensional desde el año 96 a la fecha y, por ende, al ordenarse trasladar gastos de administración, pues evidentemente se incurre en enriquecimiento sin causa en pro de la parte actora como de

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



Colpensiones quien percibiría precisamente esos valores sin haber realizado la administración de la cuenta de ahorro pensional.

Más aun, el despacho no tuvo en cuenta el artículo 113 de la ley 100 que establece cuáles son los valores que se pueden ordenar trasladar cuando se trata de nulidad, ineficacia o traslado simple de régimen pensional, dicha norma indica que se debe ordenar trasladar solo los valores cotizados y los rendimientos en que incluya precisamente gastos de administración.

De manera que, reiteramos que con esa decisión se incurra en un enriquecimiento sin causa en favor de la parte actora como de Colpensiones, máxime que precisamente los gastos de administración no están destinados para financiar el reconocimiento de una pensión de vejez, invalidez ni de sobrevivencia y, por ende, estos gastos de administración que se estarían ordenando trasladar y enviar directamente a acrecentar el patrimonio de Colpensiones y que el afiliado precisamente no se va haber beneficiado de dichos valores.

Debo también decir que, frente a los gastos de administración también opera el fenómeno de la prescripción establecido en el Código Sustantivo del Trabajo y el Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad social y, por ende, debe ordenarse también o declararse la prescripción.

En ese sentido, solicitamos a la Honorable Sala revoque todas las condenas impuestas en esta sentencia que fue condenado Porvenir S.A y de confirmarse en el numeral 2 la ineficacia del traslado, se revoque en el numeral 3, la condena por bonos pensionales y gastos de administración, atendiendo las circunstancias, atendiendo las conclusiones o manifestaciones expresadas en este recurso de apelación y en el entendido de que Porvenir no ha recibido suma alguna por concepto de bonos pensionales y que los gastos de administración no pueden ordenarse a trasladar por que no financian la pensión de vejez, están establecidos en los artículos 20 y 60 de la ley 100 de 1993 y que además se incurre en un enriquecimiento sin justa causa en favor del demandante y Colpensiones y además la decisión no se atemperó al artículo 113 que ordena cuales son los valores y únicamente deben ordenarse trasladar.”

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



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:

COLPENSIONES se ratificó en los en los argumentos de hecho y de derecho que sirvieron de sustento para la contestación de la demanda y en lo que se haya probado dentro del proceso.

PORVENIR S.A. pidió se revoque la sentencia de primera instancia, y en su lugar se le absuelva, ya que jurídicamente no es viable imponerle cargas distintas a las previstas en las leyes existentes al momento en que sucedió la afiliación de la parte demandante, pues constituye una violación al debido proceso y a la confianza legítima del fondo que represento, ya que para cuando se celebró el acto jurídico de vinculación, no solo el afiliado para ese momento era jurídicamente capaz, sino que además, el citado acto contiene objeto y causa lícita, y ahora por cuenta de interpretaciones y el alcance que se hace de algunas normas.

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. 425

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) que el señor **Marco Antonio Zúñiga López**, el 01 de julio de 1996 se trasladó del ISS hoy Colpensiones a Porvenir S.A. (fl. 55 PDF 30AnexosSubsanaciónContestaciónDemanda) **ii)** que el 24 de agosto de 2020 envió petición de nulidad en Porvenir S.A. (fl.1-2 y 13 PDF06AnexosSubsanación) **iii)** que el 05 de noviembre de 2020 radicó formulario de afiliación ante Colpensiones (PDF

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



28ExpedienteAdministrativo), el cual fue negado por encontrarse a menos de 10 años de causar su derecho pensional (fls. 05 PDF 06AnexosSubsanación)

PROBLEMAS JURÍDICOS

En atención al recurso de apelación presentado por Porvenir S.A. y el grado jurisdiccional de Consulta que se surte en favor de Colpensiones, el **PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL** que deberá dirimir esta Sala, gira en torno a establecer si hay lugar a declarar la nulidad del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual, efectuado por el señor **Marco Antonio Zúñiga López**, habida cuenta que en el recurso se plantea que el actor fue debidamente informado.

De ser procedente la nulidad de traslado, se determinará:

- 1.** Si la nulidad en el traslado de régimen del demandante resultó saneada por permanecer en el RAIS.
- 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 del demandante, además, dado el argumento expuesto por esta deberá estudiarse si tal retorno implica un enriquecimiento sin causa para Colpensiones y el demandante.
- 3.** Si operó el fenómeno de la prescripción al respecto de la acción de nulidad de traslado.
- 4.** Si fue correcta la imposición de costas en primera instancia a cargo de la demandada Porvenir S.A.

CONSIDERACIONES

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



Para resolver el problema jurídico principal, la Sala empieza por indicar que el Sistema General de Seguridad Social en pensiones tiene por objeto el aseguramiento de la población frente a las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del otorgamiento de diferentes tipos de prestaciones. Con este fin, la Ley 100 de 1993 diseñó un sistema complejo de protección pensional dual, en el cual, bajo las reglas de libre competencia, coexisten dos regímenes: el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

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

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

En el caso, el señor **Marco Antonio Zúñiga López**, 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.

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.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



En efecto, en el caso las pruebas documentales no dan cuenta que la AFP demandada hubiese cumplido con su obligación de suministrar información necesaria y transparente al momento del traslado en la forma en que lo ha entendido la jurisprudencia, deber que no se limita a las proyecciones pensionales, sino que debe comprender cada etapa de la afiliación desde el momento inicial, mostrando las ventajas y desventajas del traslado a realizar³, situación que no se logró acreditar en el plenario.

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

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

Por lo tanto, la carga de la prueba le correspondía a la AFP demandada y no al señor Marco Antonio Zúñiga, 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

³ Sentencias CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019
PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



archivos del fondo.

Es de mencionar que la nulidad ocasionada por la omisión del deber antes señalado no fue subsanada por la permanencia del demandante en el RAIS, como de forma incorrecta lo afirmó Porvenir S.A., pues ante el no suministro de la información, el acto jurídico inicial se dio en ausencia de una voluntad realmente libre.

En consecuencia, ante la declaratoria de nulidad 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 del demandante, incluidos bonos pensionales si los hubiere, pues así lo dispone el inciso segundo del artículo 1746 del Código Civil, como también deberá retornar los gastos de administración, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C⁴., ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual del demandante.

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

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

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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



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 en sentencia SL 1688 del 8 de mayo del 2020.

Por tanto, avalar la posición de **Porvenir S.A.** implicaría desconocer el carácter mismo de la seguridad social, por lo que no está llamado a prosperar el argumento del recurrente.

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

En consideración a lo anterior, la condena en costas atiende un carácter eminentemente objetivo, por cuanto la imposición de las mismas solo exige que se



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

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

En el caso sub examine, Porvenir S.A., funge en el proceso como demandada, es destinataria de una condena que se materializa en una obligación de hacer, dar o recibir y resultó vencida 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 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.** por cuanto su recurso de apelación no fue resuelto de manera favorable.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali,

⁵ T420-2009

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ

DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia apelada, precisando que **PORVENIR S.A.**, debe trasladar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** la totalidad de los valores que recibió con motivo de la afiliación del señor **MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ**, 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 del demandante.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de **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>.

En constancia se firma.

Los Magistrados,

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01



Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Antonio Jose Valencia Manzano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 Laboral

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARCO ANTONIO ZÚÑIGA LÓPEZ
DEMANDANDO: COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 019 2021 00002 01

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: **7c76f805a1f150b107a542a9b6cff90af4f3e652a3f397142f5ca31850d69ad7**

Documento generado en 15/12/2021 08:37:57 PM

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