



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Primera de Decisión Laboral

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	76001-31-05-008-2020-00130-01
Demandantes:	Maritza Delgado Valencia
Demandadas:	- Colpensiones - Porvenir S.A.
Asunto:	Sentencia complementaria
Fecha:	09 de agosto de 2022
Sentencia Complementaria	220

I. Asunto:

Procede la Sala a resolver la solicitud de adición presentada por el apoderado judicial de Porvenir S.A., respecto de la sentencia No. 144 del 11 de mayo de 2021, proferida por esta Sala Primera de Decisión Laboral.

II. Consideraciones:

Mediante memorial allegado vía correo electrónico el 1° de junio de 2021, el apoderado judicial de la demandada Porvenir S.A. solicita la adición de la sentencia emitida en segunda instancia, en la que se resolvió los recursos de apelación formulados por los apoderados judiciales de los demandados y el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

El petente, para respaldar sus súplicas, en síntesis, alude que el *ad quem* omitió pronunciarse frente a los siguientes supuestos: **i)** Restó valor probatorio al formulario de afiliación. Asimismo, desconoció las conductas desplegadas por la actora, como permitir el descuento con destino a esa AFP y recibir extractos pensionales. **ii)** Requiere se indique el fundamento legal para declarar la ineficacia. **iii)** Se aclare cuál supuesto fáctico, de los artículos 1740 a 1745 del C.C., probó la parte actora. **iv)** Qué norma jurídica se aplicó para ordenar la devolución de los gastos de administración y seguro previsional. **v)** Asimismo, qué disposición legal

consagra la obligación de devolver los gastos de administración y primas previsionales. **vi)**Cuál es la norma que le permitió al Tribunal confirmar la sentencia; y **vii)** se resuelva la excepción de prescripción.

El artículo 287 del C.G.P., aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del C.P.T. y de la S.S., prevé que, cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.

A su turno, el artículo 66A del Estatuto Procesal Laboral establece el principio de consonancia, disponiendo que, la sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación.

Ahora bien, a efectos de resolver la solicitud deprecada, conviene traer a colación, los argumentos expuestos por Porvenir S.A., en la oportunidad procesal en la que sustentaron sus recursos de apelación contra el fallo de primer grado:

Apelación Porvenir S.A. en el que manifestó:

“... solicito a la Sala revoque el numeral primero que declaró no probada las excepciones propuestas por Porvenir; el número del segundo que declaró la ineficacia del traslado de régimen pensional y ordena trasladar todos los valores, cotizaciones, rendimientos y gastos de administración y el numeral tercero, donde condenó a Porvenir costas del proceso. Y frente a cualquier otra condena que se haya producido... dentro sentencia del recurso de apelación.

Debo decir que no era factible declarar la ineficacia o inexistencia del traslado del régimen pensional, como quiera que no se probaron elementos, de ese acto jurídico y tampoco procede la nulidad del cambio de régimen pues igualmente no se acredita para realizar estos actos jurídicos, que la demandante sea una persona incapaz, absoluto, que falta algún requisito formal o para su validez(...) las cuales pueden ser ratificadas de manera

expresa o tácita y están sometidas al fenómeno prescriptivo, como ocurrió en el presente asunto, sin que sea viable se mantenga la decisión del a quo. No se puede obviar el consentimiento informado para su libre escogencia se materializó con la suscripción de la solicitud de afiliación al fondo de pensiones, que representó, con las asesorías recibidas por los asesores del fondo de pensiones; aunque en este interrogatorio parte la demandante que no lo recibió y lo cual no es cierto y además con los actos que ejecutó con fechas posteriores a su vinculación, como traslados de régimen pensional por ejemplo, realizar el pago de los valores que le darán el derecho a percibir a ella la pensión de vejez, de invalidez, o dejar causada la pensión de sobrevivencia a sus beneficiarios.

En ese sentido, la parte actora no fue engañada para trasladarse a ese régimen pensional, actuaciones que también se atemperaron al artículo 114 de la Ley 100 de 1993, es decir, que no se trata de una simple declaración vacía en un formulario de afiliación, sino que, sino que era un requerimiento legal expresamente y sobre la firma de la demandante.

Mi representada siempre garantizó a todos sus afiliados del derecho de retracto, como lo expuso inicialmente el artículo 3º del Decreto 1161 de 1994, también en el literal del artículo 13 de la Ley 1993 y la modificación introducida por el artículo 2 de la Ley 799 de 2003, reglamentado por el Decreto 3800 del mismo año, informándose sobre la posibilidad con la que contaba para trasladarse de régimen de conformidad con las modificaciones introducidas por la ley 797 de 2003.

Sobre la obligación de información, el tema fue tratado de concepto el 29 de diciembre del año 2015 emitido por la Superfinanciera (..) De manera que no se puede llegar a la conclusión de que mi representada faltó al deber de información, pues la información y asesoría recibida por la actora estuvo conforme con las normas vigentes a la fecha en que se realizó el traslado y frente a la provisión de la mesada pensional, el hecho de no haberse cumplirse la expectativa de la misma no puede configurarse engaño ni causal de nulidad, como también lo expuso la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 11 de noviembre del año 2018.

En cuanto a las condiciones propias del régimen de ahorro individual con solidaridad para tener derecho al reconocimiento de la pensión de vejez, estos beneficios pensionales no se reconocen bajo los presupuestos de edad y densidad de cotización al sistema general de pensiones, tal como sucede en el régimen de prima media con prestación definida, sino que su reconocimiento depende del capital que se logre acumular en la cuenta de ahorro individual del afiliado conforme lo dispone el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, por lo cual dependerá del capital que la demandante logra acumular en su cuenta de ahorro pensional para tener derecho a este beneficio, sólo que puede verificarse cuando la parte actora presenta ante el fondo de pensiones, la documentación acompañada de todos los requisitos que se necesitan.

Ahora bien, aunque no se aceptan por parte de mi representada las manifestaciones esbozadas en la demanda al solicitar la ineficacia y traslado de régimen pensional, y la nulidad del mismo, tampoco las consideraciones de la a quo para imponer la condena respecto a la presente acción, consideramos que se encuentra prescrita de conformidad con el artículo 488 del Código sustantivo del trabajo, el art. 489 de la misma norma y el artículo 151 del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social, toda vez que en el presente asunto se han presentado prescripción de la acción, teniendo en cuenta que la nulidad de los actos deben demandarse dentro de un término expresamente señalado por la ley. En este caso no fue tenido en cuenta por la demandante.

En ese orden de ideas, sin gracia de discusión, si llegaran a allegar a la conclusión de que la inclusión del actual régimen de ahorro individual con solidaridad y ineficacia se encuentra viciada de nulidad relativa por vicios del consentimiento, como error, fuerza o dolo; cualquier declaración de nulidad de ineficacia de dichos actos estaría actualmente prescrita de conformidad también con el artículo 1750 del Código Civil.

Somos insistente, además de manifestar que dentro de esta clase de procesos debe aplicación a la prescripción teniendo en cuenta en eso versa no sólo la adquisición o negación del derecho pensional como tal, sino que está encaminado a obtener como en este caso, la nulidad de traslado de

régimen pensional para retornar al régimen de prima media con el propósito de obtener en dicho régimen el derecho pensional del mismo, sino un mayor valor de la mesada pensional. Lo cual no puede afirmarse que esta acción 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.

En lo que respecta a los gastos de administración, no ha debido condenarse a mi representada trasladar los gastos de administración debidamente indexados, teniendo en cuenta que frente a este tema, la Comisión de Administración es aquella que le cobran las AFP, para administrar los aportes que ingresan en la cuenta de ahorro individual de los afiliados de cada aporte del 16%, IBC que ha realizado el afiliado al sistema general de pensiones, descontando un 3% para cubrir los gastos de administración, para cubrir el pago del seguro previsional de invalidez y sobrevivencia contratado con las compañías de seguros previsionales. Descuento al que se encuentran debidamente autorizado en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 del 2003, y que operan tanto para el régimen de ahorro individual con solidaridad, como para el régimen de prima media.

Durante el tiempo que la parte actora a estado afiliada al fondo de pensiones administrado por mi representada esta administrando los dineros que la misma depósito en su cuenta de ahorro individual, gestiones que se han realizado con la mayor diligencia y cuidado generándose intereses y rendimientos, que incluso pueden superar el capital acumulado, primero, por tratarse de una entidad financiera experta en la inversión de los recursos de propiedad de sus afiliados, dicha gestión de administración, se debe evidenciar en los buenos rendimientos financieros que ha generado la cuenta de ahorro pensional de la demandante.

Como en las sentencias se ha declarado la ineficacia de la afiliación al RAIS, como si nunca hubiera nacido la vida jurídica, retornando todo a su estado original. Muy a pesar de ello, se ha ordenado a mi representada devolver los gastos, los dineros de la cuenta de ahorro individual, más los rendimientos financieros como los costos o gastos de administración, lo cual no es procedente toda vez que se trata de comisiones ya causadas durante la

administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual descuentos realizados conforme a la ley como contraprestación, a una buena gestión de administración como es legalmente permitido entre el sistema general de pensiones.

El a quo pasó por alto que Colpensiones al recibir los aportes con su rendimiento, sin que dicho fondo hubiera realizado gestión alguna (...) por lo que no solo se está patrocinando un enriquecimiento sin causa para la parte actora, sino también para Colpensiones que recibiría los gastos de administración, frente a los cuales también le haría los descuentos respectivos.

En estricto sentido, se debe de entender que de declararse la nulidad o ineficacia del traslado el contrato de afiliación no nació a la vida jurídica y por ende mi representada no administró los recursos de la cuenta individual, los rendimientos que tuvo dicha cuenta no se causaron, por lo cual no sería viable, tampoco ordenar un traslado de rendimientos de la cuenta de ahorro pensional, por una afiliación que se ha considerado que no nació a la vida jurídica.

No obstante lo anterior, solicitamos que se declare probable excepción de compensación, teniendo en cuenta que si se declara la nulidad de la afiliación o ineficacia en la misma, todo vuelve a su estado original respecto a la afiliación al régimen de prima media, por lo cual, los rendimientos que se han generado en favor de la parte actora deben compensarse con los gastos de administración que se están imponiendo a mi representada a trasladar, teniendo en cuenta que siempre se actuó ajustado a la ley; gastos respecto de los cuales a Colpensiones también ha operado el fenómeno de la prescripción, como lo establece en el artículo 488 y 489 del código sustantivo del trabajo y el 151 del Código de procedimiento laboral y Seguridad Social, teniendo en cuenta la fecha en que se causó, que fue a partir del traslado de régimen pensional a la fecha en que quede firme la sentencia.

Por ende, de confirmarse en el numeral primero lo que tiene que ver con la ineficacia del traslado de régimen pensional, deberá indicarse que los gastos de administración se encuentran prescritos o en su defecto, no debe

ordenarse trasladar los gastos de administración, tampoco los rendimientos de la cuenta de ahorro pensional.

Para finalizar, debo indicar que conforme el análisis de la prueba que hizo el despacho frente al Interrogatorio de parte, pues evidentemente consideramos que conforme el artículo 191 del código de procedimiento laboral, pues la valoración de dicha prueba implica que se debe tener, conforme precisamente el numeral segundo de dicha norma (...) no debe entenderse o interpretarse en la forma como lo hizo el despacho en la sentencia objeto del recurso de apelación...”

En tal sentido, fueron objeto de estudio en segundo grado, el hecho que produjo la ineficacia del traslado efectuado por parte de la demandante del RPM al RAIS, así como también lo relativo a los gastos de administración, rendimientos y el deber de información. Asimismo, se estudió la condena en costas procesales. Por tanto, de la revisión del fallo de segunda instancia, cuya complementación se depreca, se evidencia que, en efecto, se hizo mención a todos los puntos de la alzada.

Para lo anterior, se expusieron los motivos por los que se descartaron los argumentos presentados por los recurrentes pasivos con sustento en el precedente jurisprudencial frente al tema, esto es: **i)** Del formulario de traslado de régimen pensional, no se podía deducir que hubo un consentimiento libre, voluntario e informado al momento del cambio de fondo pensional. **ii)** El fondo privado no cumplió con la carga probatoria que le atañía atinente a demostrar la diligencia en el acatamiento del deber de información con el afiliado. Se recalcó que no puede pretenderse que éste acredite tales aspectos, puesto que las normas que rigen a los fondos privados imponen el deber de información. **iii)** Por tanto, ante la falta de prueba sobre la asesoría detallada en relación con las incidencias aparejadas con la decisión del traslado, resultaba acertada la decisión de primer grado de declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional. **iv)** Asimismo, se precisó que la afiliación de la actora se retrotraía al estado en que se encontraba antes de que este se diera, como si su vinculación al RAIS nunca se hubiera producido, acarreado, entre sus consecuencias, la devolución de sus aportes, rendimientos y gastos de administración al RPM; y **v)** por último, frente al monto de la condena en costas, se manifestó que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., este concepto tiene naturaleza netamente procesal y su imposición está atada a las resultas del

proceso, puesto que en este momento se define cuál extremo de la litis es acreedor o deudor de las mismas.

Frente a la condena por bonos pensionales, gastos de administración, frutos y rendimientos, se citó textualmente la sentencia del 8 de septiembre de 2008, radicación No. 31.989, en la que se precisó la procedencia de tales condenas. Las anteriores determinaciones, se soportaron además, en providencias emitidas frente a dicha materia por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como la: SL17595-2017, SL2807-2018 y SL4989-2018, entre otras.

Colofón de lo expuesto, frente a los anteriores tópicos, resulta evidente que esta Sala Primera de Decisión Laboral abordó cada uno de los puntos objeto de apelación formulados por la parte pasiva, en la oportunidad procesal para ello. Por ende, no es factible, tal como lo pretende el apoderado judicial de Porvenir S.A., que se realice una nueva valoración acorde con su punto de vista o frente a nuevos tópicos, situación que desborda los presupuestos consagrados en el artículo 287 del C.G.P. Tampoco se entrevén argumentos que sean objeto de aclaración de conformidad con el artículo 285 *ibidem*.

No obstante, la Sala encuentra que la parte considerativa de la sentencia debe adicionarse toda vez que no hubo pronunciamiento frente a la prescripción que fue motivo de apelación, pero que de todas formas no afecta la parte decisoria, conforme a lo siguiente:

Respecto al fenómeno prescriptivo, se recuerda que, en cuanto a la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional no resulta aplicable dicha figura. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL1421-2019, SL1688-2019, SL1689-2019 y SL2611-2020, entre otras, sostiene que la prescripción no se aplica a pretensiones declarativas, como la ineficacia del traslado. Además, su nexo de causalidad con el derecho pensional, la hace igualmente imprescriptible. Lo anterior, aplica también para los conceptos que deben ser objeto de traslado.

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali,

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR la parte considerativa de la sentencia No. 144 del 11 de mayo de 2021, proferida por esta Sala, en el sentido aquí mencionado.

SEGUNDO: NEGAR en lo restante la solicitud de adición presentada por el apoderado judicial de Porvenir S.A., por lo antes expuesto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

Firma Digitalizada Para Actos
Judiciales



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto. 491 de 2020)