



Tribunal Superior del Distrito Judicial Cali
Sala Laboral

Magistrado Ponente:
Fabio Hernán Bastidas Villota

Veintinueve (29) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Clase de proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	76001 31 05 017 2022 00107 01
Juzgado de origen:	Diecisiete Laboral del Circuito de Cali
Demandante:	Ángela Inés Guzmán Alvis
Demandados:	- Colpensiones - Porvenir S.A.
Interviniente:	- Ministerio Público
Asunto:	Confirma sentencia – Ineficacia de traslado de régimen pensional
Sentencia escrita No.	242

I. ASUNTO

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve los **recursos de apelación** formulados por los apoderados judiciales de Colpensiones y Porvenir S.A. contra la sentencia No. 102 emitida el 4 de octubre de 2022. Asimismo, se resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda¹.

Pretende la demandante se declare **i)** nula la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS-, por medio de la AFP Porvenir S.A., por ende, **ii)** se determine a la activa válidamente afiliada al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por Colpensiones, **iii)** entidad que deberá activar la vinculación. En

¹ Archivo 03 DemandaPoder páginas 1 a 20

consecuencia, se condene a: **iv)** Porvenir S.A. trasladar a Colpensiones la totalidad del capital de la cuenta de ahorro individual incluidos los rendimientos y gastos de administración; **v)** Colpensiones a recibir los dineros de la cuenta de ahorro individual.

2. Contestaciones de la demanda.

2.1. Colpensiones, Porvenir S.A. y Ministerio Público

Las demandadas dieron contestación a la demanda². Por su parte, el Ministerio Público no presentó intervención³. Escritos que no se estima necesario reproducir, en virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal (Art. 279 y 280 C.G.P.).

3. Decisión de primera instancia.

3.1. Agotada la etapa probatoria conforme lo solicitado por las partes y decretado por el Juez de conocimiento, éste puso fin a la primera instancia mediante la sentencia referida al inicio de este fallo, en la que⁴: **i)** declaró no probadas las excepciones propuestas; **ii)** declaró la ineficacia del traslado realizado por la activa del RPMPD al RAIS, retornando así al régimen público; **iii)** condenó a Porvenir S.A. a transferir a Colpensiones el saldo total de la cuenta de ahorro individual de la demandante, aportes, rendimientos, gastos de administración, intereses, frutos, bono pensional –si los hubiere y estuviere constituido-, la devolución del porcentaje correspondiente al Fondo de Garantía de Pensión Mínima y a las sumas adicionales de la aseguradora, debidamente indexados, por los lapsos en que la demandante estuvo vinculada al RAIS; **iv)** ordenó a Colpensiones a recibir las sumas de dinero antes enunciadas, así como la afiliación de la demandante; **v)** impuso condena en costas a cargo de cada una de las demandadas en cuantía de 1 (un) SMLMV.

3.2. Para adoptar tal determinación, adujo que, de acuerdo con la normatividad y la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la AFP tiene la obligación de suministrar información clara, completa y comprensible a sus afiliados al momento de efectuarse el traslado. Dice que debe probarse que se obró de manera diligente, frente a las obligaciones que le impone la Ley.

² Archivo 14 ContestacDdaColpensiones20220711 y 15 ContestacionPorvenir 20220713

³ Archivo 11 ActaNotifMinistPublico20220629 y 12 EnvioNotifMinistPublico20220629

⁴ 26 ActaSentencia y <https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/7ef7310f-f1c6-405d-85dd-f46f331d9bbe?vcpubtoken=a8b0fe92-4011-48e1-9b33-38c30337f878> minuto 19:18 a 20:30

4. Las apelaciones

Colpensiones⁵, se aparta de la decisión de primer grado, debido a que **i)** la activa no es beneficiaria del régimen de transición y se encuentra inmersa en la prohibición de la Ley 797 de 2003; **ii)** las pruebas obrantes en el expediente no acreditan que el contrato de afiliación al RAIS carezcan de validez jurídica, por ende, no hay lugar a declarar una ineficacia del cambio de régimen pensional; **iii)** tampoco se predica la ilegalidad de la afiliación por las diferencias prestacionales entre los regímenes pensionales, pues aquellas operan desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, sin que a partir de una expectativa por una mesada pensional, sea admisible retrotraer la expresión de voluntad libre y espontánea; **iv)** la determinación adoptada en la sentencia pone en riesgo la estabilidad financiera de Colpensiones; **v)** en caso de ratificar la sentencia condenatoria, es procedente revocar las costas procesales impuestas, ya que la entidad no tuvo participación alguna en el acto de cambio de régimen pensional

El apoderado de la AFP **Porvenir S.A.**⁶, solicitó revocar la sentencia emitida teniendo en cuenta que no se probaron los vicios de consentimiento alegados por la parte actora, para sustentar su tesis, señaló que su representada por medio de la contestación de la demanda allegó solicitud de afiliación del demandante en la cual se demuestra que la AFP suministró toda la información necesaria para hacer válido dicho traslado. Aunado a ello, expuso que la actora no hizo uso del derecho de retracto de conformidad con lo establecido en el artículo 3 del Decreto 1161 de 1994 y Decreto 3800 del 2003. Agregó, que la exigencia del deber de información solo surgió a partir del año 2014. Se deben declarar probadas las excepciones propuestas, toda vez que al declarar la ineficacia los rendimientos causados y los gastos de administración deben compensarse a la AFP dado que dichos rubros se encuentran ajustados a la Ley y a la Constitución, adicional a ello manifestó que la excepción de prescripción opera para el caso bajo estudio. Finalmente, pretende se revoque la condena en costas y agencias en derecho para su representada.

5. Trámite de segunda instancia

5.1. Alegatos de conclusión

⁵ 26 ActaSentencia y <https://playback.lifeseize.com/#/publicvideo/7ef7310f-f1c6-405d-85dd-f46f331d9bbe?vcpubtoken=a8b0fe92-4011-48e1-9b33-38c30337f878> minuto 22:29 a 25:05

⁶ 26 ActaSentencia y <https://playback.lifeseize.com/#/publicvideo/7ef7310f-f1c6-405d-85dd-f46f331d9bbe?vcpubtoken=a8b0fe92-4011-48e1-9b33-38c30337f878> minuto 31:23 a 34:04

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se pronunciaron de la siguiente en los términos visibles en los archivos “05AlegaPorvenir01720220010701” y “06AlegatosDte01720220010701”.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

1.1. ¿Fue acertado declarar la ineficacia del acto de afiliación y/o traslado de la demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad?

1.2 ¿Es acertado ordenar a Porvenir S.A. que, en virtud de la declaratoria de ineficacia del acto de afiliación o traslado de régimen pensional, se incluya, además de las cotizaciones; rendimientos financieros; bonos pensionales y sumas adicionales; la orden de retornar a Colpensiones los gastos de administración debidamente indexados?

1.3. ¿Es objeto de prescripción la acción que versa sobre la ineficacia del traslado de régimen?

1.4. ¿Es procedente declarar probada la excepción de compensación en los gastos de administración?

1.5. ¿Es procedente imponer costas de primera instancia a cargo de Porvenir S.A.?

2. Respuesta a los interrogantes.

2.1. ¿Fue acertado declarar la ineficacia del acto de afiliación y/o traslado de la demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad?

La respuesta al **primer** interrogante es **positiva**. Fue acertada la decisión del *a quo* al declarar la ineficacia de traslado de régimen pensional. Correspondía a la AFP demostrar que la afiliación de la demandante al RAIS fue una decisión suficientemente informada, con conocimiento de los beneficios, riesgos y consecuencias que implicaba su traslado. Al no cumplir con esta carga, resulta procedente declarar la ineficacia del traslado, cuya

consecuencia jurídica sería la nulidad del acto jurídico, por eso se respalda la decisión del juez de primera instancia.

2.1.1. Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

La selección de uno de los dos regímenes que el Sistema de Seguridad Social en Pensiones de la Ley 100 de 1993 trajo consigo, RPM o RAIS, debe obedecer a una decisión libre y voluntaria por parte de los afiliados. Conforme lo establece el literal b) del artículo 13 de la referida ley, esa decisión se materializa con la manifestación por escrito que al momento de la vinculación o traslado hace el trabajador o servidor público a su empleador. Esta manifestación se entiende exteriorizada a través del formulario de afiliación autorizado por la Superintendencia Financiera, para cuya validez es necesario que se encuentre debidamente diligenciado y suscrito por el afiliado, por el empleador y por la persona autorizada por la administradora de pensiones.

A su turno, el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 consagra que cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos o instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, se hará acreedora al pago de una multa, quedando en todo caso sin efecto la afiliación efectuada en tales condiciones, para que la misma se vuelva a realizar en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

Por lo anterior, la libertad y voluntad del interesado en la selección de uno cualquiera de los regímenes que componen el subsistema de Seguridad Social en Pensiones, así como también el derecho a obtener la información debida y relevante, constituyen elementos que resultan intrínsecos a la esencia del acto de afiliación.

En ese sentido, el precedente judicial de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre ellos, en sentencias 31989 y 31314 de 9 de septiembre de 2008, y de manera más reciente en fallos SL19447-2017, SL4964-2018, SL1452-2019, SL4373-2020 y SL4811-2020, señala que la ineficacia se genera cuando se omite el deber de información que le asiste a esta clase de entidades o se efectúa indebidamente. Igualmente se ha señalado que las AFP, desde su fundación e incorporación al sistema de seguridad social, tienen el: *“deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad”*, premisa que implica dar a conocer: *“las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes”*, como podría ser la existencia

de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008).

En esta dirección, en sentencia SL1688-2019, se sintetizó la evolución normativa del deber de información que recae sobre las administradoras de pensiones, desde la Ley 100 de 1993, pasando por el Decreto 663 de 1993, la Ley 795 de 2003, la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010, hasta la Ley 1748 de 2014; sobre lo cual se concluyó que este se encontraba inmerso en las funciones de las administradoras desde su creación, y con el transcurrir del tiempo, la intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría.

Adicionalmente, en dicha providencia se puntualizó: *“el simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente”* y que el acto de traslado: *“debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado”*.

Sobre la inversión de la carga de la prueba, frente a quién le corresponde demostrar la existencia del consentimiento informado, precisó que obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual, no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada – *cuando no imposible*- o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que: **(i)** la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; **(ii)** la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que **(iii)** es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.

2.1.2. Caso concreto.

Se desprende de la historia laboral de Colpensiones⁷, del formulario de afiliación a la

⁷ 17 14 ContestacDdaColpensiones20220711 páginas 427 a 430

AFP⁸, de la historia laboral de Porvenir S.A.⁹ y de bonos pensionales¹⁰, de la consulta de Asofondos en el Sistema de Información de los Afiliados a los Fondos de Pensión¹¹, que la demandante ha estado vinculada al Subsistema de Seguridad Social en Pensiones de la siguiente forma:

- a. En el Régimen de Prima Media con Prestación Definida - RPMPD, cotizó desde el 13 de febrero de 1992 al 30 de abril de 1996 a través del otrora ISS.
- b. En el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad - RAIS: la accionante se trasladó a Porvenir S.A. a partir del 1º de mayo 1996, administradora en la permanece a la fecha.

En la demanda se argumenta que, en el acto de traslado del RPM al RAIS, a la demandante no le fueron informadas las desventajas, riesgos y consecuencias de su decisión, tampoco se le manifestaron las condiciones para acceder a la pensión de vejez.

Para la Sala, el fondo privado no demostró haber brindado, a la demandante la información suficiente para llevar a cabo el traslado de régimen. Esto es, los beneficios que proporciona el régimen, la proyección del monto de la pensión que se podría recibir, la diferencia en el pago de los aportes, los perjuicios o consecuencias que podría afrontar si los dineros de la cuenta no generaban rendimientos.

A pesar de que se allegó el formulario de traslado suscrito por la actora, en el que consta que la escogencia del RAIS fue efectuada de forma libre, espontánea y sin presiones, lo cierto es que, su sola suscripción no es prueba de la debida asesoría que debían suministrar las AFP. A su vez, las otras documentales aportadas solo dan cuenta de la historia laboral y las administradoras a las que ha estado afiliada la accionante.

Al punto, es importante referir que no es dable aducir la falta de ejercicio del derecho de retracto para retornar al RPMPD ratifica la voluntad de permanecer en el régimen privado, pues entendiendo la ausencia de una debida ilustración respecto al cambio de régimen, se desconoce si dicha prerrogativa fue puesta en conocimiento de la demandante.

Por otro lado, en sentencia SL2877 del 29 julio de 2020, radicación No. 78667, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, recalcó que la actuación viciada de

⁸ 15 ContestacionPorvenir 20220713 página 76

⁹ 15 ContestacionPorvenir 20220713 páginas 122 a 130

¹⁰ 15 ContestacionPorvenir 20220713 páginas 131 a 134

¹¹ 15 ContestacionPorvenir 20220713 página 74

traslado del RPM con prestación definida al RAIS, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen. Ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva a modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales.

Aunado a lo anterior, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia y no desde el régimen de las nulidades sustanciales. Ello, por cuanto el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, establece que la violación del derecho a la afiliación libre del trabajador es la ineficacia (SL2208-2021).

Frente al argumento referente a que se exige una información que no estaba vigente para la data del traslado, deviene señalar que las AFP desde su fundación e incorporación al sistema de protección social tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información objetiva, comparada y transparente, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad, premisa que implica dar a conocer *“las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes”*, como podría ser la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales (SL3199-2021). Dichas exigencias no se acreditan en el *sub lite*. Por lo tanto, dicho argumento se despachará de manera desfavorable.

Respecto a este último tópico, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en reciente fallo SL2937-2021 del 09 de junio de 2021, radicación No. 86029, coligió:

“1. ¿Corresponde al afiliado solicitar información acerca de las características de los regímenes pensionales?

(...)

De esta manera, la Corte concluyó que desde su fundación, las AFP tenían 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 intereses.

Lo anterior, tiene relevancia en tanto la actividad de explotación económica del servicio de la seguridad social debía estar precedida del respeto debido a las

personas e inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público.

*En ese contexto, encuentra la Sala que el Tribunal **incurrió en el yerro que le endilga la censura, toda vez que le impuso la carga de pedir asesoría, pese a que, se itera, desde la creación del Sistema Integral de Seguridad Social en pensiones se concibió en cabeza de las AFP el deber de ilustrar en forma clara, precisa y oportuna a sus potenciales afiliados, acerca de las características de cada uno de los dos regímenes pensionales con el fin de que pudieran tomar decisiones informadas***”.

Finalmente, advierte la Sala que la decisión de primer grado no atenta con el principio de la sostenibilidad financiera y no le genera a Colpensiones ninguna carga económica imposible de soportar, toda vez que los recursos que debe reintegrar las AFP a Colpensiones, serán utilizados para el reconocimiento y financiamiento del derecho pensional con base en las reglas del RPM, lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas. Ello, ha sido decantado por la Sala de Casación Laboral del a Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL2877-2020 del 29 de julio de 2020, radicación No. 78667. Argumento ratificado en sede de tutela a través de fallo STL11947-2020 del 16 de diciembre de 2020, radicación No. 61500.

No es de acogida el argumento esgrimido por Colpensiones, respecto a la improcedencia de la ineficacia de traslado por encontrarse inmersa la activa en la prohibición del literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003 y no ser beneficiaria del régimen de transición, pues esas situaciones no son las controvertida en el presente asunto, sino la ausencia de información suministrada por la AFP al efectuar el traslado de régimen pensional.

En consecuencia, se confirmará la decisión de primera instancia que declaró la ineficacia de los traslados, al no haberse demostrado que se suministró a la parte demandante la suficiente información para acogerse al RAIS.

2.2 ¿Es acertado ordenar a Porvenir S.A. que, en virtud de la declaratoria de ineficacia del acto de afiliación o traslado de régimen pensional, además de las cotizaciones; rendimientos financieros; bonos pensionales y sumas adicionales; se incluya la orden de retornar a Colpensiones los gastos de administración, debidamente indexados?

La respuesta es **positiva**. Porvenir S.A. debe trasladar los valores que percibió por conceptos tales como cotizaciones, rendimientos, bonos pensionales y sumas adicionales. Asimismo, los gastos de administración, primas por seguros previsionales y porcentaje destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, a cargo de su propio patrimonio y debidamente indexados.

2.2.1 Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

De conformidad con lo consagrado en el inciso 2° del artículo 59 de la Ley 100 de 1993, el RAIS está basado en el ahorro proveniente de las cotizaciones y sus respectivos **rendimientos financieros**. Los literales a) y b) del artículo 60 de la misma ley, contemplan que el reconocimiento y pago de las prestaciones del RAIS, dependerá, entre otras cosas, de los aportes de los afiliados y empleadores, y de los rendimientos financieros. Como los rendimientos o utilidades se produjeron por la inversión de un capital que pertenece al afiliado, resulta natural y evidente que éste sea de su beneficiario, pues el dueño de lo principal también lo será de lo accesorio. En caso contrario, se estaría habilitando un enriquecimiento de carácter injustificado. La viabilidad de trasladar dichos conceptos se ha decantado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias SL4360 del 9 de octubre de 2019, radicación No. 68852; SL2877 del 29 de julio de 2020, radicación No. 78667 y SL4811 del 28 de octubre de 2020, radicación No. 68087, entre otras.

En cuanto a los **gastos de administración**, son valores que debieron ingresar al Régimen de Prima Media. Debe tenerse en cuenta que el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 dispone que, del valor de la cotización o aporte, el 3% se destinará para gastos de administración, para el pago de la prima de reaseguro y el pago de las primas del seguro de invalidez y sobrevivientes. En virtud del artículo 1746 del C.C., la ineficacia da lugar a la restitución al estado anterior como si nunca hubiera existido el acto. En este sentido, si Colpensiones era quien tenía que recibir la totalidad de la cotización, corresponde a Porvenir S.A., asumir la devolución de estos conceptos. Por tanto, resulta procedente que el fondo privado demandado, reintegre su monto a Colpensiones (SL4360 del 9 de octubre de 2019, radicación 68852).

La devolución del rubro denominado gastos de administración en proporción al tiempo en que la demandante estuvo vinculado a las mismas, se ajusta a derecho. En providencia SL2877-2020 del 29 de julio de 2020, radicación No. 78667, se concluyó que: “.../la *declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional **deben asumirla todas las entidades***”

del régimen de ahorro individual a las que estuvo vinculado el actor, sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional. Y aún en el evento de que Porvenir S.A. y Colfondos S.A. se consideren terceros, le asiste razón al actor en cuanto afirma en su oposición que, en dicha situación, es aplicable el artículo 1748 del Código Civil. En consecuencia, **las AFP deben reintegrar los valores que recibieron a título de cuotas de administración y comisiones**". Por tal motivo, se confirmará el fallo de primer grado, en tal sentido.

De igual forma, es procedente ordenar el reintegro de los valores utilizados en **seguros previsionales**, tal como lo ha dispuesto en sede de instancia la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en recientes providencias SL3202-2021 y SL3035-2021.

Asimismo, la jurisprudencia ha decantado que los anteriores conceptos deben ser devueltos de manera indexada. Al respecto, se señaló en sentencia SL3199-2021 lo siguiente:

*"También se ha dicho por la Sala que como la declaratoria de ineficacia tiene efectos ex tunc (desde siempre), las cosas deben retrotraerse a su estado anterior, como si el acto de afiliación jamás hubiera existido. Por ello, en tratándose de afiliados, **la Sala ha adoctrinado que tal declaratoria obliga a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones -- debidamente indexados--** con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, postura que resulta igualmente aplicable respecto del porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima".*

2.3. ¿Es objeto de prescripción la acción que versa sobre la ineficacia del traslado de régimen?

La respuesta a este interrogante es **negativa**. Frente a la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional no resulta aplicable la figura de la prescripción. 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 por parte del fondo privado.

2.4. ¿Es procedente declarar probada la excepción de compensación en los gastos de administración?

La respuesta a este interrogante es negativa. La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3464-2019 aclaró que la excepción de compensación procede en los casos en que se ha reconocido el derecho principal o se ha pagado la devolución de saldos a la parte actora, en cuyo caso la demandante se aprecia como el deudor del sistema general de pensiones por adeudar a la entidad administradora los recursos con los cuales se va a financiar su pensión. Por tanto, se despacha de manera desfavorable los argumentos del apoderado judicial de Porvenir S.A., y se confirmará el fallo emitido en primer grado frente a dicha determinación.

2.5. ¿Resulta procedente condenar al pago de costas procesales a la demandada Porvenir S.A.?

La respuesta es **positiva**. En lo que atañe a la condena en costas de primera instancia frente a Porvenir S.A. es menester indicar que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., este concepto tiene naturaleza netamente procesal. Por ende, su imposición está atada a las resultas del proceso, puesto que en ese escenario se define cuál extremo de la litis es acreedor o deudor de las mismas, sin necesidad de analizar situaciones de buena o mala fe de las partes. El actuar precedido de la buena fe y la conducta procesal de la demandada, no sirve de fundamento para exonerar de las costas a la parte vencida, pues la fijación de las costas está sustentada en criterios legales y objetivos (CSJ SL8771-2015).

3. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas de segunda instancia a cargo de Porvenir S.A. y Colpensiones, en favor de la demandante.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia objeto de apelación y consulta.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia la apelante Porvenir S.A. y Colpensiones en favor de la demandante. Las agencias en derecho se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: Notifíquese esta decisión por edicto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Acto Judicial


FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO PARCIAL

Firma digitalizada para
Acto Judicial


YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A 1ª DE DECISION L A B O R A L

Magistrado Ponente:
Fabio Hernan Bastidas Villota

SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

En mi calidad de magistrado integrante de la Sala me permito apartarme y hacer salvamento de voto parcial a la presente sentencia por los motivos que me permito exponer a continuación.

No procede grado jurisdiccional de consulta por la declaratoria de la ineficacia del traslado, pues como se dice en la misma sentencia, y lo reconoce la jurisprudencia especializada, ella no afecta la sostenibilidad financiera pensional, que es lo que alienta la garantía de la consulta, menos, si Colpensiones apelo.

El magistrado,

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA