



Tribunal Superior del Distrito Judicial Cali
Sala Laboral

Magistrado Ponente:
Fabio Hernán Bastidas Villota

Treinta y Uno (31) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Clase de proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	76-001-31-05-004- 2022-00275-01
Juzgado de origen:	Cuarto Laboral del Circuito de Cali
Demandante:	Cristina Silvia Jaramillo Andrade
Demandados:	- Colpensiones - Colfondos S.A.
Asunto:	Revoca sentencia – Ineficacia de primera afiliación inicial
Sentencia escrita No.	219

I. ASUNTO

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve los **recursos de apelación** formulados por las apoderadas judiciales de Colpensiones y Colfondos S.A. contra la sentencia No. 038 emitida el 05 de junio de 2023. Asimismo, se resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda.

Procura la demandante que se declare la nulidad o ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media -RPM-, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS-. En consecuencia, se condene a Colfondos S.A. a trasladar la historia laboral, con el detalle de las cotizaciones realizadas al régimen de ahorro individual; los saldos, cotizaciones

y/o aportes, bonos pensionales, sumas adicionales, junto con sus respectivos frutos e intereses, y con la diferencia entre el valor de lo trasladado por la AFP y lo que hubiere cotizado de haber permanecido en Colpensiones. Asimismo, pide lo ultra y extra petita y el pago de costas procesales y agencias en derecho. (Folios 03 a 16 Archivo 02 PDF).

2. Contestaciones de la demanda.

2.1. Colpensiones, Colfondos S.A. Ministerio Público

Colpensiones y Colfondos S.A. mediante escritos visibles a folios 02 a 28 Archivo 07PDF y 02 a 25 Archivo 10 PDF, respectivamente, dieron contestación a la demanda, las cuales, en virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir (Art. 279 y 280 C.G.P.). El Ministerio Público intervino a folios 02 a 10 Archivo 12PDF.

3. Decisión de primera instancia.

3.1. El *A quo* dictó sentencia 038 emitida el 05 de junio de 2023. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, declarar no probadas las excepciones de mérito formuladas por pasiva. **Segundo**, declarar la ineficacia de la afiliación del RAIS de la señora Cristina Jaramillo realizada en Colfondos S.A. **Tercero**, ordenar a Colfondos S.A. que traslade a Colpensiones la totalidad de lo ahorrado por la demandante en su cuenta de ahorro individual junto con su rendimiento y bonos pensionales si los hay, así como los gastos de administración, comisiones, las primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima estos últimos emolumento a cargo de su propio patrimonio. **Cuarto**, ordenar a Colpensiones que afilie a la demandante al régimen de prima media con prestación definida administrado por dicha entidad y reciba de Colfondos S.A la totalidad de lo ahorrado por la demandante en su cuenta de ahorro individual junto con su rendimiento y bonos pensionales si los hay, así como los gastos de administración, comisiones, las primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima estos ultimo emolumento a cargo de su propio patrimonio. **Quinto**, conceder el grado jurisdiccional . **Sexto**, ordenar a Colpensiones y a Colfondos S.A. que dé cumplimiento a los numerales 2 y 3 de la presente providencia dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia. **Séptimo**, condenar en costas a Colpensiones y Porvenir S.A. **Sexto**, remitir el expediente a consulta.

3.2. Para adoptar tal determinación, adujo que, dando aplicación al precedente judicial y de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, consideró que las AFP tienen la obligación de suministrar información clara y suficiente al momento de efectuarse el traslado así sea tratándose de primera afiliación, como en el presente caso.

Dice que la demandante se afilió a Colfondos S.A, en el año de 1995; anterior a dicha data, de conformidad con la historia laboral aportada por Colpensiones no se observa afiliación alguna en el RPM, a pesar de que la demandante informa que, si lo estuvo, sin aportar ningún medio probatorio que demuestre su asección. Por lo tanto, colige que su primera afiliación dentro del sistema de pensiones fue en el año de 1995.

Consideró que conforme a los medios probatorios el fondo privado no logró demostrar que hubiese suministrado toda la información necesaria y asesoría completa a la demandante, al momento de efectuar el traslado. Concluyó que, debido a la ausencia de la acreditación del deber de información por parte del fondo privado, debe declararse la ineficacia del traslado. Frente a la prescripción, indicó que los afiliados pueden solicitar en cualquier tiempo la ineficacia del traslado en cualquier tiempo, en virtud del precedente ampliamente citado.

4. La apelación.

Contra esa decisión, las apoderadas judiciales de Colpensiones y Colfondos S.A. formularon recurso de apelación.

4.1. Apelación Colpensiones

Señala que la demandante tiene 64 años, es decir, que se encuentra acreditando los requisitos para acceder a la pensión de vejez. Que el traslado goza de plena validez y además, es una potestad única de la afiliada, sin que se pueda trasladar cuando le faltare menos de 10 para que se le reconozca su pensión. Se fundamenta en jurisprudencia para señalar que nadie puede resultar subsidiado con los recursos de los demás afiliados, pues el RPM se descapitalizaría. El traslado no es absoluto y debe atender criterios de sostenibilidad financiera y expectativas pensionales.

Dice que no es posible una nulidad de traslado, dado que la demandante nunca estuvo afiliada a Colpensiones. Aunque se evidencia algunos aportes en la entidad, los mismos fueron devueltos al RAIS. Por tanto, no es posible señalar que se está en presencia de una ineficacia del traslado.

4.2. Apelación Colfondos S.A

Señala que se dé aplicación a la sentencia SL1806 de 2022, que señala que la restricción al libre movimiento entre regímenes pensionales tiene un sustento legal. Se fundamenta también en sentencia de la Corte Constitucional, para indicar que lo que puede invalidarse es el acto entre regímenes pensionales y no la selección inicial, menos cuando no existe un acto previo al sistema pensional, por lo que no puede aceptarse que la violación del deber de informar afecta la validez del acto jurídico, pues no existe antes de esto, ninguna expectativa para consolidar un derecho.

Se opone también a los gastos de administración, las primas de seguros de invalidez y el porcentaje de garantía mínima, pues estos ya se causaron. Por lo anterior, pide que se revoque el fallo de primer grado.

5. Trámite de segunda instancia

5.1. Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales previo traslado para alegatos de conclusión, se pronunciaron de la siguiente manera: Colpensiones mediante escrito obrante en Archivo 05PDF. Las demás partes guardaron silencio.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

1.1. ¿Es procedente declarar la ineficacia de la primera afiliación y/o traslado de la demandante al RAIS, toda vez que nunca estuvo afiliada al extinto ISS o a una caja de previsión?

2. Respuesta al primer interrogante.

2.1 ¿Es procedente declarar la ineficacia de la primera afiliación y/o traslado de la demandante al RAIS, toda vez que nunca estuvo afiliada al extinto ISS o a una caja de previsión?

La respuesta al interrogante es **negativa**. No fue acertada la decisión del *A quo* de declarar la ineficacia del traslado de la señora Cristina Silvia Jaramillo Andrade. Lo anterior, por cuanto la demandante se afilió por primera vez al RAIS administrado por Colfondos S.A. De esta manera, no existe un traslado que deba estudiarse, pues la actora nunca ha estado afiliada al extinto ISS o a una caja de previsión que integrara el RPM. Por ende, se revocará sentencia de primer grado.

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 les asiste a esta clase de entidades o se efectúa indebidamente.

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.

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.

Ahora, si bien en estos casos la Sala mayoritaria anteriormente aplicaba los postulados de la ineficacia de la primera afiliación por la omisión en el suministro de información al afiliado, ante la nueva conformación de la Sala, efectuado un nuevo estudio y revisado el precedente de jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral y su Sala de Descongestión, se verifica que en recientes pronunciamientos ha señalado la improcedencia de la ineficacia en estos casos, pues solo resulta oportuno declarar la nulidad de traslado, cuando el afiliado estando en el RPM decide trasladarse al RAIS.

En efecto, en sentencia STL 9388 de 2022 sostuvo la Corte:

“Corolario de lo anterior, se tiene que la tutelante perdería su calidad de afiliada al Sistema General de Pensiones, y a quien además debería restituírsele lo que la AFP recibió con ocasión a su vinculación al RAIS, y si bien en virtud del contenido del artículo 271 de la Ley 100 de 1993 puede efectuar nuevamente su afiliación libre y voluntaria en Colpensiones, ello lo deberá hacer a título de afiliación inicial, situación que haría nugatorio su derecho a la pensión de vejez y, de manera consecuente su derecho a la seguridad social, en consideración a que en la actualidad tiene 54 años de edad y nunca estuvo afiliada al ISS hoy Colpensiones.

Así las cosas, la ineficacia de su afiliación al RAIS, no puede derivar como consecuencia en el traslado de los aportes que reposan en la cuenta de ahorro individual, con destino a la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones; aunado que, acceder a la pretensión de la señora Gil Savastano, es decir, ordenar su afiliación a dicha entidad, correspondería a un traslado llano y simple, que en su caso no está permitido en los términos contenidos en el art. 2° de la Ley 797 de 2003, por cuanto le faltan menos de 10 años para adquirir la edad mínima de pensión.”

Asimismo, en sentencia SL1806-2022:

“Así las cosas, si la demandante nunca formó parte del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, como está acreditado y no se discute, eliminar la afiliación al RAIS no puede generar el efecto anhelado por la censura, pues no existe ningún vínculo jurídico previo con administradora pensional alguna, ni siquiera anterior a la existencia del sistema pensional vigente, para obligarla a recibirla como afiliada, así como a recibir sus cotizaciones hechas ante Protección y Porvenir ni reconocer, eventualmente, las prestaciones propias del sistema (CSJ SL1688-2019 y CSJ SL3464-2019).

Conviene precisar que, si lo pretendido era trasladarse del Régimen de Ahorro Individual al de Prima Media con Prestación Definida por resultarle más favorable, debió hacerlo en la oportunidad que brinda el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 2 la Ley 797 de 2003, es decir, antes del 21 de marzo de 2009, tal y como lo señaló el ad quem.”

Y en sentencia SL 4211-2021 la Sala de Descongestión sostuvo:

“No obstante, estos aspectos no se dan en la afiliación inicial e impiden ordenar, como lo requiere el recurrente, la remisión al otro régimen de los aportes realizados o semanas, pues, se reitera, al declarar la ineficacia del acto, nace el escenario de que el actor nunca hizo parte del sistema y bajo los efectos de la declaratoria de la ineficacia expuestos en el proveído CSJ SL3202-2021, «cada una de las partes debe devolver a la otra lo que recibió con ocasión del negocio jurídico que trasgredió las prescripciones legales, toda vez que este no produce efectos entre ellas y el vínculo que se entendía que había, lo rompió tal providencia», razón por la cual la AFP debería reintegrar las cotizaciones al afiliado y al empleador, según corresponda al vínculo bajo el cual se efectuaron los aportes, porque, se reitera, no ha existido vinculación anterior al otro régimen que permita acudir a la ficción jurídica de que siempre permaneció en éste.

Y aunque en materia del traslado de régimen se ha dicho de manera reiterada que no es necesario tener un derecho consolidado, estar próximo a pensionarse o ser acreedor de una expectativa legítima para que se declare su ineficacia, lo cierto es que en tales eventos se protege al afiliado que edificaba su derecho pensional bajo un régimen, pero por el incumplimiento al deber de información que tienen las administradoras, optó por el cambio desinformado, perjudicando la posibilidad que se encontraba construyendo; lo cual no sucede en la afiliación inicial al sistema.

Así las cosas, pese a que se podría declarar la ineficacia del acto de afiliación inicial ante la ausencia de un consentimiento informado, los efectos prácticos de tal decisión perjudicarían al afiliado, a los actuales y futuros pensionados, así como la sostenibilidad financiera del sistema.

Lo previo no implica que, si el demandante considera que se lesionó su derecho, no pueda obtener la reparación, de conformidad con el artículo 2341 del CC. Sin embargo, como en el examine el objeto de la litis se centró frente a la ineficacia de la afiliación y no se reclamó el resarcimiento de los perjuicios, la Sala esta imposibilitada para valorar de oficio la procedencia de alguna indemnización total por daños ocasionados.”

En consecuencia, esta Sala mayoritaria acoge el precedente jurisprudencial en comentario, recogiendo cualquier criterio anterior que se haya adoptado. De esta manera, si la parte interesada no ha estado afiliada al extinto ISS o a una caja de previsión que integrara el

RPM, no existe ningún vínculo jurídico previo con administradora pensional alguna, ni siquiera anterior a la existencia del sistema pensional vigente, para obligarla a recibirla como afiliada.

2.1.2 Caso en concreto.

Para este caso, del formulario de afiliación de Colfondos S.A.¹, el historial laboral de Colfondos S.A.², y de la certificación de Asofondos³, se desprende que, la accionante ha estado vinculada al Subsistema de Seguridad Social en Pensiones de la siguiente forma:

- a. Según el formulario de vinculación y el historial de vinculaciones, el 23 de agosto de 1995, la accionante se afilió a la AFP Colfondos S.A., con efectividad de esa misma fecha, administradora en la que ha continuado cotizando

En la demanda se argumenta que, en el acto de traslado del RPM al RAIS el fondo privado no brindó ninguna información frente a la proyección del monto pensional en el régimen de ahorro individual, llevándola a un error con el fin que se trasladara de régimen.

En este contexto, conviene precisar que no es viable declarar la ineficacia de la primera vinculación inicial, por las razones que pasan a exponerse:

En su interrogatorio de parte, la actora señaló que se trasladó a Colfondos S.A. cuando hizo el rural en un Hospital de Mocoa, sin que dicha entidad le haya brindado una orientación. Luego aduce que laboró en el Hospital de San Francisco de Asís. Que previo a ello, se encontraba afiliada al ISS. Que su primera vinculación laboral fue en una heladería donde la afiliaron al ISS o Cajanal. Al preguntársele que no obran cotizaciones antes del año 1995 al RPM, dice que ella tenía entendido que se encontraba afiliada a dicho régimen (mto 19:03 a 33:04 AudienciaArt77y80.mp4)

Si bien en su interrogatorio de parte adujo lo anterior, y en los hechos 3.3. y 3.4 del escrito de la demanda, indicó la actora que:

*“3.3. La señora la **CRISTINA SILVIA JARAMILLO ANDRADE**, se vinculó al régimen de reparto simple, ahora prima media con prestación definida,*

¹ Archivo 10 – PDF – Páginas 25

² Archivo 01 – PDF – Páginas 18 a 23

³ Archivo 10 – PDF – Páginas 26

administrado por el ISS hoy Colpensiones **en el año 1996 3.4** La señora la **CRISTINA SILVIA JARAMILLO ANDRADE** alcanzo una cotización de 350.43 semanas en el Instituto del Seguro social hoy COLPENSIONES”

No obstante, de dicho evento no encontró soporte alguno. Circunstancia que se corrobora con lo afirmado por Colpensiones al momento de contestar la demanda, quien señaló que no es cierto que la demandante realizara aportes a ese fondo pensional⁴, tal y como se verificaba de la historia laboral con dicha entidad⁵, donde se advierte que, en los meses de julio, octubre y diciembre de 1998 y julio, agosto y diciembre de 2013, se efectuaron aportes, sin embargo, estos fueron devueltos por “no vinculado por afiliación”, como se evidencia a continuación:

ACTUALIZADO A: 23 septiembre 2022

INFORMACIÓN DEL AFILIADO

Tipo de Documento: Cédula de Ciudadanía Fecha de Nacimiento:
Número de Documento: 27086746 Fecha Afiliación:
Nombre: Correo Electrónico:
Dirección: Ubicación:
Estado Afiliación:

EL NÚMERO DE DOCUMENTO DIGITADO PRESENTA UNA INCONSISTENCIA EN LA AFILIACIÓN. POR FAVOR ACÉRQUESE A UN CENTRO DE ATENCIÓN AL PENSIONADO DE COLPENSIONES

DETALLE DE PAGOS EFECTUADOS A PARTIR DE 1995

(1) Identificación Aportante	(2) Nombre o Razón Social	(3) ISL	(4) Período	(5) Fecha de Pago	(6) Referencia de Pago	(7) DRC Reportado	(8) Cotización	(9) Cotización Nota de Intención	(10) Ret	(11) Dev. Rep.	(12) Dev. Cot.	(13) Situación
59123899	HOSPITAL REGIONAL SAN FCO ABO. (SE)	NO	199807	1998/1998	1176200100201	\$ 340.010	\$ 28.700	\$ 28.700	00	0	0	Cotiz. Devol.
59123899	HOSPITAL RES SAN FCO ABO	NO	199810	1111/1998	1176200100212	\$ 340.010	\$ 28.800	\$ 28.800	00	0	0	No Vinculado por Afiliación
59123899	HOSPITAL RES SAN FCO ABO	NO	199812	1111/1998	964710284982	\$ 340.010	\$ 0	\$ 0	0	0	0	Aporte Devuelto ***
54828474	HOSPITAL ORITO	NO	199812	2701/1998	1176200100469	\$ 340.010	\$ 45.400	\$ 45.400	0	0	0	No Vinculado por Afiliación
54828474	HOSPITAL ORITO	NO	199812	2701/1998	964710284984	\$ 340.010	\$ 0	\$ 0	0	0	0	Aporte Devuelto ***
54828474	HOSPITAL ORITO	NO	199807	1998/1998	1176200100423	\$ 340.010	\$ 41.200	\$ 41.200	00	0	0	No Vinculado por Afiliación
54828474	HOSPITAL ORITO	NO	199807	1998/1998	96107104224017	\$ 340.010	\$ 0	\$ 0	0	0	0	Aporte Devuelto ***
54828474	HOSPITAL ORITO	NO	199808	1998/1998	1176200100411	\$ 1.242.010	\$ 148.800	\$ 148.800	00	0	0	No Vinculado por Afiliación
54828474	HOSPITAL ORITO	NO	199808	1998/1998	96107103224019	\$ 1.242.010	\$ 0	\$ 0	0	0	0	Aporte Devuelto ***
54828474	HOSPITAL ORITO	NO	199812	1102/2000	4076200100423	\$ 1.242.010	\$ 148.700	\$ 148.700	00	0	0	No Vinculado por Afiliación
54828474	HOSPITAL ORITO	NO	199812	1102/2000	9610710340089	\$ 1.242.010	\$ 0	\$ 0	0	0	0	Aporte Devuelto ***

Es más, conforme a la certificación emitida por Asofondos, se corrobora que la señora María Cristina, no realizó afiliación al RPM, como se evidencia a continuación:

⁴ Flios 02 a 03 Archivo 07

⁵ Archivo 08HistoriaLaboralColpensiones.pdf

AFP COLFONDOS 20220915 10:01:39
 FUTURA- COLFONDOS JG47766
 AFIL01 Consultar afiliado Pantalla 1/6

Identific. afiliado 27086746 C.C Estado ACT Activo
 Fecha efectividad 19950823 Fecha generac. cta. 19950823
 Fecha solicitud 19950823 No. afiliación 582405
 Origen 3 Vinculación inicial
 AFP ant./Entidad ant F Femenino Fecha de nacimiento 19590317
 Sexo F Femenino
 Nacionalidad 001 COLOMBIANO
 Ciudad nacimiento 86001 MOCOA
 Depto. nacimiento 66 PUTUMAYO
 Fecha expedición 19791026
 Ciudad de expedición 52150 CATAMBUCO
 Depto. de expedición 52 NARIÑO
 Apellidos JARAMILLO ANDRADE
 Nombres CRISTINA SILVIA
 Verificación identifi

Historial de vinculaciones

Hora de la consulta: 10:00:43 AM
 Afiliado: CC 27086746 CRISTINA SILVIA JARAMILLO ANDRADE **Ver perfil**

Vinculaciones para: CC 27086746

Historial de afiliaciones: Fecha de afiliación Fecha de cesación AFP anterior AFP siguiente AFP siguiente AFP sucesora Fecha inicio de cotización Fecha fin de cotización
 Vinculación inicial: 1995-08-23 2022-09-15 COLFONDOS 1995-08-23

Un afiliado asociado: 1

Vinculaciones registradas de Maniobra para: CC 27086746

Fecha de cesación	Fecha de afiliación	Origen de afiliación	Descripción	AFP	AFP Inicial
1995-08-23	1995-08-23	01	AFILIACION	COLFONDOS	

En el formulario de afiliación⁶ se indica que su vinculación inicial es con Colfondos, como se observa:

COLFONDOS
 COMPAÑÍA COLOMBIANA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y DE CESANTÍAS S.A.

443390 SOLICITUD DE VINCULACION
 (VER INSTRUCCIONES AL RESPALDO 3ª COPIA)

PERIODO DE COTIZACIÓN PRIMER PAGO
 25 08 25 08

28475839: 25 08 23 No. 582405

Ciudad: Mocoa Departamento: Putumayo
 Código: 86001

VINCULACION INICIAL
 TRANSADO DE AFP AFP ANTERIOR
 TRANSADO DE REGIMEN ENTIDAD ADMINISTRADORA INTERIOR

INFORMACION DEL TRABAJADOR

NUMERO ORDENADO DE ORDEN	CC	CI	FECHA DE NACIMIENTO	NACIONALIDAD	SEXO
217086746	X	17	03/5/79	Colombiana	X
PRIMER APELLIDO	SEGUNDO APELLIDO	PRIMER NOMBRE	SEGUNDO NOMBRE		
Jaramillo	Andrade	Cristina	Silvia		
DIRECCION RESIDENCIA	CUIDADO MUNICIPIO	COODIGO	DEPARTAMENTO	TELEFONO	
B. 2a Union	Orito	86320	Putumayo		
DIRECCION DE LUGAR DE TRABAJO	CUIDADO MUNICIPIO	COODIGO	DEPARTAMENTO	TELEFONO	
Centro de Salud	Orito	86320	Putumayo	392401	

DIRECCION DE CORRESPONDENCIA
 RESIDENCIA LUGAR DONDE TRABAJA APARTADO AEREO NUMERO

TIPO DE TRABAJADOR
 HA COTIZADO MAS DE 150 SEMANAS EN I.S.S. CAJAS CUANTAS SEMANAS

Los anteriores documentos, demuestran que nunca estuvo afiliada al extinto ISS o a una caja de previsión, pues su afiliación inicial fue en Colfondos S.A., sin que haya materializado aportes en el RPM. De esta manera, si los efectos de la ineficacia es

⁶ Flio 25 Archivo 10

retrotraer la situación de la afiliada al estado en que se hallaba antes de que hiciera una selección inicial de régimen, lo cierto es que, en casos como el que se estudia, no existiría una situación jurídica que invalidar, pues no existe antes de la primera afiliación vinculación al Sistema General de Pensiones.

Ahora, si lo pretendido por la actora era trasladarse del Régimen de Ahorro Individual al de Prima Media con Prestación Definida por resultarle más favorable, debió hacerlo en la oportunidad que brinda el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 2 la Ley 797 de 2003, sin embargo, no lo hizo. En ese sentido, no se aviene procedente la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, pues aceptarlo, afectaría los derechos e intereses de los diferentes actores del Sistema General de Pensiones, circunstancia que, además, podría tener un efecto financiero desfavorable en el sistema público de pensiones.

En consecuencia, se revocará la decisión de primera instancia que declaró la ineficacia del traslado inicial administrado por Colfondos S.A.

3. Costas

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se condenará en ambas instancias a la parte actora.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **la Sala Primera de Decisión 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: REVOCAR en su totalidad la sentencia No. 038 emitida el 05 de junio de 2023, dictada por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ABSOLVER a Colpensiones y Colfondos S.A. de todas y cada una de las pretensiones invocadas en su contra.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS a la demandante, en las dos instancias y en favor de los demandados. Las agencias en derecho en esta instancia se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

CUARTO: Notifíquese esta decisión por Edicto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Acto Judicial



FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

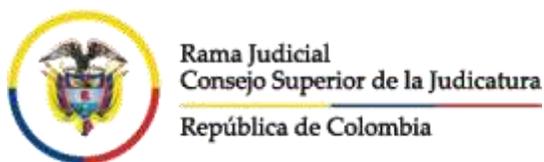


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO PARCIAL

Firma digitalizada para
Acto Judicial



YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA 1ª DE DECISION LABORAL

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 parcial de voto a la presente sentencia por los motivos a continuación.

No resulta procedente el estudio del grado de CONSULTA de la sentencia por cuanto COLPENSIONES presentó recurso de apelación, ello es así por cuanto el recurso de apelación y la consulta tienen un mismo fin, que es la revisión de los errores de las decisiones del juez de instancia, por consiguiente, resultan excluyentes entre sí.

Así lo determinó la Corte Constitucional en **sentencia T-1092 de 2012** cuando determinó la incompatibilidad del recurso de apelación con la consulta dentro de los procesos ordinarios de la especialidad laboral, veamos:

3. Para la jurisprudencia de la Corte Constitucional la apelación y la consulta tiene una misma finalidad, que es revisar las decisiones del juez de primera instancia para corregir los errores de esa providencia, y que el fallo que haga tránsito a cosa juzgada se expida conforme al ordenamiento jurídico^[1]. “De ahí que, como lo sostiene un amplio sector de la doctrina procesalista, si la parte en cuyo favor se estableció la consulta recurre en apelación, no es necesaria la misma, pues por sustracción de materia quedaría sobrando”^[2].

Bajo este supuesto, las herramientas procesales referidas son formas diferentes de agotar el proceso laboral. Así, en el evento en que se tramite y decida el recurso de apelación el juicio ordinario terminará, siempre que no se proponga o proceda la casación. Lo propio ocurre con la consulta, pues dicho instituto procesal es indispensable para que la decisión adoptada por el a-quo, que es totalmente adversa al trabajador o la entidad territorial, quede ejecutoriada, y el proceso llegue a su fin^[3]. En efecto, ese grado jurisdiccional “es un trámite obligatorio en los casos en que la ley lo exige y que, tratándose del contencioso laboral, dicho grado jurisdiccional deberá inexorablemente surtirse en los eventos de que trata el canon 69 del C.P.”^[4].

La Corte estima que la consulta y la apelación son excluyentes entre sí, de modo que no proceden de forma simultánea. Es más, el instituto procesal estudiado es independiente de los recursos, por cuanto sobrepasa los factores de competencia^[5]. Además, la consulta no está regulada en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo^[6], norma que señala cuáles son los recursos existentes para atacar las providencias en los procesos adelantados ante la jurisdicción laboral. Lo expuesto en razón de que “propende por la realización de objetivos superiores como el interés general de la Nación, la consecución de un orden justo y la prevalencia del derecho sustancial”^[7].

Así también se ha manifestado en aclaraciones de voto en providencias de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia **SL 3202-2021, SL 3047-2021, SL 3199 –2021 y SL 3049-2021**^[8]:

**“CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO
Magistrada ponente
ACLARACIÓN DE VOTO
Recurso Extraordinario de Casación
Radicación n.º 87999**

Acta 25

Referencia: Demanda promovida por **EDUARDO VICARIA GÓMEZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PORVENIR S.A.** y **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A.**

Con el acostumbrado respeto por las decisiones mayoritarias de la Sala, en este especial asunto, me permito hacer aclaración de voto, pues si bien comparto la decisión que finalmente se adoptó en el *sub judice*, que dispuso casar el fallo absolutorio de segundo nivel, respecto de los argumentos esbozados en sede de instancia, relacionados con el grado jurisdiccional de consulta que se indica se surte a favor de Colpensiones, me permito aclarar lo siguiente:

En la referida providencia se sostuvo que se procedería a estudiar el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones «*en lo no apelado*».

Sobre el particular, debo señalar que aun cuando esta la Sala de manera mayoritaria, ha venido sosteniendo que la sentencia condenatoria contra entidades territoriales, y aquellas donde el Estado es garante, debe ser consultada independientemente de si es apelada o no por esta, lo que obliga al juez de segundo grado, en razón de ese grado jurisdiccional, a pronunciarse respecto de aquellos puntos que no fueron apelados, en mi prudente juicio ello no es así, como se pasa a explicar.

El recurso de apelación hace parte del principio de la doble instancia y del derecho de defensa, teniendo como objeto defender una postura, refutar y contradecir los argumentos de la providencia, haciendo ver de manera lógica y jurídica aquellos aspectos de la sentencia que se consideran son contrarios a nuestro ordenamiento constitucional, legal o la jurisprudencia y lesivos a los intereses de la parte que se representa, buscando que el superior la revoque o modifique, correspondiendo al apelante definir el alcance de la alzada, que en últimas limitan la competencia del superior, excepto cuando estén de por medio beneficios mínimos irrenunciables del trabajador.

La reforma introducida por la Ley 1149/07, en su artículo 14, amplió el campo de aplicación de la consulta frente a entidades donde el Estado sea garante, cuyo objetivo es que, ese grado jurisdiccional se surta siempre y cuando no sea apelada, como expresamente lo establece en el inciso segundo, al indicar que las decisiones de primera instancia «**serán necesariamente consultadas con el respectivo Tribunal si no fueren apeladas**», y aun cuando este párrafo se refiere al trabajador, afiliado o beneficiario, no puede mirarse aisladamente el tercer inciso en donde se consagra la consulta para entidades del orden territorial y aquellas donde el Estado sea garante, para concluir que, como allí no se limitó de manera expresa la procedencia de esta, opera con independencia de que sea apelada o no por la parte a la que le fue adversa, puesto que el fin último de la disposición es que esos fallos tengan una revisión por parte del Tribunal cuando no sean apelados, para evitar sentencias que puedan afectar los derechos de los trabajadores o el patrimonio público.

Así las cosas, cuando la entidad accionada, en este caso Colpensiones, presenta recurso de apelación respecto de algunos puntos de la sentencia y frente a otros no, quiere decir que está conforme con lo allí decidido en cuanto a estos, en cuyo caso, el juez colegiado no tendría facultad para pronunciarse en lo atinente a la decisión del juzgado que no fue objeto de apelación, por mandato expreso del artículo 66 A adicionado por el artículo 35 de la Ley 712/01, que preceptúa: «*Principio de consonancia. La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, **deberá estar en consonancia con las materias objeto de recurso de apelación***», (Negrillas fuera de texto).

Y no puede ser de otra manera porque si la razón de ser de ese grado jurisdiccional de consulta es dar origen a una segunda instancia y obtener una revisión oficiosa del fallo, ese objetivo se consuma a cabalidad con la interposición del recurso de alzada. Una interpretación contraria, no solo quebranta la norma antes mencionada, sino que también crea una desigualdad respecto del trabajador, afiliado o beneficiario, parte débil del litigio, frente a quien solo opera la consulta cuando la providencia que le es desfavorable, no es apelada, más no, cuando, se hace uso del recurso de alzada de manera parcial, evento en el cual el juez colegiado no se ocupa oficiosamente de

estudiar aquellos puntos que no fueron objeto de apelación. En los anteriores términos dejo aclarado mi voto. **GERARDO BOTERO ZULUAGA Magistrado**

^[1]Sentencia T-364 de 2007 M.P. Jaime Araújo Rentería

^[2]Ibídem.

^[3]Sentencia SU-962 de 1999 M.P. Fabio Morón Díaz y T-842 de 2002 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

^[4]Sentencia T-364 de 2007 M.P. Humberto Sierra Porto

^[5]Sentencia C-968 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

^[6] Artículo 62. diversas clases de recursos. <Artículo modificado por el artículo 28 de la Ley 712 de 2001.

El nuevo texto es el siguiente:> Contra las providencias judiciales procederán los siguientes recursos. 1. El de reposición; 2. el de apelación; 3. el de súplica. 4. el de casación; 5. el de queja; 6. el de revisión; 7. el de anulación.

^[7]Sentencia T-389 de 2006 M.P. Humberto Sierra Porto y T-364 de 2007 M.P. Jaime Araújo Rentería.

El magistrado,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA