



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
ÁREA LABORAL**

Pamplona, septiembre veintiséis (26) de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente

JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Aprobado Por Acta No. 029

Radicado: 54-518-31-12-002-2022-00039-01
Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: AURA ROCÍO GÉLVES CÁRDENAS
Demandados: PORVENIR S.A. y COLPENSIONES
Clase: APELACIÓN DE SENTENCIA
Juzg. de origen: Segundo Civil- Laboral del Circuito de Pamplona

1. ASUNTO A TRATAR

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por las demandadas, ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS “PORVENIR S.A.” y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”, contra la sentencia proferida el 06 de diciembre de 2022 por el Juzgado Segundo Civil/Laboral del Circuito de este Distrito Judicial, dentro del proceso ordinario laboral promovido por AURA ROCÍO GÉLVES CÁRDENAS contra tales entidades.

Es de advertir que la *a quo* concedió la alzada al tiempo que ordenó el grado jurisdiccional de consulta por ser la sentencia adversa a los intereses de COLPENSIONES, por lo que esta Sala abordará también en sede de consulta y de cara a esta entidad, todos los aspectos que no habiendo sido objeto de apelación resulten de su interés. Lo anterior, acatando el criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia que en torno a asuntos de similar contorno ha establecido:

*“(…) El artículo 69 del CPTSS, con la modificación introducida por el 14 de la Ley 1149 de 2007, opera para los eventos en que la sentencia de primera instancia: i) sea totalmente desfavorable al trabajador, afiliado, beneficiario o usuario del sistema de seguridad social integral, cuando no se hubiese presentado recurso de apelación y, ii) **para los casos en que resulten adversas total o parcialmente a la Nación, al departamento o al municipio o a entidades descentralizadas donde la Nación sea garante.***

*En desarrollo de lo anterior, la jurisprudencia ha decantado **que la consulta inserta en aquella norma, en lo que atañe con las entidades públicas referidas, cuando***

la decisión de primer grado les sea total o parcialmente desfavorable, procede de pleno derecho, así se haya presentado recurso de apelación y que, en virtud de ello, el Juez de segunda instancia adquiere competencia irrestricta para definir cualquier aspecto de la controversia sometida a juicio, puesto que no se encuentra limitado por los argumentos expuestos en la alzada.

En efecto, en la sentencia SL15202-2015, la Sala asentó:

Pues bien, resulta que el artículo 69 del CPLSS, modificado por la Ley 1149 de 2007, reza: «Además de estos recursos existirá un grado de jurisdicción denominado de consulta».

Las sentencias de primera instancia, cuando fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador, afiliado o beneficiario serán necesariamente consultadas con el respectivo tribunal sino fueren apeladas.

También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren adversas a la Nación, al departamento o al municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante. En este último caso se informará al ministerio del ramo respectivo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre la remisión del expediente al superior. (...).

Al respecto, en sentencia CSJ SL, 08 sep. 2005. Rad. 26614 esta Sala indicó:

El artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social establece un grado de jurisdicción de consulta en dos eventos así:

El primero, cuando la sentencia de primer grado fuere totalmente adversa a las pretensiones del trabajador y contra ella no se haya interpuesto recurso de apelación por la parte interesada.

El segundo, cuando la sentencia de primera instancia fuere adversa a la nación, el departamento o el municipio.

*En este último caso, que es el que aquí interesa, para que proceda dicho grado de jurisdicción solo es necesario que la sentencia sea desfavorable a una de las mencionadas entidades de derecho público, aun cuando contra la misma el apoderado que las represente interponga el recurso de apelación o que en igual forma proceda su contraparte. **Es decir, que apelada o no, la decisión de primer grado, en cuanto fuere adversa, debe consultarse necesariamente con el Tribunal, por lo cual, si no se agota la consulta, la sentencia no puede adquirir su debida ejecutoria.***

Ahora, la consulta supone la revisión del fallo, por parte del superior. En la hipótesis que se examina, cuando la decisión es totalmente adversa a la correspondiente entidad de derecho público, el ad quem resuelve sin limitación alguna. Cuando es parcialmente desfavorable, solo se ocupará de ello a menos que la parte contraria haya interpuesto apelación.

Pero, se repite, en ningún caso, la consulta puede pretermirse. *En el asunto bajo examen, es claro que la sentencia de primer grado fue adversa al Departamento del Atlántico, por lo cual necesariamente debía consultarse con el Tribunal, quien podía decidir lo pertinente sin limitación alguna, como efectivamente lo hizo, aun cuando la demandante hubiere sido la única apelante. Y aun si ésta no hubiere apelado, la consulta igualmente tendría que haberse surtido a favor del ente público.*

De todas maneras, la apelación de la actora no implica que desaparezca la consulta a favor del Departamento, pues es la Ley la que imperativamente la establece por la calidad de la parte y la primacía del interés público.

En consecuencia, en el sub lite, donde se le condena a la Nación al reconocimiento y pago de una pensión sanción, procedía el examen del tribunal «quien podía decidir lo pertinente sin limitación alguna»; así el recurso de apelación omitiera controvertir esta disposición de primera instancia¹ (negrilla y resaltado ajenos al texto original).

Y, frente a la naturaleza de COLPENSIONES, de cara al aspecto que se examina, se precisó:

*“(…) En aquellas ocasiones, cuando esta Sala de la Corte abordó el estudio de las primeras controversias sobre este puntual aspecto-grado jurisdiccional de la consulta respecto de las sentencias de primera instancia adversas a las entidades en las que la Nación sea garante-, explicó con fundamento en las disposiciones de la L.100/1993 y en las demás normas que la complementa, modifica y reglamenta, tales como los decretos 692/1994, 1071/1995, 832/1996 y la L 797/2003, que el Estado tiene la calidad de garante de las pensiones del régimen de prima media con prestación definida a cargo del extinto I.S.S **hoy Colpensiones**, tesis que se reforzó con el primer inc. Del A.L.01/2005 que adicionó el art. 48 constitucional según el cual, “El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo.*

*Así, ha concluido en múltiples oportunidades, que la Nación si garantiza el pago de las pensiones, se itera, del régimen de prima media con prestación definida, **de forma que debe surtirse el grado jurisdiccional de consulta consagrado en el art. 69 del CPT y S.S.** para proteger el interés público, que está implícito en las eventuales condenas por las que el Estado debe responder (...)”² (negrillas ajenas al texto original)”.*

2. ANTECEDENTES RELEVANTES

De lo advertido en la demanda y sus anexos, y en lo que resulta de interés a la alzada, se resalta lo siguiente:

Por conducto de apoderada judicial, la señora AURA ROCÍO GÉLVES CÁRDENAS promovió demanda ordinaria laboral³ contra la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS –PORVENIR S. A.⁴- y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, “COLPENSIONES⁵”, para que se declare la ineficacia de la afiliación realizada en el régimen de ahorro individual, por cuanto afirma que la asesoría dada al momento del traslado por los encargados de esa

¹ SL2035-2020. Mayo 19. M.P. CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO. Radicado No. 78059.

² CSJ, SL. STL7382-2015, Rad. 40200, junio 9/15. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO. En concordancia con AP 4936/2018.

³ Archivos 03 y 09 del expediente electrónico primera instancia unificado, fs. 4-42, y, 51-103, conforme a su índice electrónico.

⁴ En adelante PORVENIR S.A.

⁵ En adelante COLPENSIONES

labor de las AFP estuvo viciada por engaño al dar información incompleta y sin fundamentos reales.

Pidió se condenara a PORVENIR S.A. a traspasar a COLPENSIONES la totalidad de los dineros obrantes en su cuenta individual y a ordenar a esta última a aceptarlos por concepto de aportes a pensión; asimismo, a recibirla como afiliada al sistema de seguridad social en el RPM; igualmente, se condene al pago de las costas y agencias en derecho a PORVENIR S.A.

Como fundamentos fácticos adujo que nació el 18 de enero de 1965, inició cotizaciones al Instituto de Seguro Social (ISS), hoy COLPENSIONES en esta ciudad, el 21 de febrero/91; que el 24 de noviembre de 2000 -data en la que firmó el formulario- se trasladó a PORVENIR S.A. sin haber sido asesorada en debida forma *“para tomar esta decisión”*.

Sobre esta última acción, afirmó la actora que en PORVENIR S.A.: **i)** le informaron sobre una posible liquidación del ISS y podría obtener mejores beneficios en el RAIS, entre otros, mayores rendimientos por sus aportes a pensiones lo que le permitiría obtener una mesada pensional superior a la que podría lograr en COLPENSIONES; **ii)** consecuentemente omitieron el deber del buen consejo y de brindar una asesoría correcta por parte de los asesores de la AFP, en la cual se tuviera en cuenta la historia laboral, perfil profesional y proyecto de vida, que le permitiera tener pleno conocimiento de su decisión de traslado de régimen pensional; **iii)** no le informaron sobre la prohibición de traslado entre regímenes pensionales cuando le faltare menos de diez años para cumplir la edad de pensión en el RPM, omitiendo su deber como previsor del Sistema de Seguridad Social; **iv)** además de dar como asesoría aspectos tales como que la pensión sería vitalicia, hereditaria, mesadas pensionales que aumentarían conforme a los aportes y la posibilidad de jubilarse antes de la edad exigida, omitiendo asimismo informar, entre otros aspectos, el deber de cumplir con el monto exigido para poderse pensionar, la posibilidad de hacer aportes voluntarios, las diferencias entre los regímenes pensionales existentes, las limitaciones, beneficios y consecuencias; no puso a su disposición las herramientas financieras necesarias que le permitieran conocer los efectos de su traslado de régimen, eludiendo una información clara, cierta, comprensible y oportuna en todos esos aspectos.

Destacó que el *“traslado efectuado perjudicó su proyección pensional, de conformidad con los beneficios que podría llegar a obtener en el RPM, no siendo conveniente para su futuro pensional”*.

Manifestó que presentó derecho de petición en fecha 23 de abril de 2021 ante PORVENIR S.A., siendo respondido el 18 de mayo de 2021; además el 14 de julio siguiente solicitó ante esa AFP *“copia idónea del acta y/o actas de traslado de régimen pensional efectuado por la señora Aura Rocío”*, recibiendo respuesta el 02 de agosto de 2021.

En el mismo sentido, informó que a través de atención presencial solicitó a COLPENSIONES el traslado de régimen a ese fondo, obteniendo una respuesta negativa en razón de restarle menos de 10 años para obtener el derecho incoado.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Subsanadas oportunamente⁶ las falencias advertidas⁷, el 13 de mayo de 2022 la señora Juez Segundo Civil Laboral del Circuito de esta ciudad admitió la demanda, ordenando notificar y correr traslado a las demandadas⁸.

COLPENSIONES dio respuesta oportuna al libelo⁹ manifestando oponerse a la prosperidad de todas las pretensiones. Aceptó la fecha de nacimiento, la afiliación al Sistema de Seguridad Social, las semanas de cotización efectuadas a COLPENSIONES, recalcó la necesidad de cumplir con el requisito de tener menos de 10 años para hacer el cambio de régimen. Alegó no ser cierta su participación con respecto al suministro de información al momento de cambio de régimen. Exigió prueba de lo demás.

Indicó que no existen fundamentos de hecho o de derecho suficientes que permitan declarar la ineficacia o nulidad de traslado pretendida por la demandante, y no basta la simple afirmación de *“no haber recibido una debida información”* al momento de realizarse el mismo, pues la afiliación se efectuó en forma libre y voluntaria siendo entonces válida, además que teniendo en cuenta que la demandante ya posee la condición de pensionada, no puede prosperar la ineficacia de la afiliación toda vez que no se puede retrotraer el estado de las cosas por haber un hecho consumado.

⁶ Archivo 09 del expediente electrónico primera instancia unificado, conforme con el índice electrónico, fs. 51-103.

⁷ Archivo 08 ibidem, fs. 48-50.

⁸ Archivo 11 ibidem, fs. 105-107.

⁹ Archivo 16 ibidem, fs. 121-488.

Propuso las excepciones de buena fe, inexistencia de la obligación demandada, falta de derecho para pedir, cobro de lo no debido por falta de presupuestos legales para su reclamación, legalidad de los actos administrativos, inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante COLPENSIONES en casos de ineficacia de traslado de régimen, inoponibilidad por ser tercero de buena fe, responsabilidad *sui generis* de las entidades de la seguridad social, sugerir un juicio de proporcionalidad y ponderación, imposibilidad de condena en costas, prescripción, imposibilidad de volver al estado mismo de las cosas, hecho consumado y la innominada o genérica.

Por su parte, PORVENIR S.A. compareció al proceso¹⁰ manifestando ser cierta la fecha de nacimiento de la demandante y la presentación de los requerimientos por ella solicitados, en el hecho octavo aclaró que el traslado efectivo se realizó el 1 de enero de 2001; adujo no constarle las cotizaciones realizadas al ISS, estabilidad laboral de la accionante, las atribuciones de ser una “*entidad financiera de capitalización*”, la solicitud de traslado a COLPENSIONES y no ser ciertos todos los demás.

Expuso que no hay elementos fáctico-jurídicos que permitan entrever una ineficacia o nulidad del acto de traslado, pues la actora tomó la decisión de cambiarse de régimen pensional de manera consciente, espontánea, sin presiones y sin apremios, bajo el cumplimiento de los requisitos legales vigentes para la fecha.

Así mismo, expuso que PORVENIR S.A. cumplió con brindar la información exigida para aquel entonces y atendiendo los parámetros establecidos en las normas a la sazón vigentes, recalcando que el suministro de información tan rigurosa, como lo es brindar asesorías, buen consejo incluso desmotivando la afiliación y la doble asesoría, entre otros, es producto (“*con mucha posterioridad*”) inicialmente de las determinaciones jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de justicia “*y más adelante, por varias normas legales y reglamentarias*”.

La actitud de la actora de quererse trasladar entre fondos de pensiones, decisión consagrada en el decreto 692 de 1994, indica la obligatoriedad que tienen las entidades del RAIS de aceptar a toda persona que cuente con los requisitos para formar parte de dicho régimen, recordando que todo afiliado al mismo cuenta con la posibilidad de retractarse dentro de un lapso de 5 días después de firmar el formulario de afiliación (opción de la que no hizo uso la actora); asimismo recalca la capacidad de la interesada para dar su consentimiento en el acto de vinculación a

¹⁰ Archivo 17 ibidem, fs. 489-619.

la AFP y en la posibilidad de recabar información por su cuenta, pues su condición de lego no le eximían de conocer mejor su situación pensional; subrayó que como todo consumidor financiero *“el actor debía actuar con mediana diligencia, lo cual suponía, por lo menos, obtener una información suficiente sobre el acto jurídico que estaba adoptando, con mayor razón si los datos relevantes que permitían precisar las consecuencias de esa decisión estaban claramente determinados en normas legales de común conocimiento”*.

Aduce la inexistencia de una situación desbalanceada en cuanto a que la AFP no está en una posición dominante respecto del afiliado, toda vez que el acto de afiliación no es constitutivo de una relación contractual y las estipulaciones pactadas en el documento de afiliación tales como periodo de permanencia en el régimen, edad para acceder a la pensión, valor de las mesadas, etc. están creadas por mandato legal, ante lo cual *“el afiliado tiene a su libre albedrío escoger otra administradora que más le llame la atención y otro régimen, incluso”*.

Por otra parte, la accionada considera haber actuado conforme a la buena fe objetiva, acatando y dando cumplimiento a la ejecución de actividades contenidas en la normativa nacional en cuanto a las obligaciones de las AFP, haciendo hincapié en cuanto a que el deber de asesoría, doble información, etc. no le era obligatorio brindarlo al momento de la afiliación de la accionante.

Finalmente expone la improcedencia del traslado de todos los emolumentos de la cuenta de ahorro individual de la demandante al Régimen de Prima Media (RPM), toda vez que estos dineros aportados por los afiliados cumplen una finalidad casi inmediata, implicando que PORVENIR S.A. no posea tales sumas pues fueron invertidas para obtener la rentabilidad económica propia de un sistema pensional como lo es del Régimen de Ahorro Individual (RAIS); esto indicó al respecto: *“Ello es así porque las sumas correspondientes a los gastos de administración tienen por mandato legal una destinación específica que, en este caso, cumplió plenamente su cometido en el periodo en el cual la demandante ha mantenido su vinculación con el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de tal suerte que esas sumas ya fueron debidamente invertidas en la forma exigida por la ley y no se encuentran ya en poder de la demandada, pues fueron destinadas a cubrir todos los gastos que ha implicado la correcta administración de los recursos aportados a la cuenta individual de la demandante, principalmente el manejo de las inversiones tendientes a obtener el incremento o rentabilidad de esos recursos. No tiene ningún sentido, y no se corresponde con las normas legales que gobiernan las restituciones mutuas*

en caso de nulidad de un acto jurídico, que la persona a la cual se le ordena restituir o devolver un bien, en este caso unas sumas depositadas en una cuenta, igualmente deba devolver las sumas que invirtió para mantener ese bien y para incrementarlo, en cumplimiento de mandatos legales que está obligada a acatar. Es claro, por lo tanto, que las sumas destinadas a los gastos de administración ya se agotaron o extinguieron por haber sido destinadas al cumplimiento de su objetivo: manejar los fondos y las cuentas individuales. No están en poder de la administradora, ya que por exigencia de la ley estuvo obligada a invertir las en la obtención de la rentabilidad mínima que debe garantizar”.

Solicitó ser absuelta de todo cargo. Propuso como excepciones la prescripción frente a todos aquellos derechos que eventualmente hayan perdido oportunidad de discusión y exigibilidad por el simple pasar del tiempo, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe.

4. LA DECISIÓN APELADA

Agotada la etapa probatoria y oídos los alegatos de conclusión, el 06 de diciembre de 2022 se profirió sentencia¹¹ en la que se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito propuestas por COLPENSIONES, denominadas: buena fe; inexistencia de la obligación demandada y falta de derecho para pedir; cobro de lo no debido por falta de presupuestos legales para su reclamación; legalidad de los actos administrativos; inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante Colpensiones, en casos de ineficacia de traslado de régimen; inoponibilidad por ser tercero de buena fe; responsabilidad Sui Generis de las entidades de la Seguridad Social; sugerir un juicio de proporcionalidad y ponderación; imposibilidad de condena en costas; prescripción; imposibilidad de volver al estado mismo de las cosas y hecho consumado; y la innominada o genérica; conforme a lo expresado en las consideraciones...

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito propuestas por PORVENIR S.A. denominadas: prescripción; prescripción de la acción de nulidad; cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación; y buena fe, conforme a lo explicado en la parte motiva.

TERCERO: DECLARAR la ineficacia de la afiliación de la Señora AURA ROCIO GELVES CÁRDENAS, identificada con cedula de cuidada número 60.253.585 de Pamplona, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS administrado por PORVENIR S.A; y en consecuencia, se declara que para todos los efectos legales la demandante nunca se trasladó al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y, por tanto, siempre permaneció en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida; conforme a lo expuesto en la parte considerativa...

¹¹ Archivo 53 Id. Acta milita en archivo 54.

CUARTO: CONDENAR a la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., a devolver y/o trasladar a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, el capital acumulado y/o los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual de la Señora AURA ROCIO GELVEZ CÁRDENAS, esto es, lo atinente a la totalidad de las cotizaciones y/o aportes para pensión recibidos por la demandante; así como también los correspondientes rendimientos financieros, comisiones, gastos de administración, los porcentajes destinados a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, y los valores utilizados en seguros previsionales; bonos pensionales a que hubiere lugar y/o cualquier otro concepto descontado y/o consignado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, debidamente indexados; con cargo a sus propias utilidades y/o recursos; según lo explicado en la parte considerativa. (...).

QUINTO: ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES que valide la afiliación de la demandante AURA ROCIO GELVEZ CÁRDENAS, reciba e incorpore a su historia laboral los aportes que le sean remitidos por PORVENIR S.A para financiar las prestaciones económicas a las que tenga derecho ésta, en el régimen de prima media con prestación definida.

Para el efecto anterior, COLPENSIONES tendrá el término de (20) días, contados a partir del día siguiente al que reciba por parte de PORVENIR S.A. la devolución y/o traslado de lo ordenado en el numeral 4º de la resolutive de esta sentencia.

SEXTO: CONDENAR EN COSTAS a PORVENIR S.A y a COLPENSIONES; se incluirán como agencias en derecho a favor de la demandante, y en contra de PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, el valor equivalente a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes, que ascienden a la suma de tres millones de pesos (\$3.000.000), que deberán ser cancelados a prorrata; liquídense en su oportunidad conforme a lo normado en el artículo 365 del C.G.P., aplicado por analogía del artículo 145 del C.P.L y S.S.; y el acuerdo PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, artículo 5, No. 1 Procesos Declarativos en General – en primera instancia – literal b. por la naturaleza del asunto.

SÉPTIMO: ORDENAR la consulta de la presente sentencia de conformidad con lo normado en el artículo 69 del C.P.L y S.S., teniendo en cuenta que una de la parte demandada se encuentra integrada por COLPENSIONES; para ante la sala única de decisión del Honorable Tribunal Superior de Pamplona, en su oportunidad legal envíese el expediente.

OCTAVO: ARCHIVAR el presente proceso, en su oportunidad legal. Déjense las constancias de rigor”.

Para llegar a tal determinación la juez de instancia estimó (soportada en las normas y precedentes de la jurisprudencia que expuso en detalle), que el traslado de la actora no es válido, teniendo en cuenta el marco normativo vigente y lo señalado por la jurisprudencia, ya que pese a que el acto de afiliación se realizó con total consentimiento, existió coacción al momento de afirmar la desaparición del ISS, en su momento no fue debidamente informada por cuanto PORVENIR S.A. no hizo un estudio detallado de las condiciones de la actora para aconsejar debidamente qué era más ventajoso para ella, omitió comunicarle las desventajas del cambio de régimen, no hubo una proyección del monto de la posible pensión ni le explicaron la diferencia en el pago de aportes, y en general, si era conveniente o no tomar la

eventual decisión; culminó indicando la improcedencia de las excepciones planteadas por las demandadas PORVENIR S.A. y COLPENSIONES.

Destaca, en ese contexto, que se acreditó con certeza que la accionante antes de trasladarse a PORVENIR S.A. estuvo afiliada a COLPENSIONES, antes ISS, entre otras razones, porque en el formulario de afiliación a la primera se aprecia marcada una x en la casilla de traslado de régimen proveniente del ISS, lo que implica entonces que estuvo afiliada al RPM previo su traslado al RAIS *“lo que conlleva a precisar que el cambio en cita se tornó en un verdadero traslado de régimen pensional conforme a la sentencia SL2208 de 2021”*; aclara que aunque se solicitó la nulidad de ese traslado, la jurisprudencia ha entendido que lo que procede es, conforme a la potestad del juez de interpretar la demanda, la ineficacia del mismo por un vicio del consentimiento, a saber, el error, al tenor del artículo 271 de la Ley 100/93, cuando la afiliación no se hace de manera libre y espontánea, recalcando que, entre otros aspectos, no será suficiente la simple suscripción del formulario de traslado para entender cumplida la obligación de la debida asesoría, la cual como deber a cargo de las AFP es exigible desde su creación (comienzo de funcionamiento del sistema general de pensiones, o sea, desde la Ley 100/93), recayendo en estas la carga de su prueba; *“se aclara que el deber de información y debida diligencia a cargo de la AFP...para el momento de la vinculación de la accionante al RAIS, año 1994, no necesariamente se cumple con la sola manifestación de las ventajas del RAIS”*.

Desestima la postura de PORVENIR en la contestación de la demanda y sus alegatos conclusivos, al tenor de la cual lo único que se exigía al momento del traslado de aquella era diligenciar el formulario de afiliación, que reconoció ésta en su interrogatorio de parte, pues *“de ninguna manera le hicieron un parangón o comparación de las ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado”*; sólo obra como prueba al respecto, ese formulario y el dicho de la interesada en su declaración de parte (de cuyo contenido, que se detalla, se desprende que no fue así), sin que exista la certeza de que la entidad le haya cumplido con su carga de la información necesaria e informada.

Sostiene la a quo: *“tenemos que la demandante manifestó que inició cotizaciones para pensión en el extinto ISS, hoy COLPENSIONES, el 21 de febrero/91, según la historia laboral consolidada de PORVENIR, de fecha 2 de junio/22 cuenta con un total de 1071.4 semanas cotizadas en pensiones...Aparece afiliada al RPM desde el 21 de febrero/91 hasta el 30 de noviembre/99, para un total de 347.86 semanas*

cotizadas al RPM...”; agrega que: “no resulta aceptable lo dicho por la apoderada de PORVENIR en los alegatos, de que la accionante había tenido una actitud poco diligente en relación con la afiliación al RAIS pues conforme a lo explicado, no cabe duda que al ser el tema pensional altamente complejo, a quien se le exige el debido asesoramiento es a los fondos más no al afiliado...pues ello por mandato legal es un deber de las administradoras de pensiones”.

Subraya que la demandante *“al día de hoy todavía no cuenta con el capital suficiente siquiera para acceder a la garantía de la pensión mínima...lo cual se confirma con la prueba documental allegada por PORVENIR, según la cual quedó lo suficientemente esclarecido que la accionante no cuenta con la condición de pensionada que imposibilitaría la declaratoria de ineficacia del traslado”*; concluye que aquí se presentó un vicio en el consentimiento de la afiliada por engaño derivado de la falta de la carga de la información necesaria y transparente a que se ha hecho mención.

En cuanto a la orden de devolver a COLPENSIONES por parte de PORVENIR S.A., todos los gastos de administración, enfatiza la *a quo*: *“De lo anterior se desprende que es la AFP quien al predeterminar la ineficacia, está llamada a responder con su patrimonio por todas las consecuencias que de ello se derivan...significando ello que al declararse la ineficacia de la afiliación al RAIS, trae como consecuencia que se declare a su vez que para todos los efectos legales el afiliado nunca se trasladó al RAIS y por lo tanto siempre permaneció en el RPM, o lo que es lo mismo, que se considere que la accionante sigue vinculada a COLPENSIONES sin solución de continuidad”.*

5. DE LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión, las demandadas a través de sus procuradores judiciales interpusieron recurso vertical, que sustentaron en las razones que sintetiza la Sala como se relacionará en seguida.

5.1. COLPENSIONES.

1.- No se demostró la omisión de información vital ni vicios de consentimiento en el traslado de régimen del RPM al RAIS, además de que se enuncia una segunda intención de traslado no enfocada en una falta de debida asesoría, sino en obtener una mejor condición pensional al momento de causar el derecho.

2.- En cuanto a la condena en costas, solicita su exoneración en tanto la entidad actuó conforme a lo que está normativamente instituido, pues recalca que ninguna persona puede solicitar el traslado de régimen pensional cuando faltaren menos de 10 años para acceder a la jubilación.

5.2. PORVENIR S.A.-

1.- La AFP dio cumplimiento al total de sus obligaciones al momento de la afiliación del traslado, refiriendo que el acto jurídico de afiliación se suscribió de manera libre y voluntaria generando como consecuencia que dicho acto naciera a la vida jurídica, sin importar las exigencias que actualmente recaen sobre las AFP, pues estas exigencias carecen de naturaleza retroactiva.

2.- Expone que la inconformidad de la accionante recae en obtener una mejor condición pensional, tales como mesadas, edad de jubilación y rendimientos financieros, recordando que esto último es una situación que fluctúa respecto de sus aportes realizados.

3.- Trae a colación los artículos 1501 y 1502 del Código Civil aduciendo que dichas causales de nulidad contenidas en las citadas normas no están acreditadas para el presente proceso, pues la accionante contó con plenas capacidades para celebrar el acto jurídico de traslado.

4.- Aprecia como improcedente la devolución de saldos, además indexados, pues los gastos de administración tienen una destinación legal pues no tienen como destino las pretensiones económicas de los afiliados, esos rubros objeto de condena no pueden ser trasladados pues PORVENIR cumplió con la tarea de proporcionar a la accionante el aseguramiento propio del sistema, esto es, se invirtieron conforme al RAIS conforme a las disposiciones legales y no están en poder de la entidad, debiendo descartarse igualmente su indexación *“pues de acuerdo al funcionamiento del RAIS la pérdida del poder adquisitivo a través del tiempo se gestiona y compensa a través de los rendimientos de cuenta, así las cosas se estaría suponiendo un doble cobro por un único concepto”*.

5.- Por último, solicita que se revoque la sentencia en cuestión y se absuelva a la AFP de las condenas impuestas.

6. ALEGACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA

6.1. En la correspondiente oportunidad, como recurrente el apoderado de PORVENIR S.A.¹² reiteró los argumentos expresados en anteriores salidas al proceso, destacándose para lo que aquí deviene relevante lo que seguidamente se señala:

1.- Insiste en el correcto cumplimiento del deber de información brindado por la AFP en la medida de la época en que se efectuó la afiliación de la accionante a la misma, conforme a lo normado en los artículo 14 y 15 del Decreto 656 de 1994 y no siendo hasta la vigencia del Decreto 2071 de 2015 el cual modificó el Decreto 255 de 2010 de la mano con la doctrina jurisprudencial, *“que se forman criterios muchísimo más rigurosos y exegéticos que los que regían en la época en que se afilió la señora...”*; el único documento que se exigía era el formulario de afiliación, y al considerar la *a quo* que el mismo no es prueba suficiente, impone a las administradoras la carga de allegar un documento diferente a aquél.

2.- Agrega que la demandante tomó una decisión libre, informada y sin presiones al momento de realizar su afiliación a PORVENIR S.A., recibiendo una asesoría verbal la cual era perfectamente válida para esa anualidad, siendo imposible allegar otra prueba documental pues la única prueba exigida era la consignada en el formato de afiliación, con base al artículo 11 del Decreto 692 del 94, todo lo anterior reforzado al hecho de 22 años de permanencia en el RAIS indicando que el traslado sí gozó de los efectos jurídicos propios del mismo; en su parecer, la *a quo* omitió examinar el alcance de ese lapso desde la afiliación de la actora a la AFP hasta la presentación de la demanda, pues conforme a lo afirmado en la demanda en torno de la información que recuerda le fue brindada, es natural no recordar la totalidad de la información entregada por los asesores comerciales de la accionada o caer en imprecisiones o malas interpretaciones, *“más aún cuando la información que se da comporta tecnicismos propios del sistema general de pensiones colombiano, y específicamente, del R.A.I.S.”*.

3.- Alega que la pretensión de la demanda no está fundada en la falta de asesoría de la AFP, sino sobre un interés económico frente a su expectativa pensional, procediendo a explicar las características y diferencias entre regímenes pensionales y como opera cada una de ellas frente al reconocimiento de la pensión.

¹² Folios 44- 104, expediente electrónico de segunda instancia, según índice electrónico.

4.- Considera improcedente la devolución de los montos de la cuenta de ahorro individual (C.A.I), constituido por aportes, rendimientos financieros, gastos de administración y primas, pues en caso de declararse la ineficacia del traslado la accionante permanecería en el RPM en el cual los montos antes descritos estarían en fondo de ahorro común, ya que los artículos 1746 y 1747 del Código Civil no disponen como efectos de la declaratoria de nulidad el traslado de estos dineros, resultando *“material y jurídicamente imposible retornar sumas que ya fueron utilizadas para cumplir su objetivo, y que en consecuencia, ya se agotaron y/o extinguieron”*.

5.- Insiste en su postura frente a la prescripción de la acción de nulidad, pues para esta accionada es bien sabido que el derecho a la seguridad social es imprescriptible, sin embargo, esto mismo no sucede con la acciona de nulidad con base a los artículos 151 del C.P.L. y 488 del C.S.T.

6.- Solicita que sea revocada la sentencia de primera instancia y en consecuencia sea absuelta PORVENIR S.A. de las pretensiones instauradas en su contra, *“por cuanto impuso una carga imposible de cumplir a mi representada al pretender que acredite el cumplimiento del deber de información con los estándares normativos vigentes a la fecha en que se profirió la sentencia, y no los propios vigentes en la época en la que la demandante se afilió a porvenir, los cuales erró el juzgador de primera instancia al dotarlos de retroactividad, sin tener esa naturaleza. Tampoco se puede olvidar que el deber de información es de doble vía, y los afiliados como consumidores financieros tienen el deber de actuar con la debida diligencia y cuidado que corresponde para tomar decisiones que tendrán consecuencias tan trascendentales como definir su futuro pensional”*; deprecia la condena en costas de la parte demandante.

6.2. PARTE DEMANDANTE (NO RECURRENTE)¹³.

1.- La representante judicial de la actora se ratificó en todos y cada uno de los hechos y pretensiones de la demanda, y solicitó a la Colegiatura confirmar íntegramente la sentencia de primera instancia y condenar en costas a las demandadas. En lo que interesa, se destacan los siguientes ítems.

2.- Reitera la falta de una asesoría integral de la AFP al momento del traslado de régimen pensional, responsabilizando a los asesores de PORVENIR S.A. en indicar

¹³ Folios 110-128, ibidem.

únicamente los beneficios del traslado, siendo suscrito del formulario de afiliación bajo un error de consentimiento timando la buena fe de la demandante y su futuro pensional; lo anterior con base al artículo 1508 del Código Civil.

3.- Conforme al artículo 15 del Decreto 656 de 1994, se le debió hacer entrega del plan de pensiones y funcionamiento de los fondos de pensiones privados, a más tardar al momento de afiliación y redactados en un lenguaje de sencilla comprensión, siendo esta situación otra muestra de omisión en las responsabilidades de la AFP; *“Es evidente que la labor de los asesores de las ADMINISTRADORAS DE FONDOS PENSIONALES, en el caso de mi mandante, fue de hacer las veces de una simple recaudadora de cotizaciones, que nunca se ha preocupado por informar sobre las ventajas y desventajas que implicar estar, o mantenerse afiliado a ella”*.

4.- Dentro de las pruebas documentales no se allegó evidencia de traslado de entrega y asesoramiento del plan de pensiones antes mencionado, tampoco se le informó de la posibilidad de retornar el RPM cuando restaren menos de 10 años para causar el derecho, y menos aún la realización de una proyección de mesada pensional como lo ordena el artículo 2.6.10.23 del Decreto 2555 de 2010.

5.- Al tenor del artículo 167 del Código General del Proceso (carga de la prueba) y el referente jurisprudencial SL 1197 de 2021, está en cabeza de las Administradoras de los Fondos de Pensiones demostrar mediante documentación el haber brindado una asesoría integral a sus afiliados, aspecto que no aconteció aquí.

6.- Reitera la mala fe de la entidad accionada en cuanto se afectó el principio del buen consejo, tachando la asesoría brindada para el momento del traslado de *“superflua y engañosa”* ya que solo se limitó a indicar a la demandante los beneficios del traslado; expresa a la Sala que *“me permito informarle que la intención de mi representada es tener un óptimo disfrute de su vejez, retornando al régimen de prima media, del cual, teóricamente nunca se ha trasladado”*.

7.- En cuanto al fenómeno prescriptivo invocado por PORVENIR S.A, advierte la imprescriptibilidad de dicha situación, trayendo a colación sentencias SL1197 de 2021, SL 2884 de 2021, con las cuales deja en claro que la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es de carácter imprescriptible.

6.3. COLPENSIONES.

Guardó silencio al respecto, como fue ratificado mediante auto del 29 de mayo de 2023¹⁴.

7. CONSIDERACIONES

7.1. Competencia de la Sala.

Conforme al artículo 15, numeral 1º, literal B y parágrafo del Código Procesal del Trabajo, resuelve esta instancia el asunto planteado por los recurrentes dentro del marco delimitado por el objeto de la impugnación¹⁵; además en lo relacionado con COLPENSIONES, al tenor del artículo 69 CPTSS, como se precisó al inicio del presente fallo y se reitera seguidamente, se desatará el grado jurisdiccional de consulta.

7.2. Caso concreto.

1.- Trata el caso actual sobre la anulabilidad del traslado entre regímenes pensionales (simultáneos pero excluyentes), que en su momento realizó la demandante desde el RPM (en este caso concretado en el ISS, hoy Colpensiones) al RAIS (administrado para el caso por PORVENIR S.A.).

Ello se solicita judicialmente debido a que, tal cual lo manifestó PORVENIR S.A. en su contestación de demanda¹⁶, en lo que aquí trasciende: *“debe tenerse en cuenta que durante su vinculación como afiliado a la AFP demandada el actor contó con varias oportunidades para revertir su decisión de cambiar de régimen pensional y, pese a ello, no lo hizo, de lo cual solamente es posible concluir que siempre mantuvo su interés en mantenerse vinculado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. Téngase en cuenta que el artículo 13 original de la Ley 100 de 1993, que estuvo vigente hasta su modificación por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, señalaba que los afiliados al Sistema General de Pensiones podían trasladarse de*

¹⁴ Folio 105, del cuaderno digital de este Tribunal.

¹⁵ Competencia que está condicionada por el principio de congruencia. Sentencia C-968 de 2003, Corte Constitucional, y, rad. 43442, marzo 13/12. M. P. FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ, Sala Laboral, Corte Suprema de Justicia. Precedentes que entre muchos otros refieren a dicho principio en materia laboral y según el cual la competencia de la segunda instancia se limita por los temas que fueron materia de reproche por el recurrente, con las excepciones que en el primero de los fallos precitados se precisan. En SL1518-2023, rad. 92929, junio 27, M. P. OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN, al respecto se precisó: *“(…) Se afirma lo anterior, toda vez que de conformidad con el principio de consonancia establecido en el artículo 66 A del CPTSS, en armonía con lo dispuesto por el inciso primero del artículo 320 del CGP, el pronunciamiento del Tribunal debe recaer sobre los específicos puntos sometidos a su consideración (...)”*.

¹⁶ Archivo 17, expediente electrónico primera instancia, fs. 489-619.

régimen por una sola vez cada tres (3) años, contados a partir de la selección inicial. En todo tiempo de vigencia de esa disposición la demandante guardó silencio, como lo hizo después de que ese término¹⁷.

2.- Con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, en materia pensional, uno de los más vitales propósitos fue el de canalizar la multiplicidad de regímenes dispersos; fue así que creó dos de carácter excluyente, el Solidario de Prima Media con Prestación Definida y el de Ahorro Individual con Solidaridad; mientras el primero se acoge al modelo en el cual se garantiza el pago de la pensión preestablecida siempre que se cumpla con la densidad de cotizaciones y la edad, constituyendo tales aportes un fondo común de naturaleza pública, en el segundo se privilegia el aporte de cada afiliado y sus rendimientos financieros, los cuales se abonan a cuentas individuales y la edad para hacerse acreedor de la pensión está sujeta a que exista un acumulado que permita obtener una mesada superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente¹⁸.

Para efectos de optar por alguno de ellos, el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 dispuso la obligatoriedad de que tal manifestación fuera libre y voluntaria, y contempló como sanción, en caso de que ello se concretara, una multa hasta de 50 smlmv, además de que *“la afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador”*; y el literal e) ibídem, modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003 estableció que *“Una vez efectuada la selección inicial (...) sólo podrá trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial”*, y que después de un (1) año de vigencia de dicha ley, *“el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez”*, aparte éste declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1024 de 2004, *“exclusivamente por el cargo analizado en esta oportunidad y bajo el entendido de que las personas que reúnen las condiciones del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y que habiéndose trasladado al régimen de ahorro individual con solidaridad, no se hayan regresado al régimen de prima media con prestación definida, pueden regresar a éste –en cualquier tiempo--, conforme a los términos señalados en la sentencia C-789 de 2002”*.

¹⁷ Postura sostenida en sus distintas intervenciones en las instancias procesales, que en su esencia coincide con las adoptadas por la también demandada COLPENSIONES.

¹⁸ CSJ, SL12136 del 03 de septiembre de 2014, M.P. ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, Rad. 46292.

Es así, de relevancia constitucional¹⁹ y legal²⁰, que las personas al momento de escoger el régimen pensional estén debidamente asesoradas, con el fin último de que tal escogencia sea libre, consciente y voluntaria so pena de que la autoridad competente se haga acreedora a las sanciones establecidas. Responsabilidad que compete a las AFP *“dada su doble calidad, esto es, de sociedad de servicios financieros y de entidad de la seguridad social, pues de su ejercicio dependen claros intereses sociales como la protección a la vejez, invalidez y muerte; y que su omisión conlleva la ineficacia del traslado^{21”}.*

En doctrina consolidada, la Sala Laboral del máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria señaló el deber que tienen los administradores de pensiones de informar con transparencia y buena fe a sus afiliados (o aspirantes a serlo):

“Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.

La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.

La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

Las administradoras de pensiones 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.

Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de

¹⁹ Artículos 48 de la Carta Política *“La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley...”* y 53 *“El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: (...) Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; **garantía a la seguridad social**, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. (...) El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales...”*.

²⁰ Ley 100 de 1993.

²¹ CSJ SL221 del 14 de febrero de 2013.

información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.

Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención.

En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.

No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que “se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones”, pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña²². (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Nótese cómo para el caso la carga de la prueba fue trasladada del demandante a la administradora pensional, criterio reiterativamente expresado por la alta Corte, quien ha manifestado que las Administradoras de Fondos de Pensiones “*deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado. Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse*, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo. Esto, desde luego, teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto”²³ (negrilla fuera de texto).

3.- En un enfoque que desborda la normatividad de seguridad social, además la Corte Suprema de Justicia fundamentó el mismo deber de información transparente

²² Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia Radicado 31989 de 9 de septiembre de 2008.

²³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SL1452 de 2019. Regla jurisprudencial identificable no sólo en la sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, sino además en la CSJ SL 31314, 9 sep. 2008 y CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018 y CSJ SL4989-2018.

desde el Decreto 663 de 1993 (“Por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración”), capítulo 13 (“del régimen de la información financiera y comercial”), y el artículo 97 (“información”), numeral 1:

*“1. Información a los usuarios. Modificado por el art. 23, Ley 795 de 2003. Las entidades vigiladas **deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia** en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado y poder tomar decisiones informadas.*

En tal sentido, no está sujeta a reserva la información correspondiente a los activos y al patrimonio de las entidades vigiladas, sin perjuicio del deber de sigilo que estas tienen sobre la información recibida de sus clientes y usuarios”. (Negrilla y subrayado fuera de texto)

El texto original de la norma, modificado por la Ley 795 de enero 14 de 2003, también establecía una obligación de suministrar información “necesaria” para lograr “mayor transparencia”:

*“1. Información a los usuarios. Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la **información necesaria para lograr la mayor transparencia** en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado y poder tomar decisiones informadas” (negrilla fuera de texto).*

Cabe concluir entonces que contrario a lo afirmado por PORVENIR S.A, desde su origen las AFP tenían la obligación de transparencia e información necesaria:

*“Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, **desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional**. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de 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. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, **pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido**”²⁴. (Resaltos ajenos al texto original).*

El mentado criterio de “información necesaria”, fue referenciado así por nuestra Corte Suprema de Justicia:

*“En efecto, en sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019, la Corte puntualizó que **la obligación de dar información necesaria en los términos del numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993**, hace referencia «a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones. Por lo tanto, implica un parangón entre las características,*

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia SL 1452 de 2019.

*ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado*²⁵ (resalta esta Sala).

Con respecto al de transparencia, manifestó la alta Corporación que:

“dicha obligación consistente en el deber de dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, *«los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios»*. Según esta Sala, *«la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes, evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro»* (CSJ SL1452-2019)²⁶.

De los anteriores extractos se deduce sin dubitación que la obligación de brindar información necesaria y transparente, atribuible a las entidades financieras para con sus usuarios (y la demandada PORVENIR S.A. lo es), se concreta poniéndole de presente al afiliado una comparación (*“parangón”* lo llama la Corte), suficiente para que el afiliado contraste, pondere y sopesa sus diferencias, para con base en esa ilustración comprenda y asuma con conocimiento de causa sus *“consecuencias y riesgos”*. En ese derrotero, la información referente a un solo régimen no es suficiente para suplir las cargas antedichas²⁷.

4.- Por lo tanto, la tarea de la Corporación es establecer si fue demostrado que con antelación a la realización del traslado de la demandante del RPM al RAIS, la administradora PORVENIR S.A. cumplió con la carga de transparencia e información suficiente, por medio de la cual aquélla pudo comprender cabalmente el espectro de consecuencias de su decisión, o tal cual lo dijo la Corte, si consta habersele puesto de presente una comparativa que conjuntamente expusiese las ventajas y desventajas de hacerlo.

5.- Se tiene por probado que la demandante nació el 18 de enero de 1965²⁸ (es decir, que a la fecha de presentación de la demanda contaba con 57 años), que cotizó al ISS desde el 21 de febrero de 1991 al 31 de diciembre de 2000²⁹, que al momento de presentación de la demanda había acreditado la cotización en el RPM de 347,86

²⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia SL 373 de 2021.

²⁶ *Ibíd.*

²⁷ *“Como se puede advertir, ninguno de esos documentos contiene 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. Toda la información que se le brindó gravitó sobre el propio régimen privado, situación que claramente produce un sesgo en el afiliado por ignorancia o desconocimiento de las características, beneficios y consecuencias de estar en el sistema pensional alterno”*. *Ibíd.*

²⁸ Archivo 03 -DemandayAnexos- del expediente electrónico de primera instancia (folios 20-21, copia de su cédula de ciudadanía).

²⁹ *Ibídem.* Dentro de los anexos aparece el soporte documental que así lo acredita, amén de que ninguna parte interesada lo debate.

semanas y en el RAIS 1007,1³⁰. Y que existió una “solicitud de traslado de régimen” a PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A el 24 de noviembre de 2000³¹.

Como primera medida debe considerarse que como lo sostiene la jurisprudencia³², el formato de solicitud de vinculación o traslado no es suficiente para acreditar el consentimiento informado; de igual manera, los comunicados de prensa incorporados por PORVENIR (a través de los cuales acreditó la implementación de una campaña masiva referida al cambio de régimen pensional³³), no están en capacidad de demostrar haber sido vehículos efectivos de ilustración a la demandante, en tanto y cuanto abordaron un aspecto puntual, cual fue que la Ley 797 de 2003 autorizaba por una única vez a trasladarse entre los regímenes del Sistema General de Pensiones a quienes el 28 de enero de 2004 les faltasen 10 años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, publicaciones que a lo sumo habrían indicado la posibilidad de reubicarse pero que no consignaron información alguna sobre las ventajas o desventajas de hacerlo, que es el hecho que según la jurisprudencia aquí debe evaluarse.

6.- Si bien PORVENIR afirmó que la asesoría de traslado fue verbal, la demandante refirió: *“(…) el 24 de noviembre del año 2000, estábamos en el colegio como un día normal, a la hora de descanso la hermana nos dijo que por favor bajáramos un momentico a la sala de profesores donde hacen reuniones, los señores asesores de PORVENIR nos iban a dar una charla, nosotros bajamos los que trabajamos en ese momento y ahí llegaron dos señores muy amable, cordiales, muy bien vestidos. Y nos empezaron a hablar de PORVENIR (...), entonces ellos nos dijeron que el seguro social se iba a acabar, en estos momento estaba presentando dificultades y que se iba a acabar seguros sociales, habían creado los seguros de PORVENIR y nos empezaron a dar la charla de que nosotros teníamos que asegurar nuestra platica y nuestro tiempo, pues los que estábamos y personalmente escuchamos la charla doctora, y pues ellos nos dijeron que la pensión por PORVENIR era vitalicia, era hereditaria, que no importaba las semanas, sino la platica que teníamos. Pues sinceramente yo me motivé y al mismo tiempo me asusté porque yo ya tenía años*

³⁰ Ibídem. Igual que el pie de página anterior.

³¹ Ibídem. En dichos anexos se incluye el formato de solicitud de traslado.

³² “La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida que la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado”. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL 1452 de 2019.

³³ Archivo 17 -Contestación Demanda Porvenir – del expediente electrónico de primera instancia, fs. ya citados. (Folios 66-68 dicho anexo)

de estar en COLSEGUROS, tenía ahorrada plata y el tiempo de semanas (...)³⁴". Negó que el fondo privado le hubiese elaborado proyección de su pensión o brindado orientación alguna al respecto.

Añadió que no diligenció el formulario de afiliación de traslado de régimen, que nunca le fue informada en cuanto si se dio o no el efectivo acto de afiliación a PORVENIR, que por parte de la APF solo existió contacto e información al momento del traslado *"doctora mire, nosotros estuvimos en la charla, terminamos y con varios compañeros, porque fuimos varios compañeros que estuvimos en la charla nos pasamos al régimen de PORVENIR, no llenamos ningún formulario, ellos empezaron a llenarlos y como nos habían dado ya la charla, pues nosotros firmamos porque fuimos varios y cuando terminamos de firmar, nosotros teníamos que volver a nuestros lugares de trabajo y ellos nos dijeron que a la salida nos veíamos, efectivamente como nos pasamos, me parece como 10 compañeros, ellos nos invitaron a almorzar a un restaurante aquí en Pamplona, nos llevaron porque habíamos...un grupo de personas y que, pues imagínese estaban contentos porque había...nuestra pensióncita, nos llevaron a un restaurante, allá nos destaparon una champaña y almorzamos con ellos y eso fue el cierre total"*³⁵.

Rememorando que para el caso, según la consolidada línea jurisprudencial referida, la carga de la prueba correspondía a las demandadas, quienes en su ejercicio probatorio no acreditaron el aspecto crucial señalado por la Corte Suprema de Justicia, cual era la cabal realización de una contrastada exposición entre los dos regímenes, y que en el interrogatorio de la demandante no se propició confesión en el mismo sentido, y por el contrario, ésta negó haber sido asesorada, es claro para esta Colegiatura que no se demostró que la demandante hubiese sido tributaria de la información necesaria para tomar una decisión informada y proporcional a las trascendentales consecuencias que asumía, y las ganancias y pérdidas que podía afrontar, a pesar de que, como lo exige la jurisprudencia nacional, *"resultaba necesario y obligado que el fondo de pensiones demandado proporcionara al afiliado una suficiente, completa, clara, comprensible y oportuna información sobre las reales implicaciones de abandonar el régimen de prima media con prestación definida y sus posibles consecuencias futuras"*³⁶.

³⁴ Récord a partir de 0:22:58 del 52AudienciaArt.80CPLParte 1 del expediente electrónico de primera instancia.

³⁵ Ibídem 0:32:50.

³⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL 1689 de 2019.

Merced a ello, es inevitable confirmar la decisión de la *A quo* que declaró la ineficacia de traslado de régimen pensional, dado que, a diferencia del consolidado precedente de esta Corporación³⁷, el ejercicio probatorio no demostró la existencia de un conocimiento satisfactorio y suficiente de la demandante para tomar una decisión informada.

7.- Sobre la devolución de los gastos de administración, alegada por la apoderada de PORVENIR, ha precisado la Corte Suprema de Justicia:

“La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.

Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

Las consecuencias de la nulidad no pueden ser extendidos a terceros, en este caso, a la administradora del régimen de prima media en el que se hallaba el actor antes de producirse la vinculación cuya nulidad se declara, de modo que no debe asumir por el sistema de pensiones sanciones derivadas de la mora en el pago íntegro del derecho pensional, obligaciones por las que sólo ha de responder a partir de cuándo le sean trasladados los recursos para financiar la deuda pensional por parte de la entidad aquí demandada³⁸. (Negrillas ajenas al texto original).

Sólido criterio jurisprudencial que ha sido objeto de reiterados pronunciamientos:

“Por esto mismo, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones 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 (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL 1688-2019)³⁹. (Negrillas ajenas al texto original).

8.- Respecto a la excepción de prescripción, baste decir que como es pacífico en la jurisprudencia sobre la materia, no puede darse en el caso de traslado entre regímenes pensionales:

³⁷ Sentencia de 15 de noviembre de 2018, Radicación: 54-518-31-12-001 2017-00089-01.

³⁸ Sentencia, Radicado 31989 del 8 de septiembre de 2008.

³⁹ Citada en Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL4360 -2019, citada en SL 638 de 2020.

*“Frente a la excepción de prescripción, ha de indicarse que las accionadas argumentan que desde la fecha en que la actora conoció su situación, hasta aquella en que propuso la demanda, transcurrió el término prescriptivo de tres años consagrado en el artículo 151 del CPTSS. Sobre el particular, **la Sala considera que la acción de «ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible»**. (CSJ SL688-2019). En efecto, **sin hesitación alguna, la Corte ha defendido la tesis de que las acciones judiciales encaminadas a que se compruebe la manera en que ocurrió un hecho o se reconozca un estado jurídico, son imprescriptibles. Lo anterior, bajo la premisa de que ni los hechos ni los estados jurídicos prescriben, a diferencia de lo que ocurre con los derechos de crédito y las obligaciones que surjan de ellos**”⁴⁰. (Negrillas y subrayas ajenas al texto original).*

9.- En relación con el argumento esbozado por COLPENSIONES sobre la imposibilidad de aceptar el traslado de la demandante por encontrarse a menos de los 10 años para cumplir la edad legalmente exigida⁴¹ (al amparo de lo establecido en el Artículo 2 de la Ley 797 del 2003, el cual modificó el literal e) del Artículo 13 de la Ley 100 de 1993)⁴², es preciso señalar que la jurisprudencia patria ha establecido reiteradamente que: (...) *para pretender la ineficacia de la decisión de migración, no es necesario que «[...] el afiliado deba sufrir un perjuicio, ni ser titular del régimen de transición o contar con una expectativa pensional para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información» (CSJ SL4373-2020, CSJ SL373-2021, CSJ SL1467-2021 y CSJ SL1465-2021)*⁴³.

⁴⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL 556 de 2022.

⁴¹ Aclarándose además que la accionante no ostenta la condición de pensionada, como lo sostuvo COLPENSIONES en una de sus salidas al proceso.

⁴² Circunstancia no discutida por ninguna de las partes.

⁴³ SL750-2023. Marzo 29. Radicado: 80426. M.P. GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ. En el caso resuelto en éste precedente, la demandante al momento de solicitar a COLPENSIONES el traslado a ese régimen desde el fondo privado en el que se encontraba en ese momento, esto es, PORVENIR, contaba con aproximadamente 55 años de edad; circunstancia que claramente se identifica con la que es materia de análisis en el presente evento, en el que a la aquí accionante también le restaban menos de 10 años para arribar a la edad de pensión. Así se indicó en los antecedentes del pronunciamiento que se trae del órgano de cierre en materia laboral: “(...) **Fundó sus pretensiones en que: nació el 28 de septiembre de 1960; se afilió al ISS el 2 de febrero de 1989; suscribió un formulario de afiliación con la AFP Colfondos el 3 de abril de 1997, donde se trasladó del RPM al RAIS; que para el momento del cambio contaba con 312 semanas de cotización; que la asesora no le suministró información adecuada, suficiente, clara, comprensible y cierta, en lo referente al cambio de régimen; y sus desventajas y las consecuencias que ello traería. También indicó que el fondo privado aseguró que «se pensionaría a cualquier edad y que el seguro social se iba a acabar y que no iba a haber quien respondiera por esas cotizaciones».** Sostuvo que: **el 1° de mayo de 2000, se trasladó de Colfondos a Porvenir; y el 26 de febrero de 2015 le solicitó a Colpensiones regresar al Régimen de Prima Media, petición que fue negada a través del oficio n.º BZ2015-1728217-0922548, del 1° de abril de esa anualidad, porque se cambió a un fondo privado y no acreditaba 15 años cotizados al 1° de abril de 1994 (...)**”. (Resaltos ajenos al texto original). Aspectos del término menor a 10 años para la edad de pensión que también fue expuesto en la réplica a los cargos de la demanda de casación, por parte de PORVENIR.

Mismo precedente, entre otros, que se trae por la Corporación en reiteración actual de todos los tópicos que fueron materia de examen en el presente fallo (en él se reiteran SL1452-2019, SL1197-2021). Se agrega, de lo decantado en el mismo, aplicable al presente evento lo siguiente: “(...) **Finalmente, conviene precisar que el trasegar de la accionante por diferentes administradoras del Régimen de Ahorro Individual, trasladándose entre ellas, no significa que ello vaya a dar al traste con la ineficacia de la primera mutación de regímenes, tal como lo explicó la Corte en la sentencia SL3199-2021, en la cita que reiteró la explicación vertida en el proveído CSJ SL2877-2020, así: (...)**”.

Ello, por cuanto en criterio del órgano de cierre “(...) *ni la legislación ni la jurisprudencia tiene establecido que se debe contar con una suerte de expectativa pensional o derecho causado. Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo. Esto, desde luego, teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto...De otro lado, tampoco era necesario esclarecer si la accionante tenía o no una expectativa legítima de pensión o un derecho adquirido, pues la violación del deber de informar se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo.* (...) (Negrillas ajenas al texto original)”, para el fin que en este tipo de procesos se persigue, cuando se verifica la omisión de la AFP accionada.

10.- Respecto a la inconformidad sobre la orden de indexación de dichas sumas, pues a juicio de la apoderada de PORVENIR S.A. ello corresponde a un doble cobro “*porque suponen un único concepto por el cual se estaría pagando doble*”, debe recordarse que la jurisprudencia patria laboral de forma uniforme ha determinado que la devolución de las sumas analizada en el numeral inmediatamente anterior, debe hacerse debidamente actualizada⁴⁴, por lo que se encuentra ajustada la decisión de la juez *A Quo*.

⁴⁴ Orden que se encuentra de conformidad con lo expuesto en las sentencias CSJ SL2177-2022, SL2272-2022, CSJ SL1637-2022, CSJ SL2369-2022, CSJ SL2877-2020, CSJ SL5595-2021, entre otras, en las que se ha establecido: “*Lo expuesto, se traduce en que Protección S. A. debe remitir al RPMPD lo depositado en la cuenta de ahorro individual de la solicitante, a saber, aportes y bonos pensionales si a estos hubiese lugar, junto con sus rendimientos financieros y, con cargo a sus propios recursos: i) las comisiones y gastos de administración, ii) los valores utilizados en seguros previsionales y, iii) los emolumentos destinados a constituir el fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados, durante todo el tiempo que la actora permaneció en el RAIS. Tal pronunciamiento, se agrega, se encuentra de conformidad con lo expuesto en las sentencias CSJ SL2177-2022, SL2272-2022, CSJ SL1637-2022 y, CSJ SL2369-2022, en las que se precisó, sobre la devolución de los gastos de administración, que: [...] al declararse la ineficacia del traslado las cosas vuelven a su estado anterior, de manera que la administradora tiene que asumir los deterioros del bien administrado, pues la ineficacia se declara como consecuencia de la conducta del fondo, al haber incurrido en la omisión de brindar la información adecuada, oportuna y suficiente al afiliado, quien tenía derecho a recibirla, no de forma gratuita, sino con cargo a la comisión de administración de aportes obligatorios y comisiones por buen desempeño que se descuentan de la cotización y de su ahorro, deducción autorizada por el artículo 104 de la Ley 100 de 1993, subrogado por el artículo 53 de la Ley 1328 de 2009 y que permite el literal q) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, adicionado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, al disponer: «Los costos de administración del sistema general de pensiones permitirán una comisión razonable a las administradoras y se determinarán en la forma prevista en la presente Ley» (CSJ SL5595-2021). Por tal razón, esa declaratoria obliga a las entidades del RAIS a devolver todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual del titular, ya que los mismos serán utilizados para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones del saldo de la cuenta individual, sus rendimientos y los bonos pensionales, los valores cobrados por los fondos privados a título de gastos de administración y comisiones, incluidos los aportes para el fondo de garantía de pensión mínima y las primas de los seguros previsionales, sumas debidamente indexadas, pues, desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al RPMPD administrado por Colpensiones (CSJ SL2877-2020, CSJ SL5595-2021).* (Resaltos ajenos al texto original).

11.- Respecto a la apelación de las costas procesales por parte de COLPENSIONES, quien en búsqueda de su exoneración puso de presente su “buena fe”, anclada en su imposibilidad legal de acceder a lo solicitado por la demandante, debe señalarse que según el artículo 361 CGP⁴⁵, aquéllas “están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho”, y , que además para el caso ordena el artículo 365-1 *ejusdem* que “Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso...”.

Cumplíendose los presupuestos fácticos para dar aplicación a las previsiones normativas referidas, que aluden a la generación de gastos y a que en el procedimiento se rituló la primera instancia con oposición también de COLPENSIONES, devenía procedente su condena en costas⁴⁶. Por lo expuesto, se confirmará en su integridad la sentencia apelada y consultada.

No se condenará en costas de esta instancia a COLPENSIONES en tanto y cuanto en su favor se desató el grado jurisdiccional de consulta (en desarrollo del cual surge obligado el examen del fallo en su totalidad, aún sin que se interponga el recurso vertical); Sí a PORVENIR S.A, al tenor del artículo 365, numerales 1 y 3, C.G.P., en las que se incluirán a título de agencias en derecho y a instancias del Magistrado Ponente, conforme al artículo 366, numeral 3, *ejusdem*, en concordancia con el Acuerdo PSAA-16- 10554 emanado del Consejo Superior de la Judicatura, artículo 5, numeral 1, segunda instancia, en cuantía de un (1) salario mínimo legal mensual vigente en favor de la accionante.

Para efectos de la actualización monetaria se tendrá en cuenta la siguiente fórmula

$VA = Vh * IPC \text{ Final}$

IPC inicial

De donde:

VA = corresponde al valor de la suma a actualizar.

VH = Valor histórico a indexar

IPC Inicial= IPC mes en que se efectuaron las apropiaciones

IPC Final= IPC mes en que se realiza el pago a Colpensiones” Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL4238-2022.

⁴⁵ Pertinente por la aplicación analógica señalada en el artículo 145 CPL.

⁴⁶ “(...) En lo que atañe a la inconformidad del Colpensiones por la condena en costas impuesta por el Juzgado, se recuerda que conforme el artículo 392 del CPC hoy 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del CPTSS, es procedente frente a la parte vencida en el proceso, es decir, su reconocimiento no se supedita a una actuación subjetiva, sino exclusivamente a las resultas del proceso. Lo anterior, como quiera que se trata de un imperativo legal o causa objetiva, conforme lo considerado en sentencia CSJ SL1292-2019.

Así las cosas, la decisión del Juzgado de condenar en costas a Colpensiones por ser codemandada y haber resultado vencida en esa instancia, se ajusta a derecho y habrá de confirmarse. (...). (Resaltos ajenos al texto original). SL2095-2021, mayo 18, rad. 81419. M. P. CARLOS ARTURO GUARIN JURADO.

En mérito de lo expuesto la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la decisión emitida por el Juzgado Segundo Civil/Laboral del Circuito de Pamplona el día 06 de diciembre de 2022, conforme a lo expresado en la parte motiva de esta Providencia

SEGUNDO: CONDENAR en **COSTAS** de esta instancia a PORVENIR S.A. en favor de la demandante. Como agencias en derecho se fija por el Magistrado Sustanciador un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: DEVOLVER, en su oportunidad, la actuación al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

Jaime Raul Alvarado Pacheco

Firmado Por:

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

003

Tribunal Superior De Pamplona - N. De Santander

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: **94d7c3a1bbe31cfd06a274f0923e00bba3ebca242aaed05df4c0e4593d656590**

Documento generado en 26/09/2023 11:36:32 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>