

EDICTO

EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

HACE SABER:

Que con fecha veinte (20) de mayo de dos mil veintidós (2022), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: ORDINARIO LABORAL

Demandante: GLADYS GUIO MONTANO

Demandado: ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"

Radicación: 41001-31-05-002-2019-00077-01

Resultado: **PRIMERO: MODIFICAR EL NUMERAL SEGUNDO** de la sentencia proferida el 10 de marzo de 2020, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, en el sentido de DECLARAR LA INEFICACIA de la afiliación de la demandante GLADYS GUIO MONTANO a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., lo restante queda incólume.

SEGUNDO: ADICIONAR EL NUMERAL TERCERO de la sentencia de 10 de marzo de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, en el sentido de:

«TERCERO: ORDENAR a LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, remitir además de los ahorros, los rendimientos, y gastos de administración debidamente indexados de la cuenta de la afiliada, también, los bonos pensionales, sumas adicionales, y sus respectivos frutos e intereses a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.»

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

CUARTO: CONDENAR en costas en esta instancia a cargo de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y a favor de la demandante, sin hacerlo a cargo de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, por haberse surtido el grado jurisdiccional de consulta en su favor.

QUINTO: DEVOLVER el proceso al juzgado de origen.

Para notificar legalmente a las partes el contenido de la referida sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público y visible de esta Secretaría, por el término de tres (3) días hábiles, siendo las 7:00 a.m. de hoy veintisiete (27) de mayo de 2022.



CARLOS ALBERTO ROJAS TRUJILLO
Secretario

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

Magistrada Ponente

Expediente **41001-31-05-002-2019-00077-01**

Neiva, veinte (20) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Aprobada en sesión de diecisiete (17) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Decide la Sala los recursos de apelación instaurados por las entidades demandadas, contra la sentencia de 10 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, en el proceso ordinario laboral de **GLADYS GUIO MONTANO** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**, al igual que el grado jurisdiccional de consulta en favor de ésta última.

ANTECEDENTES

Pretende la demandante se declare la nulidad o ineficacia de la afiliación al régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por PORVENIR S.A., y como consecuencia se ordene su traslado al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES.

Como soporte de sus pretensiones, narró que nació el 15 de julio de 1962 y que inició su vida laboral en el año 1987, fecha desde la cual estuvo afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, efectuando aportes al hoy liquidado Instituto de Seguros Sociales.

Relató que, para el mes de septiembre del 2000, encontrándose, prestando sus servicios en favor del Hospital San Vicente de Paúl, los asesores de Porvenir S.A., solicitaron un espacio para brindar información sobre el portafolio que ofrecían, asesorándola sobre las ventajas y beneficios

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



del régimen de ahorro individual y como podría pensionarse en un término más corto al previsto en el régimen de prima media con prestación definida; lo anterior la llevó a autorizar su traslado, suscribiendo formulario de vinculación el «31 de agosto de 2000» (sic).

Manifestó, que el 18 de julio de 2018, Porvenir S.A., realizó liquidación del monto pensional al que tendría derecho a partir de sus 57 años de edad, arrojando un valor de \$ 781.242; sintiéndose engañada y defraudada pues de haber continuado en el régimen de prima media con prestación definida el IBL ascendería a \$ 5.431.958, que con una tasa de reemplazo del 62.02 % le permitiría tener una mesada de \$ 3.369.091, exponiendo que no se le advirtió sobre las consecuencia adversas de su traslado, pues la administradora del fondo privado se limitó al diligenciamiento y suscripción del formulario de afiliación.

Indicó que, al percatarse del error, elevó sendos derechos de petición el 3 y 18 de enero de 2019, solicitando a las administradoras demandadas la nulidad de su afiliación, sin obtener respuesta positiva.

CONTESTACIÓN DE LOS DEMANDADOS

.- LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, contestó oponiéndose a las pretensiones, toda vez que con la suscripción del formulario de afiliación, la gestora aceptó su traslado de manera libre y voluntaria, reconociendo las condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad; además porque en concordancia con los artículos 488 del C.S.T., 151 del C.P.T.S.S. y 1750 del Código Civil, la acción se encuentra prescrita.

Aseguró, que existe imposibilidad para declarar la nulidad o ineficacia del traslado, no solo al ser legal el mismo, sino por cuanto la demandante no cumple las condiciones para ser beneficiaria del régimen de transición, al renunciar a él cuando decidió pasarse al RAIS; asimismo, indicó, que conforme el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, los afiliados sólo pueden trasladarse de régimen una sola vez, cada cinco años, pero no podrán

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



hacerlo cuando les faltaren 10 años o menos para cumplir la edad para acceder a la pensión de vejez, y en este caso, dicho término fue superado, formulando las excepciones que denominó *«inexistencia del derecho reclamado, prescripción y/o caducidad de la acción, no hay lugar al cobro de intereses moratorios, declaratoria de otras excepciones»*.

.- ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., se opuso a las pretensiones, refiriendo que sí se dio una asesoría completa a la demandante, sin que se presentaran situaciones de engaño o falta de información por parte de los asesores de la entidad, corroborándose con la firma del formulario, la aceptación libre y voluntaria del cambio de régimen, sin mediar vicios del consentimiento; sumado a que si quería retractarse lo debió hacer dentro de los cinco días posteriores a su afiliación.

Refirió que la gestora, no puede trasladarse conforme la prohibición prevista en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, toda vez que le faltan menos de 10 años para llegar a su edad pensional. Argumentó, que la actora recibió información y acompañamiento conforme las disposiciones legales vigentes para esa época, sin embargo, en ese tiempo no era necesario levantar constancias de las asesorías brindadas ni mucho menos realizar proyecciones o propuestas técnicas, pues esto empezó a regir en el año 2015 con el concepto No. 2015123910-0002 de 29 de diciembre de ese mismo año de la Superintendencia Financiera de Colombia.

Propuso como excepciones las que denominó *«prescripción de la acción por la cual se pretende la nulidad, buena fe, no cumplimiento de los requisitos exigidos por las sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, SU 062 de 2010 y SU 130 de 2013, encontrarse incurso en prohibición de traslado de régimen el demandante literal c artículo 2 Ley 797 de 2003, inexistencia de algún vicio del consentimiento al haber tramitado el demandante formulario de vinculación al fondo de pensiones, debida asesoría del fondo, enriquecimiento sin justa causa y la genérica»*.

LA SENTENCIA

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



El Juez Segundo Laboral del Circuito de Neiva, declaró infundadas las excepciones propuestas, y nulo por ineficacia del traslado la afiliación de la demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, desde el 29 de septiembre de 2000, disponiendo su regreso a Colpensiones como si nunca hubiera estado desafiada; ordenando a Porvenir S.A. remitir a Colpensiones, la totalidad de los ahorros de la gestora en su cuenta pensional, junto con sus rendimientos, gastos de administración indexados e información.

Como soporte de su tesis, invocó las enseñanzas de la Constitución Política acerca de los derechos humanos, y en especial al de la seguridad social; citando el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, que prevé la elección libre del régimen pensional y jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en lo que tiene que ver con la información completa y precisa que deben dar las administradoras pensionales que pretende el traslado, explicando que la omisión de tal deber, desencadena en engaño a la afiliada, al no poderse pregonar que una simple casilla afirmativa de ser un acto libre y voluntario, sea suficiente para determinar que el cambio de régimen se realizó bajo el total enteramiento de las consecuencia que dicho actuar traería.

Advirtió, que el formulario de afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, no es suficiente para demostrar por parte de las entidades demandadas, que hayan suministrado una información completa y buen consejo a la señora Guio Montano; entendiéndose, que a quien corresponde probar la diligencia en el asesoramiento sobre las consecuencias del cambio de régimen es a las administradoras pensionales, y no a la parte demandante.

LA APELACIÓN

Inconformes con la decisión, las entidades demandadas la apelaron, así:



.- LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, reiteró, que la afiliación al régimen de ahorro individual, tiene plena validez, y que de conformidad con lo establecido en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, la reclamante no puede trasladarse, al estar próxima a cumplir la edad para acceder al reconocimiento de la pensión de vejez; asimismo, que no puede ser condenada en costas, al ser un tercero sin incidencia en la determinación tomada por la demandante, actuando bajo el postulado de la buena fe, y no encontrarse en su poder, gestionar el traslado solicitado.

.- LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., indicó que el régimen de ahorro individual con solidaridad pone en conocimiento y manos del afiliado, la decisión libre y voluntaria, a través de la planeación y el ahorro, de su traslado y permanencia en el RAIS, lo que implica un nivel de cotización constante, en tiempo y valor, aportes voluntarios adicionales, que resultan en una ventaja no dispuesta en el régimen de prima media con prestación definida.

Cuestionó, que la demandante nunca manifestó su inconformidad y al contrario decidió permanecer en el fondo privado, aun después de vencerse el plazo con el que contaba para ejercer su traslado, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 100 de 1993. Tampoco, ejerció su derecho de retracto, teniendo conocimiento de sus derechos y obligaciones, razón por la que considera, no puede imponerse a la entidad, la carga de probar las circunstancias sobre las cuales se basan las pretensiones del asunto, al ser, por el contrario, obligación de la demandante, al tomar una decisión libre, espontánea, cierta, consiente y debidamente informada, impartiendo su aceptación al firmar el documento de afiliación.

Finalmente, expuso que la reclamante, no tuvo en cuenta las publicaciones que los fondos privados realizaron, en los medios de comunicación masiva, en cumplimiento de la orden impartida por la Superintendencia Financiera de Colombia, donde se anunció las modificaciones impartidas por la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, insistiendo

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



que la acción para reclamar la ineficacia o nulidad del traslado, se encuentra prescrita.

En los términos del Decreto 806 de 2020, acogido por la Sala Civil Familia Laboral en sesión extraordinaria de 11 de junio del mismo año y declarado exequible por la Corte Constitucional se corrió traslado para que las partes alegaran de conclusión; la demandante, solicitó confirmar el fallo, tras concluir, que de conformidad con la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es deber de las administradoras de fondos de pensiones suministrar una debida información a los afiliados, en relación con los trámites de cambio de régimen pensional.

La Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., expuso que la demandante suscribió de forma libre, espontánea y sin presiones el formulario de afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, ratificando su traslado al no presentar ninguna reclamación de conformidad con el artículo 3 del Decreto 1161 de 1994, cumpliendo a cabalidad con el deber de información, según las documentales aportadas al juicio donde se le manifestó al afiliado todo lo relacionado con su situación pensional, agregando que la nulidad pretendida se encuentra prescrita y que de conformidad el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, está prohibido el traslado a quienes les faltare 10 años o menos para llegar a la edad pensional, como sucede con la demandante, y además que es equivocado ordenar la remisión de los gastos de administración por cuanto estos, remuneran la buena gestión de la administradora al obtener rendimientos sobre los aportes del afiliado.

La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, guardó silencio.

CONSIDERACIONES

Por ser esta Sala competente como superior funcional del Juez que profirió la sentencia, y hallarse cumplidos los presupuestos procesales, sin



encontrar causal de nulidad que invalide todo lo actuado, se pronunciará fallo de fondo.

Problema Jurídico

Establecer, si al momento de efectuarse el traslado de régimen, la demandante fue debidamente informado por parte de la administradora del régimen de ahorro individual con solidaridad sobre las consecuencias que podía acarrearle frente a su futura pensión.

Solución al problema jurídico.

Sobre el particular, es preciso señalar que el literal b) del artículo 13 del Estatuto de la Seguridad Social y Pensiones dispone que la elección de cualquiera de los dos regímenes debe ser libre y voluntaria, de lo que resulta que la asesoría o información para tomar tal decisión no debe ser abstracta sino precisa y veraz, con el fin que permita el ejercicio de la libertad informada; pues de no ser así, la misma normativa castiga las consecuencias en la infracción de la información veraz cual es, que *«La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador»*. (Inciso 1 del precepto 271 ibídem)

Así las cosas, véase que es la propia ley la que sanciona, el incumplimiento íntegro de los deberes de información que atañe a las administradoras, e incluso, tal como la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia lo ha enseñado, *«la simple manifestación genérica de aceptar las condiciones, no era suficiente, y de otro, correspondía dar cuenta de que se actuó diligentemente, no solo por la propia imposición que trae consigo la referida norma, sino porque en los términos del artículo 1604 del Código Civil, la prueba de la diligencia y cuidado incumbe a quien debió emplearlo, y en este específico caso ellas no se agotan solo con traer a colación los documentos suscritos, sino la evidencia de que la asesoría brindada era suficiente para la persona, y esto no se satisfacía únicamente con llenar los espacios vacíos de un documento, sino con la evidencia real sobre que la información plasmada correspondiera a la realidad y atendiera las pautas para que se adoptara una decisión completamente libre, en las voces del referido artículo 13 de la Ley 100 de 1993.»* (SL4964-2018).

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Aclarado lo anterior, descende la Sala a resolver los reparos realizados por las entidades recurrentes.

Respecto de la carga de la prueba, frente al tema puntual de a quién corresponde demostrarla, véase que, en reciente jurisprudencia, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (SL581-2021, SL587-2022), reiteró que si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se vinculó, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede acreditarse materialmente por quien lo invoca. En consecuencia, *«[...] si se arguye que, a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.»*

Ahora, en virtud del artículo 1604 del CC, que establece que *«la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo»*, por lo que es al fondo de pensiones al que corresponde acreditar la realización de todas las actuaciones necesarias para que el afiliado conociera las implicaciones del traslado de régimen pensional.

Y finalmente, no resulta razonable invertir la carga de la prueba contra la parte débil de la relación contractual, *«[...] toda vez que, las entidades financieras por su posición en el mercado, profesionalismo, experticia y control de la operación, tienen una clara preeminencia frente al afiliado lego. A tal grado es lo anterior, que incluso la legislación (art. 11, literal b), L. 1328/2009), considera una práctica abusiva la inversión de la carga de la prueba en disfavor de los consumidores financieros.»*

Para concluir, y citando la regla jurisprudencial determinada en las sentencias CSJ SL4989-2018, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL584-2022, entre otras, es que las administradoras de fondos de pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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 de aquella.

Claro lo anterior, y descendiendo a las pruebas del plenario, véase que a folio 11 del C1° (expediente digitalizado), obra formulario de vinculación o traslado, efectuado el 29 de septiembre de 2000, a Porvenir S.A., lo que no corresponde a un registro o constancia de que la AFP, hubiese dado información, por el contrario, contienen sólo datos que la afiliada suministró, registrándose información general de su vinculación laboral. En ellos se observa una casilla denominada «*voluntad afiliado*», en la que hace constar que la selección del RAIS ha sido materializada en «*forma libre, espontánea y sin presiones*»; no obstante lo anterior, brilla por su ausencia que se hayan informado todos los datos relevantes que conduzcan a dar por satisfecho el deber de suministrar información objetiva, necesaria y transparente, es decir, dar a conocer las características, ventajas y desventajas de estar en el régimen público o privado de pensiones.

En estos términos, no era suficiente el diligenciamiento del formulario de traslado para acreditar que se trató de un acto voluntario y libre, pues ello no es excusa para omitir información amplia e ilustración de las consecuencias a futuro del cambio de régimen, recayendo en cabeza de las administradoras, como ya se indicó, el deber de forjar en la demandante un moderado entendimiento del acto jurídico de traslado de régimen, situación que en el asunto se extraña.

Para reforzar lo anterior, valga aclarar que no es como lo afirman las entidades recurrentes, cuando indican que se deben probar las pretensiones en que se fundó la demanda, por lo que corresponde a la demandante acreditar en que consistió el engaño que alegó haber sufrido, y es que precisamente, lo que allí se invocó fue el artificio basado en la omisión del deber de información por parte de la administradora de pensiones, correspondiéndole entonces a esta, acreditar que cumplió con el deber de asesoría e información a quienes tienen la intención de ser sus nuevos afiliados, la que debe comprender todas las etapas del proceso, desde la

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional, tal y como lo sostuvo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989 *«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».*

Debiendo precisarse, en torno al argumento de encontrarse la actora en imposibilidad de trasladarse, por cuanto esta próxima al cumplimiento de la edad para reclamar la prestación de vejez y haber perdido el beneficio de la transición, en palabras de la Sala de Casación Laboral que *«tampoco resultaba necesario exigirle a la actora al momento del cambio de régimen, que contara un derecho adquirido o expectativa legítima para exigir la ineficacia del acto, pues lo relevante para ello, como quedó establecido, es la falta de la debida información y asesoría sobre las consecuencias del cambio de régimen pensional»*, circunstancia por demás estudiada en párrafos anteriores.

- Sobre la prescripción

Ahora, sobre la prescripción alegada por las entidades demandadas, véase que su afectación con base en lo reglado en el C.P.T. y de la S.S., es de 3 años desde su afiliación a la administradora pensional, sin haber elevado reclamación.

Pero, para la Sala no opera la figura reclamada, en razón de que el aspecto que se controvierte en el presente juicio, guarda íntima relación con un derecho irrenunciable como es el de la pensión, ello, en concordancia con el postulado acogido por la Sala de Casación Laboral del Corte Suprema de Justicia, según el cual las acciones judiciales encaminadas a que se compruebe la manera en que ocurrió un hecho o se reconozca un estado jurídico, como sucede cuando la pretensión está encaminada a obtener el traslado de régimen pensional, son imprescriptibles.

¹ Sentencia SL1349-2022 Radicación n.º 86036

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Estableciendo la Alta Corporación², que *«los afiliados al sistema general de pensiones pueden solicitar, en cualquier tiempo, que se declare la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales (...), mencionando «conforme al artículo 48 de la Constitución Política, el derecho a la seguridad social es un derecho subjetivo de orden irrenunciable» y «Por consiguiente, para la Corte es claro que la acción de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible (...).»*

Tampoco opera la prescripción de la nulidad relativa de los negocios jurídicos regidos por el Código Civil, por error, fuerza o dolo, atendiendo que el artículo 2° del C.P.T. y de la S.S. señala que la Jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral conoce entre otros asuntos, de *«Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados y las entidades administradoras o prestadoras»*, por lo que, dado que la pretensión de la demandante es la ineficacia de la afiliación al RAIS, las normas que sustentan su resolución, aparte de la procesal laboral, son los artículos 13, 36, 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, empero no se rige por la codificación civil.

Y si lo anterior no fuera suficiente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, enseñó que *«en el asunto bajo estudio esas disposiciones devienen en inaplicables, toda vez en este caso, como quedó visto, las pretensiones de la demanda tienen carácter declarativo, en la medida que se relacionan con el deber de examinar la expectativa de la afiliada a fin de recuperar el régimen de prima media con prestación definida»* (SL587 de 2021).

Frente al reparo de Colpensiones que nada tuvo que ver con los trámites y decisiones de la actora y por ende no debe ser condenada en costas. Resulta aplicable lo que tiene sentado de antaño la jurisprudencia en tratándose de imposición de costas procesales, por ejemplo, la sentencia de 13 septiembre de 2011, Rad. 38216, en donde se dijo:

«Así las cosas, se entiende que la condena en costas contiene una obligación procesal que se dirige contra el patrimonio de la parte vencida y que otorga a favor del vencedor un derecho de reintegro de los gastos procesales en los que se ha visto obligado a incurrir, en tanto la contraparte, al interponer el recurso de casación, lo obliga a seguir atendiendo el proceso y a realizar nuevas erogaciones.»

² Sentencia SL1688 de 2019

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



En ese sentido, no habrá lugar a modificar la imposición de costas ordenadas por el *a quo* pues, como se indicó, estas se imponen a la parte vencida en el proceso por ser de aplicación objetiva.

Ahora, si bien no se desconoce que acertó el juez de instancia al considerar que es inoperante el traslado realizado por la demandante, deberá modificarse el numeral segundo de la sentencia recurrida, por cuanto allí se declaró nulo por ineficaz el traslado, empero lo procedente, cuando se transgrede el deber de información en el régimen pensional, según lo considerado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en reiterada jurisprudencia al tratar asuntos de iguales connotaciones al estudiado, es declarar la ineficacia en sentido estricto, como consecuencia, de retrotraer la situación al estado en que se encontraba como si el acto nunca hubiera existido.

Igualmente, y como quiera que el fallo de primera instancia no dispuso en la resolutive, la orden a Porvenir S.A. de remitir, además de los ahorros, rendimientos y gastos de administración de la cuenta de la afiliada, también los bonos pensionales, sumas adicionales y sus respectivos frutos e intereses a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones; se hace necesario adicionar el numeral tercero de la sentencia, en ese entendido, confirmándola en lo demás.

Advirtiendo finalmente, que la orden de remisión de los gastos de administración debidamente indexados, no resulta desacertada como afirmó Porvenir S.A. en sus alegaciones, pues recuérdese que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha venido sosteniendo que la declaratoria de ineficacia tiene efectos *ex tun*, por lo que las cosas se retrotraen a su estado anterior, como si el acto de afiliación no hubiera existido, adoctrinando que tal declaratoria «*obliga a las entidades del régimen de ahorro individual a devolver los gastos de administración – debidamente indexados - con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto*

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones»³.

La consulta

Importa precisar que las sentencias que imponen obligaciones a cargo de ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES deben ser consultadas, como quiera que el pago de esos dineros corresponde hacerlo con cargo al Presupuesto General de la Nación (AL3140-2021).

Pero recuérdese que la consulta no es propiamente un recurso ordinario o extraordinario, pero sí un “*mecanismo de revisión oficioso*”, con el cual se busca proteger los derechos fundamentales del trabajador o velar por el interés público (AL3140-2021).

En ese contexto, analizada la decisión criticada, resulta evidente que no existen causas que permitan advertir a la Sala sobre la eventual incursión en actos de quebrantamiento de los derechos de defensa y debido proceso de las partes, como tampoco, que se haya desconocido el ordenamiento jurídico que gobernaba el caso concreto; por el contrario, se estima que observó la normatividad y jurisprudencia aplicable como medio para su decisión.

Queda así entonces agotada la competencia funcional de esta Sala.

COSTAS

De conformidad con el numeral 1 del art. 365 del CGP, ante la decisión adversa de los recursos de alzada, habrá que condenarse en costas de segunda instancia a ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. en favor de la demandante, sin hacerlo a cargo de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, por haberse surtido el grado jurisdiccional de consulta en su favor.

³ Sentencia CSJ SL3199-2021, reiterada en Sentencia CSJ SL584 -2022



DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, “*administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley*”,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR EL NUMERAL SEGUNDO de la sentencia proferida el 10 de marzo de 2020, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, en el sentido de **DECLARAR LA INEFICACIA** de la afiliación de la demandante **GLADYS GUIO MONTANO** a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, lo restante queda incólume.

SEGUNDO: ADICIONAR EL NUMERAL TERCERO de la sentencia de 10 de marzo de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, en el sentido de:

«**TERCERO: ORDENAR** a **LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, remitir además de los ahorros, los rendimientos, y gastos de administración debidamente indexados de la cuenta de la afiliada, también, los bonos pensionales, sumas adicionales, y sus respectivos frutos e intereses a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.**»

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

CUARTO: CONDENAR en costas en esta instancia a cargo de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** y a favor de la demandante, sin hacerlo a cargo de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, por haberse surtido el grado jurisdiccional de consulta en su favor.

**República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público**



QUINTO: **DEVOLVER** el proceso al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

GILMA LETICIA PARADA PULIDO

ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ

Firmado Por:

Luz Dary Ortega Ortiz

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Neiva - Huila

Enasheilla Polania Gomez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Neiva - Huila

Gilma Leticia Parada Pulido

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Tribunal Superior De Neiva - Huila

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:

**2d88da1c3c0f36147def974a5e19224ff469ca02764ae94b79fc9b8fe687
fa48**

Documento generado en 20/05/2022 03:27:45 PM

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

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