

EDICTO

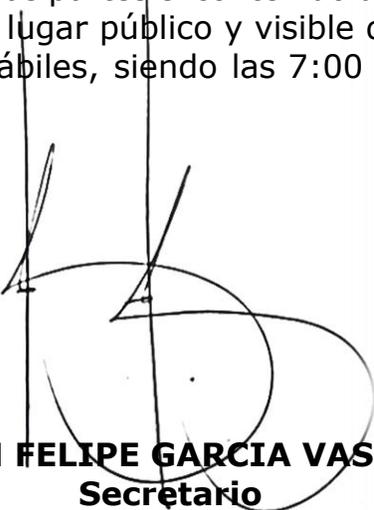
EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

HACE SABER:

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

- Naturaleza: ORDINARIO LABORAL
- Demandante: RAQUEL BASTIDAS DE RAMÍREZ
- Demandado: ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"
- Radicación: 41001-31-05-001-2019-00320-01
- Resultado: **PRIMERO. ADICIONAR EL NUMERAL SEGUNDO** de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, el 19 de agosto de 2020, en el sentido de ORDENAR a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., la remisión de los gastos de administración debidamente indexados, a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.
SEGUNDO. CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.
TERCERO. NO CONDENAR en costas en esta instancia a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, por haberse surtido el grado jurisdiccional de consulta en su favor.
CUARTO. 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 octubre de 2022.


RAMON FELIPE GARCIA VASQUEZ
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 **41001-31-05-001-2019-00320-01**

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

Aprobada en sesión de dieciocho (18) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Decide la Sala el recurso de apelación instaurado por Colpensiones, contra la sentencia de 19 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, en el proceso ordinario laboral de **RAQUEL BASTIDAS DE RAMÍREZ** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** 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 inicialmente por COLFONDOS S.A. y luego por PROTECCIÓN 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 28 de diciembre de 1959 y que inició su vida laboral en 1992 trabajando para la Secretaría de Educación Departamental, efectuando aportes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales, en el régimen de prima media con prestación definida.

Relató que para el mes de septiembre de 2002, encontrándose en su puesto de trabajo, los asesores de Colfondos S.A., solicitaron un espacio de tiempo, para brindar información sobre el portafolio que ofrecían,

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



asesorándola sobre el tema pensional y las garantías y prerrogativas que surgían en caso de dejar el régimen de prima media con prestación definida, entregándole formulario de vinculación, que suscribió para ese mismo año, pasándose a Protección S.A. en el año 2012, porque entre las mismas administradoras del RAIS pregonaban mejores rendimientos.

Manifestó, que el 13 de mayo de 2019, Protección S.A., realizó liquidación de la prestación, informándole que para sus 60 años de edad su mesada pensional ascendería \$ 1.132.235; circunstancia que la hizo sentir engañada y defraudada pues de haber continuado en el régimen de prima media con prestación definida el IBL ascendería a \$ 9.802.033, que con una tasa de reemplazo del 59,58 % le permitiría tener una asignación mensual inicial de \$ 5.987.251, exponiendo que lo sucedido, denota la malsana conveniencia de los asesores de los fondos privados, al no permitirle escoger de manera libre y voluntaria el régimen pensional que mejor la protegiera de las contingencias derivadas de la vejez .

Indicó que el 14, 24 y 31 de mayo de 2019, elevó con copia a la Superintendencia Financiera de Colombia, derechos de petición ante las entidades accionadas, requiriendo declarar la nulidad o ineficacia 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; refirió que la reclamante, perdió la protección del beneficio de la transición, y que de conformidad 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.

Insistió, en que no es posible declarar la nulidad o ineficacia pretendida, porque la demandante no es beneficiaria del régimen de transición, y renunció a él cuando decidió pasarse al RAIS; asimismo, indicó, que conforme el artículo

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



2° de la Ley 797 de 2003, los afiliados sólo pueden trasladarse de régimen una sola vez, cada cinco años, pero no podrán 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.

Finalizó, señalando que la carga de la prueba frente al engaño alegado por la señora Bastidas, se encuentra en cabeza de las administradoras del RAIS de conformidad con la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y por tanto no debe soportar condena en su contra; formuló las excepciones que denominó *«inexistencia del derecho reclamado, colpensiones como tercero de buena fe, deber de información a cargo del fondo privado, imposibilidad de condena a cargo de Colpensiones, prescripción y/o caducidad de la acción, no hay lugar al cobro de intereses moratorios, declaratoria de otras excepciones»*.

.- LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., replicó la demanda, oponiéndose a las pretensiones, señalando que la actora suscribió el formulario de afiliación, bajo los parámetros de su voluntad y escogencia libre, además porque brindó la información necesaria de conformidad con los lineamientos legales dispuestos la época, sin que exista vicio de consentimiento que invalide el acto jurídico celebrado, porque además ratificó su permanencia en el régimen al trasladarse de Colfondos S.A. a Protección S.A.

Señaló que, la reclamante está en imposibilidad de trasladarse al régimen de prima media con prestación definida, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, al faltarle 10 o menos años para cumplir la edad para pensionarse, debiendo probar en juicio la situación de engaño a la que aseguró fue sometida, además de considerar que no es procedente ordenar la devolución de las cuotas de administración al ser un emolumento autorizado por la Ley y cobrado con el propósito de gestionar los aportes que ingresan en la cuenta de ahorro individual del afiliado, para generar rendimientos financieros.

Propuso como excepciones las que denominó *«prescripción de la acción de nulidad del traslado de régimen pensional, improcedencia de nulidad o ineficacia, por*

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



ausencia de vicios del consentimiento, carencia de acción, imposibilidad de la devolución de rendimientos y la comisión de administración».

.- **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS**, refirió que el traslado se realizó de manera libre, voluntario y sin presiones, puesto que la demandante al momento de diligenciar el formulario de afiliación no solo así lo hizo constar, sino que tampoco presentaba incapacidad mental o limitación en sus capacidades negócias, y tampoco se demostró vicio en su consentimiento.

Expuso que no puede ser condenada en costas, porque la entidad no se ha opuesto a la pretensión principal, al respetar la autonomía de la voluntad de la reclamante, a pesar de haber brindado información clara, completa y verás. Propuso como excepción la que denominó *«Colfondos S.A. no puede ser condenada en costas porque no se está oponiendo a las pretensiones de la demanda»*.

LA SENTENCIA

El juez Primero Laboral del Circuito de Neiva, conforme al artículo 98 del C.G.P., dictó sentencia parcial, aceptando el allanamiento a las pretensiones, realizado por Colfondos S.A., declarando ineficaz el traslado de régimen pensional que hizo la gestora a la entidad accionada, para el 28 de septiembre de 2002, absteniéndose de imponerle condena en costas.

Continuó con el trámite, decidiendo las exceptivas propuestas por Colpensiones y Protección S.A., reafirmando la ineficacia de la afiliación al RAIS, esta vez frente a Protección S.A., por ser la última administradora a la que se trasladó la actora, ordenándole remitir a Colpensiones, el dinero que tenga en su cuenta de ahorro individual, con sus frutos, intereses y bonos pensionales.

Como soporte de su tesis, inició explicando la creación del sistema general de seguridad social a través de la Ley 100 de 1993 y las características del régimen de ahorro individual con solidaridad y el de prima media con prestación definida, para luego, invocar las enseñanzas de la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral en lo que tiene que ver con la información



completa y precisa que debe dar la entidad que pretende el traslado, considerando que su omisión desencadena en engaño al afiliado, sin poder pregonarse que una simple casilla afirmativa de ser un acto libre y voluntario, sea suficiente para determinar que el cambio de régimen fue realizado bajo total enteramiento de las consecuencia que dicho actuar traería.

Afirmó que el interrogatorio de parte absuelto por la demandante, si bien no niega su calidad de abogada, reveló que, al momento de firmar el formulario de afiliación, simplemente se le dijo que la prestación iba a ser igual que en el régimen de prima media con prestación definida, que tenía los mismos beneficios, y nunca se le indicó que la primera mesada pensional iba a ser bajita, y esa falta de información es lo que explica, ha estructurado los fallos de Alta Corporación en lo laboral, para viabilizar las pretensiones de éste tipo de asuntos.

LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, la apeló, reiterando que conforme el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, la demandante no puede trasladarse de régimen, por haber superado el término de los 10 años anteriores al cumplimiento de la edad para pensionarse por vejez.

Que se aparta de la postura, de imponer la carga de la prueba a la entidad demandada, por cuanto quien pretende que se le concedan unas pretensiones fundadas en el engaño, debe acreditar si quiera sumariamente en qué consistió el mismo.

Señaló, que erró el Juzgado de instancia, al indicar Jurisprudencia no aplicable al caso estudiado, porque la misma se estableció para personas cobijadas por el régimen de transición, condición de la que no goza la actora; razón por la que indicó tampoco puede emplearse la Ley 1748 de 2017, que prevé la doble asesoría, pues al momento del traslado solo exigía la suscripción del formulario de afiliación.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Que además, la promotora se trasladó de un fondo privado al otro, existiendo una afiliación tacita y ratificada conforme jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pues ha cotizado por muchos años en el régimen de ahorro individual con solidaridad, de manera voluntaria, y fue solo hasta que solicitó liquidación en el RAIS que a su conveniencia, decidió que quería volver al régimen de prima media con prestación definida, inclusive trasladándose de un fondo privado a otro.

Afirmó, que no puede indicarse que la gestora no tuvo una debida asesoría, porque en su interrogatorio de parte indicó, que se enteró de que el Instituto de Seguros Sociales se acabaría, por parte de sus compañeros de trabajo, más no porque la administradora enjuiciada así se lo manifestara, además que, al ser abogada, debió informarse de las consecuencias de su actuar y de las características de su afiliación.

Finalmente expuso, que no debe ser condenada en costas, bajo los principios de estabilidad financiera y de buena fe, al ser un tercero ajeno al negocio jurídico reprochado en juicio, igualmente requirió que se ordene la devolución de los gastos de administración, conforme jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

En los términos de la Ley 2213 de 2022 que adoptó como legislación permanente las disposiciones del Decreto 806 de 2020, 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, sin que en el asunto ese deber haya sido probado por las entidades demandadas.

La Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., afirmó que no es procedente declarar la ineficacia del traslado, por cuanto de conformidad con las pruebas decretadas y practicadas en el asunto, la AFP cumplió con su obligación de prestar información cierta y veraz con relación a las características del RAIS, de conformidad con la normativa que regía para



la época en que la demandante decidió trasladarse, por lo cual asegura el acto jurídico no se vio afectado por vicio en el consentimiento.

Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, solicitó que se confirme la sentencia parcial, al haberse aceptado el allanamiento a las pretensiones en primera instancia, sin embargo, aseguró que por el grado jurisdiccional de consulta no es posible modificar la determinación parcial tomada en primera instancia; mientras 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 informada por parte de las administradoras 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)

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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).

Aclarado lo anterior, desciende la Sala a resolver los reparos realizados por Colpensiones y el grado jurisdiccional de consulta en su favor.

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.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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 desfavor 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 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 folios 34 y 50 vuelto del C1° (expediente digitalizado), obran formularios de traslado donde constan las vinculaciones efectuadas el 27 de septiembre de 2002 y 31 de agosto de 2012, los que no corresponden a un registro de que las AFP Protección S.A. y Colfondos S.A., hubiesen 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 de afiliación»*, 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 de los formularios 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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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 se equivoca al afirmar la entidad recurrente, que se deben probar las pretensiones en que se fundó la demanda, por lo que corresponde a la actora 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 ésta, 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 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»*.

Es decir, no basta, que las Administradoras, informen solamente las ventajas del RAIS, pues es necesario que la afiliada también sepa, la diferencia entre uno y otro régimen, y cómo afecta positiva o negativamente su prestación pensional; tampoco puede afirmarse, como lo increpó Colpensiones que la demandante haya ratificado su consentimiento y voluntad de permanencia en el RAIS, al trasladarse desde Colfondos S.A. a Protección S.A., pues véase, que ello por sí solo, no conlleva a determinar que se cumplió con el deber de asesoría que recae en cabeza de cada una de estas entidades, porque como lo determinó la Alta Corporación, *«(...)la actuación viciada de traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen; ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales»*, además el interrogatorio de parte, revela que la gestora no recibió asesoría en los términos advertidos, pues

¹ Sentencias CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989, reiterada en CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 33083, CSJ S2954-2019, CSJ SL4937-2019, CSJ SL2877-2020 y CSJ SL1004-2021



afirmó que no le explicaron con claridad las características de cada uno de los regímenes, los beneficios de uno y otro, pues de haberlo sabido hubiese escogido con libertad la entidad que le conviniera para obtener una mesada pensional acorde a sus ingresos.

Debiendo precisarse, en torno al argumento de encontrarse la gestora en imposibilidad de trasladarse, al no ser beneficiaria del régimen de transición y encontrarse incurso en la prohibición del artículo 2 de la Ley 797 de 2003, en palabras de la Sala de Casación Laboral que *«tampoco resulta 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»*².

Frente a la inconformidad, según la cual, para la época de la afiliación de la demandante, la única exigencia legal frente al asesoramiento, era la suscripción del formulario de vinculación, siendo a juicio de las administradoras suficiente elemento para demostrar el consentimiento informado, la voluntad de la parte y la asesoría en forma correcta, basta recordar que *«Lo que exigían las normas vigentes a esa fecha era dar a conocer «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» (numeral 1, artículo 97 Decreto 663 de 1993), mandato que implica una 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; pero también la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes, en un lenguaje claro, simple y comprensible, que aluda tanto a las ventajas como a las desventajas de los regímenes pensionales»*³, fundamento que también sirve para descartar el reparo consistente en que por ser la promotora abogada, debió advertir las consecuencias de su decisión e informarse por los medios a su alcance, pues véase que la obligación al momento de materializarse el traslado, recae en el fondo pensional y no en el afiliado.

- Sobre la prescripción

² Sentencia SL1349-2022 Radicación n.º 86036

³ Sentencia SL2232-2022

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Ahora, sobre la prescripción alegada en primera instancia, 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.

Estableciendo la Alta Corporación⁴, 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*

⁴ Sentencia SL1688 de 2019

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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 de ser un tercero ajeno al negocio jurídico reprochado, 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.»

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.

Por último, se tiene, que el juez de primera instancia, olvidó registrar en la parte resolutive la orden de remisión de los gastos de administración debidamente indexados a Colpensiones, razón por la que se adicionará el numeral segundo de la sentencia en ese entendido, confirmándola en lo restante, siendo suficiente advertir 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 ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones»*⁵.

La consulta

⁵ Sentencia CSJ SL3199-2021, reiterada en Sentencia CSJ SL584 -2022

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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; y es precisamente que estando autorizada la Sala, por la Ley para revisar la sentencia en favor de Colpensiones, que se adiciona la sentencia para disponer la remisión de los gastos de administración en favor de la entidad.

Queda así entonces agotada la competencia funcional de esta Sala.

COSTAS

De conformidad con el numeral 5 del art. 365 del CGP, no habrá condena en costas a cargo de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, por haberse surtido el grado jurisdiccional de consulta en su favor.

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*”,

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



RESUELVE

PRIMERO: **ADICIONAR EL NUMERAL SEGUNDO** de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, el 19 de agosto de 2020, en el sentido de **ORDENAR** a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., la remisión de los gastos de administración debidamente indexados, a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

SEGUNDO: **CONFIRMAR** en lo demás la sentencia apelada.

TERCERO: **NO CONDENAR** en costas en esta instancia a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, por haberse surtido el grado jurisdiccional de consulta en su favor.

CUARTO: **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
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: **3f5c2821da623a4075c09212d4ae953240651910aad46d3fc64e6b386336c2b1**

Documento generado en 20/10/2022 03:45:14 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>