

EDICTO

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

HACE SABER:

Que con fecha veintisiete (27) de octubre de dos mil veintidós (2022), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: ORDINARIO LABORAL
Demandante: EDUARDO BAUTISTA CASTAÑEDA
Demandado: LA ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"
Radicación: 41001-31-05-001-2019-00401-01

Resultado: **PRIMERO. ADICIONAR EL NUMERAL SEGUNDO** de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, el 13 de abril de 2021, 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 tres (3) de noviembre 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 **41001-31-05-001-2019-00401-01**

Neiva, veintisiete (27) de octubre de dos mil veintidós (2022)
Aprobada en sesión de veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintidós
(2022)

Decide la Sala el recurso de apelación instaurado por Colpensiones, contra la sentencia de 13 de abril de 2021, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, en el proceso ordinario laboral de **EDUARDO BAUTISTA CASTAÑEDA** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**, al igual que el grado jurisdiccional de consulta en favor de ésta última.

ANTECEDENTES

Pretende el demandante se declare la nulidad o ineficacia de la afiliación al régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado 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 inició su vida laboral el 1° de marzo de 1982, fecha desde la cual efectuó aportes al extinto Instituto de Seguros Sociales.

Expuso que se trasladó a Protección S.A. el 16 de diciembre de 1998, omitiendo para la época, informarle las diferencias entre los regímenes pensionales previstos en la Ley, que le permitiera advertir las consecuencias de su decisión, ni tampoco una proyección de la prestación, o los requisitos básicos e indispensables para adquirirla, y por tanto se le dio una asesoría

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



incompleta, carente de claridad e ilustrativa de las diferencias entre un fondo y otro, pues afirma, que el formulario de afiliación o traslado, no es constancia de haber cumplido con su obligación o deber de información.

Manifestó, que el 2 de agosto de 2019, Protección S.A., realizó liquidación de la prestación, informándole que para sus 62 años de edad su mesada pensional ascendería \$ 1.861.053; circunstancia que lo hizo sentir engañado pues de haber continuado en el régimen de prima media con prestación definida el IBL ascendería a \$ 4.480.844, que con una tasa de reemplazo del 77.63 % le permitiría tener una asignación mensual inicial de \$ 3.478.579, 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 lo protegiera de las contingencias derivadas de la vejez .

Indicó que el 5 de mayo y 9 de julio de 2019, elevó 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, al considerarlas infundadas y contrarias a derecho, al no tener respaldo en la realidad de los hechos, porque el traslado se dio en atención al cumplimiento del principio de libre elección que les otorga la Ley a los afiliados, conforme la Ley 100 de 1993.

Aseguro, que existe imposibilidad para declarar la nulidad o ineficacia del traslado, no solo al ser legal el mismo, sino por cuanto el demandante no cumple las condiciones para ser beneficiario 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 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.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Finalmente, afirmó ser un tercero ajeno de buena fe, al negocio jurídico, del que se solicita la nulidad y/o ineficacia, razón por la que no puede ser condenado en el asunto, si además se tiene en cuenta que la carga del deber de información recaía exclusivamente en la administradora del RAIS, y encontrarse prescrita la acción conforme el artículo 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S. y no solicitar el demandante la rescisión del contrato en los términos del canon 1450 del Código Civil. Formuló las excepciones que denominó *«inexistencia del derecho reclamado, Colpensiones como tercero de buena fe, deber de información a cargo del fondo privado, omisión del deber de informarse a cargo del usuario, imposibilidad de condena a cargo de Colpensiones, prescripción y/o caducidad, declaratoria de otras excepciones»*.

.- LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., replicó la demanda, oponiéndose a las pretensiones, señalando que el actor 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.

Señaló que, el reclamante está imposibilitado para 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 al que aseguró fue sometido, además de considerar que no es procedente ordenar la devolución de las cuotas de administración por 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 *«imposibilidad de la devolución de rendimientos y cuotas de administración, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, improcedencia de condena a Protección en favor de las pretensiones de la demanda, buena fe e improcedencia de condena en costas por parte de Protección, prescripción de la acción de nulidad del traslado de régimen*

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



pensional, ausencia de pruebas que demuestren la ineficacia o nulidad del formulario de afiliación del demandante a Protección S.A., improcedencia de nulidad o ineficacia, por de vicios en el consentimiento, prohibición de traslado o de régimen del demandante, debida asesoría de la AFP Protección, improcedencia de condena en costas, prescripción de la acción, compensación y genérica o ecuménica.»

LA SENTENCIA

El juez Primero Laboral del Circuito de Neiva, declaró ineficaz el traslado de régimen pensional que hizo el gestor a Protección S.A., para el 1° de febrero de 1999, ordenándole remitir a Colpensiones, el dinero que tenga en su cuenta de ahorro individual, con sus frutos, intereses, bonos pensionales, saldos, cotizaciones y sumas adicionales.

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.

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, el 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, y que teniendo oportunidad de retractarse de su decisión, no ejerció los mecanismos judiciales a su alcance, ni tampoco fue diligente, porque no utilizó los medios para informarse sobre el tema.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Reprochó la inversión de la carga de la prueba, conforme el artículo 167 de C.G.P., porque el *a quo* tiene la facultad de establecer quien está en mejores condiciones de probar, y exigirle al demandante que demuestre sus pretensiones, bajo la jurisprudencia abundante que establece la carga dinámica de la carga, pues considera que requerir a Colpensiones para que acredite que dio una debida asesoría y buen consejo, viola el principio del debido proceso.

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, pues además es inconcebible alegar un engaño, cuando ha cotizado en el RAIS por más de 20 años; asimismo, no comparte que se exija al fondo privado una doble asesoría, toda vez que para el momento del traslado solo se exigía la suscripción del formulario, como constancia de la asesoría brindada por lo asesores de la entidad.

Afirmó que el reclamante ha hecho afiliaciones continuas al régimen de ahorro individual con solidaridad, lo que, a su juicio, denota su intención de permanecer allí, debiendo prevalecer su interés; además porque del interrogatorio se desprende que el promotor es una persona *«estudiada, que no se puede tratar como un afiliado lego, que entiende terminología del sistema de seguridad social, y que no se puede hacer la comparación de porque quiere pasarse a Colpensiones, teniendo en cuenta que ni si quiera sabe cuál es su mesada pensional en Colpensiones»*, y por tanto de conformidad con el artículo 9 de la Constitución Nacional, el desconocimiento de la Ley no es excusa para sus reclamos.

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 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 (vigente para la época) se corrió traslado para que las partes alegaran de conclusión; la demandante,

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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. y la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, guardaron 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, el demandante fue debidamente informada 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)

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, descende 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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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 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 5 del C1° (expediente digitalizado), obra formulario de traslado donde consta la vinculación efectuada el 16 de diciembre de 1998, que se hizo efectiva el 1° de febrero de 1999, los que no corresponden a un registro de que la AFP Protección S.A., hubiese dado información, por el contrario, contienen sólo datos que el afiliado suministró, registrándose información general de su vinculación laboral. En ellos se observa una casilla denominada *«voluntad de selección y 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 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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



a futuro del cambio de régimen, recayendo en cabeza de las administradoras, como ya se indicó, el deber de forjar en el 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 al actor 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 el afiliado 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 el demandante haya ratificado su consentimiento y voluntad de permanencia en el RAIS, al haber realizado cotizaciones continuas, pues véase, que ello por sí solo, no conlleva a determinar que se cumplió con el deber de asesoría que recae en cabeza de las administradoras, además el interrogatorio de parte, contrario a lo afirmado por Colpensiones, acerca de ser el gestor una persona conocedora de sus actos, lo que revela es que Protección S.A. dio información grupal, haciéndole creer el Instituto de Seguros Sociales desaparecería y que la única opción para garantizar sus cotizaciones era el fondo privado, además que se podía pensionar cuando quisiera y con las mismas garantías del régimen de prima media, lo que afirmó, resultó no ser cierto, porque cuando llegó el momento de pensionarse, solo le ofrecieron un tasa de reemplazo del



25%, que indiscutiblemente no se compadecía con sus ahorros de más de 600 millones de pesos, y aunque no desconoce que recibió extractos, el asumía que eran sus ahorros, pero no tenía conocimiento de que esto le generaba rendimientos, lo que hace ver adicionalmente que ser un profesional, de por sí no conlleva a ser conocedor del régimen de seguridad social, o releva a las entidades demandas de brindar suficiente y adecuada razón de las características de cada régimen.

Debiendo precisarse, en torno al argumento de encontrarse el gestor en imposibilidad de trasladarse, al no ser beneficiario 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»*¹.

Frente a la inconformidad, según la cual, para la época de la afiliación del demandante, la única exigencia legal frente al asesoramiento, era la suscripción del formulario de vinculación, siendo a juicio de la administradora 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»*², fundamento que también sirve para descartar el reparo consistente en que por ser el promotor profesional, debió advertir las consecuencias de su decisión e informarse por los medios a su alcance, pues

¹ Sentencia SL1349-2022 Radicación n.º 86036

² Sentencia SL2232-2022



véase que la obligación al momento de materializarse el traslado, recae en el fondo pensional y no en el afiliado.

- Sobre la prescripción

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 Corporación³, 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 del 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.

³ Sentencia SL1688 de 2019

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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 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 tunc*, 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»*⁴.

La consulta

⁴ 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 13 de abril de 2021, 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: **940c92b0ed65a0ba50ef2e13fa296246f97aa7b01a713ab20cb57d50a2d76b91**

Documento generado en 27/10/2022 03:24:52 PM

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