



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

Santiago de Cali, cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

El magistrado ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, proceden a dictar el siguiente:

**AUTO INTERLOCUTORIO N° 025
Aprobado en Acta N° 016**

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

El día 18 de diciembre del año 2020, se dictó, dentro del proceso con Radicación N° 017-2019-00457-01, la Sentencia N° 286 de segunda instancia, dentro de la cual se dispuso:

“PRIMERO: ADICIONAR al numeral Tercero y Cuarto de la Sentencia Consultada y Apelada N° 46 del 12 de junio del 2020, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, ORDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. retornar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y esta a su vez recibir de la primera, el pago ejecutado por comisión de todo orden, sumas adicionales de la aseguradora, primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado para garantía de pensión mínima, sumas con sus rendimientos causados de no haberse dado el mentado traslado, así como la obligación de devolver a la actora las cotizaciones voluntarias, si se hicieron, con cargo a su propio patrimonio, de acuerdo con los respectivos periodos de vinculación en PORVENIR S.A., confirmar en lo demás dichos numerales.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás sustancial, la Sentencia Consultada y Apelada N° 46 del 12 de junio del 2020, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., como Agencias en derecho en segunda instancia se establece la suma de \$900.000.”



Posteriormente, el apoderado de la parte demandada, Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., mediante memorial enviado en la oportunidad procesal al correo institucional, solicita la adición de la sentencia en mención.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La adición a la sentencia se presenta cuando el juez deja de pronunciarse sobre uno de los extremos de la Litis o de cualquier otro punto que, de conformidad con la ley, debía ser objeto de pronunciamiento (Art 287 C.G.P.).

En cuanto a la oportunidad para solicitar la adición, ella se debe impetrar dentro de la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia, que para el caso va hasta el término que tienen las partes para interponer el recurso de casación (Art 287 C.G.P. en armonía con el artículo 88 del C.P.T.S.S.).

Conforme a lo dispuesto por el artículo 285 del CGP la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció.

De la solicitud realizada por la entidad accionada, Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., encontramos como petición y, concretamente, como fundamento de la misma, los siguientes planteamientos:

“Conforme a lo anterior y dentro del término legal, en forma respetuosa solicito al H. Tribunal, adicionar la sentencia proferida el 18 de diciembre de 2020, en consideración a que se omitió realizar pronunciamiento en los siguientes aspectos: Realizar un pronunciamiento respecto al análisis probatorio que realizó la Sala para descartar que mi representada NO suministró la información completa y oportuna, al actor, como quiera que le restó valor probatorio al formulario de afiliación. Así también a la conducta de la parte actora durante el tiempo de vinculación con mi defendida, esto es: i) permitir el descuento con destino al fondo privado; ii) recibir extractos de la cuenta individual, sobre las implicaciones del traslado -como lo aceptó en el interrogatorio de parte-, pruebas que, analizadas en conjunto y de manera crítica, acreditan el tan “mentado” “consentimiento informado”.



En nuestra legislación conforme lo indica el artículo 51 del CPT y SS, existe libertad probatoria.

De fundamental importancia en este asunto es que, conforme lo explicó en reciente por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 2020 del 15 de septiembre de 2020, las conductas mencionadas deben analizarse como actos de relacionamiento, que no son nada distinto a que, ellos “permiten colegir que la persona tenía vocación de permanecer en el régimen y que contaba con todos los elementos para forjar con plena convicción su elección.”

Además, las decisiones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos asuntos NO pueden constituir precedente judicial, en la medida que no está fijando el alcance de una norma sustancial en cumplimiento de su propósito elemental, cual es unificar jurisprudencia, pues claramente lo que se ha definido en todas estas sentencias, además de establecer unos requisitos legales por demás inexistentes, es fijar el “valor probatorio del formulario de afiliación, para acreditar la creación jurisprudencial denominada - consentimiento informado-”, lo que dista, se repite, de su función de fijar el sentido y alcance de las normas.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia SU 113 de 2018, acerca de la importancia del precedente judicial y la finalidad del recurso de casación indicó:

“Esta Corporación se ha encargado de precisar cuáles son los principales objetivos del recurso extraordinario de casación, no sin antes puntualizar que su finalidad, además de lo ya expuesto, es “de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”. En efecto, dispuso que tales propósitos son: (i) unificar la jurisprudencia nacional, (ii) velar por la realización del derecho objetivo en procesos judiciales, (iii) reparar los agravios ocasionados a las partes por la sentencia recurrida y (iv) velar por la efectiva realización de los derechos fundamentales de los asociados. Así el recurso de casación, en principio tenga una finalidad sistemática, es también un medio idóneo (al igual que los demás procedimientos del ordenamiento jurídico) para proteger los derechos fundamentales, pues no es “sólo un mecanismo procesal de control de validez de las providencias judiciales, sino que se constituye en un elemento esencial en la aplicación igualitaria de la ley, en la defensa de la legalidad y en la garantía de la vigencia de la Constitución, incluidos los derechos fundamentales” Negrilla y subrayado fuera de texto.

2. Adicionar la sentencia para indicar cuál es fundamento legal para declarar la ineficacia del traslado de régimen, si conforme lo ha enseñado la Corte Constitucional de antaño, “La ineficacia en sentido estricto se presenta en aquellos casos en los cuales la ley, por razones de diferente naturaleza, ha previsto que el acto no debe producir efectos de ninguna naturaleza sin que sea necesario la existencia de una declaración judicial en ese sentido”.

Si la disposición en que se soporta la decisión es el artículo 1746 del C.C., indicar qué supuesto fáctico de los señalados en los artículos 1740 a 1745 del mismo ordenamiento, se acreditó en el proceso, -esto con fundamento en el principio de establecen cuáles son las condiciones para la declaratoria de la nulidad de un acto o contrato.

3. De igual forma, si el fundamento legal de la decisión es el artículo 1746 del CC, cuál es la consideración jurídica y fáctica alegada y acreditada en el proceso, para ordenar únicamente a cargo de mi representada “las restituciones mutuas”, como quiera que en forma diáfana



esta disposición exige estudiar situaciones tales como, el caso fortuito, la posesión de buena o mala fe de las dos partes.

4. Adicionar la sentencia, para indicar si el fundamento legal de la decisión fue el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, exponer cuál es razonamiento jurídico que se hizo para ordenar la devolución de los gastos de administración y seguros previsionales, toda vez que esta norma en forma clara y sin lugar a interpretaciones distintas, explica que, en el evento de que cualquier persona jurídica, -en este hipotético caso sería el fondo que represento-, hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa ADMINISTRATIVA, impuesta por el Ministerio de Trabajo, y si bien, menciona que quedará sin efecto la afiliación, no es en los términos del artículo 1746 del C.C., pues como se indicó, esta norma expresa cuáles son los presupuestos legales para declarar la nulidad de los actos o los contratos en el artículo 1740, sin que proceda legalmente escindir los compendios normativos para para aplicar los presupuestos señalados en un código, esto es Código de Comercio o Estatuto de la Seguridad Social para declarar la existencia de una figura jurídica, y aplicar las consecuencias jurídicas de otro, como es al parecer el Código Civil.

5. Adicionar la sentencia, para que se efectúe un pronunciamiento respecto de cuál es la norma jurídica que impone la condena a mi representada a reconocer “los gastos de administración”, teniendo en cuenta que, el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, en caso de traslado del RAI al RPM, únicamente se transfiere el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos financieros, sin mencionar ninguno de los conceptos antes referidos.

Estos valores no sufragan la pensión de vejez, lo que supone que ordenar su traslado constituye enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones, en tanto recibe comisión por una actividad que no ejecutó.

6. Adicionar la sentencia proferida, para que se pronuncie respecto de la facultad legal del tribunal para “DECLARAR que COLPENSIONES puede obtener por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que se le causan por asumir la obligación pensional de la demandante en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto (...)”, en consideración a que no puede corresponder al grado jurisdiccional de Consulta consagrado en el artículo 69 del CPT y SS, como quiera que la norma condiciona a que la sentencia, sea ADVERSA a la entidad descentralizada, requisito que no se cumple, ya que esto contradice los argumentos en los que ha insistido la jurisdicción en la especialidad laboral en cuanto a que:

a) “La sentencia que declara la ineficacia de un acto, lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas (ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.”;

b) “La declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa, y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación (...)”

De manera que, se trata de una sentencia meramente declarativa según lo coligió la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para soportar que no opera la prescripción de la declaración de nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional. Entonces, estos fallos no son adversos a la Nación y en consecuencia, no opera el Grado Jurisdiccional de



Consulta a favor de Colpensiones, más cuando en forma reiterada la especialidad laboral concluye que, las declaraciones que se realizan en esta clase de procesos, no afectan la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida.

Riguroso es referir e insistir en que, la Corte Constitucional desde la sentencia C- 1024 de 2004, ha enseñado lo contrario, esto es, permitir el traslado de personas que no han contribuido con el fondo común, como es este caso, puede generar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, “pues se aparta del valor material de la justicia, que personas que no han contribuido a obtener una alta rentabilidad de los fondos de pensiones, puedan resultar finalmente beneficiadas del riesgo asumido por otros.” Negrilla es fuera de texto.

7. Resolver sobre la excepción de prescripción propuesta desde la contestación de la demanda respecto de los gastos de administración, toda vez que, el referido artículo 20 de la Ley 100 de 1993, indica que del monto de cotización tanto en el régimen de prima media como en el de ahorro individual, el 3% se destina para financiar los gastos de administración, pues en forma expresa señala que, en el RPM, el 10.5% del IBL, financia la pensión de vejez, y la constitución de reservas para tal efecto, lo que sin duda evidencia que estos valores no incrementan el monto pensional, como equivocadamente se ha entendido, para predicar su imprescriptibilidad.

Es que, en palabras de la misma Sala Laboral de la CSJ, “no prescriben los hechos o estados jurídicos, pero sí los derechos u obligaciones que dimanen de esa declaración. De ahí que sea viable la declaratoria de una situación jurídica y, a continuación, declarar prescritos los derechos patrimoniales derivados de ese reconocimiento.”

En los anteriores términos presento respetuosamente la solicitud de adición de la sentencia.”

Debe recordarse que en materia procesal laboral rige el principio de consonancia, conforme al cual la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación (art. 66 A C.P.T.S.S.)

Cabe indicar que, en el presente caso la parte demandante solicitó la ineficacia del traslado, siendo estudiado el recurso de apelación y la consulta en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones por la Sala, basándose en el material probatorio allegado en su integridad, la normatividad aplicable y, estableciendo los argumentos objeto de la decisión.

Sin que sea procedente en este caso, como lo pretende el apoderado de la entidad, realizar nuevamente el estudio del proceso, debiendo



manifestar su inconformidad en el recurso extraordinario de casación, si el mismo fuera procedente. Lo anterior, en atención a que la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció (Art. 285 CGP).

Por último, debe recordarse que esta sentencia se conoció en consulta en favor de Colpensiones, lo que conlleva a que tenía el Tribunal competencia plena para revisar el asunto en su totalidad.

Así las cosas, se declara improcedente la solicitud de adición de la sentencia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

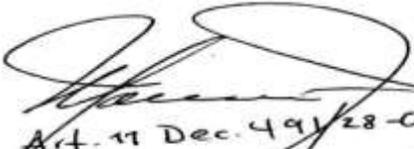
PRIMERO: DECLARAR improcedente la solicitud de adición a la Sentencia N° 286 del 18 de diciembre del año 2020, efectuada por el apoderado judicial de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, conforme las razones indicadas en la parte considerativa de la presente providencia.

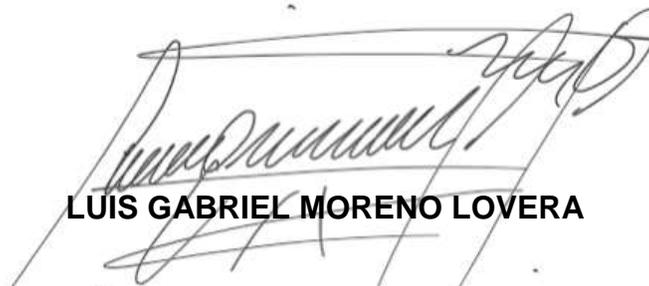
NOTIFÍQUESE POR ESTADO VIRTUAL

Se suscribe por los magistrados,

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ




Art. 11 Dec. 491/28-03-2020
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO


LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Firmado Por:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 005 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

c2db321ba603d0d9069cb4490f74f6e2e32987306c943ded294203a79ad10423

Documento generado en 04/03/2021 10:05:15 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

Santiago de Cali, cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

El magistrado ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, proceden a dictar el siguiente:

AUTO INTERLOCUTORIO N° 023

Aprobado en Acta N° 016

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

El día 18 de diciembre del año 2020, se dictó, dentro del proceso con Radicación N° 001-2019-00624-01, la Sentencia N° 287 de segunda instancia, dentro de la cual se dispuso:

“PRIMERO: ADICIONAR al numeral Sexto de la Sentencia Consultada y Apelada N° 88 del 13 de marzo del 2020, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, únicamente respecto de la señora MARÍA FERNANDA BURGOS CASTILLO y en el sentido de, ORDENAR a SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. retornar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, las comisiones de todo orden generadas en el RAIS, bonos pensionales si los hubiere, las primas por seguros previsionales y el porcentaje destinado para garantía de pensión mínima, todas esas sumas se devolverán con sus respectivos rendimientos causados de no haberse dado el traslado de régimen, así como la obligación de devolver a la demandante las cotizaciones voluntarias, confirmar en todo lo demás el mentado numeral.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás sustancial, la Sentencia Consultada y Apelada N° 88 del 13 de marzo del 2020, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, únicamente y respecto de la señora MARÍA FERNANDA BURGOS CASTILLO.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, apelantes infructuosos por la suma de \$900.000 cada una.”



Posteriormente, el apoderado de la parte demandada, Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., mediante memorial enviado en la oportunidad procesal al correo institucional, solicita la adición de la sentencia en mención.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La adición a la sentencia se presenta cuando el juez deja de pronunciarse sobre uno de los extremos de la Litis o de cualquier otro punto que, de conformidad con la ley, debía ser objeto de pronunciamiento (Art 287 C.G.P.).

En cuanto a la oportunidad para solicitar la adición, ella se debe impetrar dentro de la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia, que para el caso va hasta el término que tienen las partes para interponer el recurso de casación (Art 287 C.G.P. en armonía con el artículo 88 del C.P.T.S.S.).

Conforme a lo dispuesto por el artículo 285 del CGP la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció.

De la solicitud realizada por la entidad accionada, Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., encontramos como petición y, concretamente, como fundamento de la misma, los siguientes planteamientos:

“1. El análisis probatorio que realizó la Sala, para descartar que mi representada NO suministró la información completa y oportuna, al actor, como quiera que le restó valor probatorio al formulario de afiliación. Así también, a la conducta de la parte actora durante el tiempo de vinculación con mi defendida, esto es: i) permitir el descuento con destino al fondo privado; ii) recibir extractos de la cuenta individual, sobre las implicaciones del traslado -como lo aceptó en el interrogatorio de parte-, pruebas que, analizadas en conjunto y de manera crítica, acreditan el tan mentado “consentimiento informado”.

En nuestra legislación conforme lo indica el artículo 51 del CPT y SS, existe libertad probatoria.



De fundamental importancia para resolver este asunto es que, conforme lo explicó en reciente por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 2020 del 15 de septiembre de 2020, las conductas mencionadas deben analizarse como actos de relacionamiento, que no son nada distinto a que, ellos “permiten colegir que la persona tenía vocación de permanecer en el régimen y que contaba con todos los elementos para forjar con plena convicción su elección.”

Así también, las decisiones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos asuntos NO pueden constituir precedente judicial, en la medida que no está fijando el alcance de una norma sustancial en cumplimiento de su propósito elemental, cual es unificar jurisprudencia, pues claramente lo que se ha definido en todas estas sentencias, además de establecer unos requisitos legales para la validez del acto jurídico de afiliación por demás inexistentes, es que fija el valor probatorio del formulario de afiliación, para introducir la creación jurisprudencial del denominado - consentimiento informado-, lo que dista, se repite, de su función de fijar el sentido y alcance de las normas sustanciales.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia SU 113 de 2018, acerca de la importancia del precedente judicial y la finalidad del recurso de casación indicó:

“Esta Corporación se ha encargado de precisar cuáles son los principales objetivos del recurso extraordinario de casación, no sin antes puntualizar que su finalidad, además de lo ya expuesto, es “de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”. En efecto, dispuso que tales propósitos son: (i) unificar la jurisprudencia nacional, (ii) velar por la realización del derecho objetivo en procesos judiciales, (iii) reparar los agravios ocasionados a las partes por la sentencia recurrida y (iv) velar por la efectiva realización de los derechos fundamentales de los asociados.

Así el recurso de casación, en principio tenga una finalidad sistemática, es también un medio idóneo (al igual que los demás procedimientos del ordenamiento jurídico) para proteger los derechos fundamentales, pues no es “sólo un mecanismo procesal de control de validez de las providencias judiciales, sino que se constituye en un elemento esencial en la aplicación igualitaria de la ley, en la defensa de la legalidad y en la garantía de la vigencia de la Constitución, incluidos los derechos fundamentales” Negrilla y subrayado fuera de texto.

2. Indicar cuál es fundamento legal para declarar la ineficacia del traslado de régimen, si conforme lo ha enseñado la Corte Constitucional de antaño, “La ineficacia en sentido estricto se presenta en aquellos casos en los cuales la ley, por razones de diferente naturaleza, ha previsto que el acto no debe producir efectos de ninguna naturaleza sin que sea necesario la existencia de una declaración judicial en ese sentido”.

2. Aclarar qué supuesto fáctico de los señalados en los artículos 1740 a 1745 del C.C., probó la parte actora, para la declaratoria de la nulidad de un acto o contrato y así darle paso a la aplicación del artículo 1746 del CC, para ordenar únicamente a cargo de mi representada “las restituciones mutuas”, esto con fundamento en el principio de la inescindibilidad de las normas.

Es diáfana esta disposición en cuanto que exige estudiar situaciones tales como, el caso fortuito, la posesión de buena o mala fe de las dos partes de igual forma.



3. *Qué norma jurídica se aplicó para ordenar la devolución de los gastos de administración, y seguros previsionales, toda vez que el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, de manera precisa y sin lugar a interpretaciones distintas, explica que, en el evento de que cualquier persona jurídica, -en este hipotético caso sería el fondo que represento-, hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa ADMINISTRATIVA, impuesta por el Ministerio de Trabajo, y si bien, menciona que quedará sin efecto la afiliación, no es en los términos del artículo 1746 del C.C., pues como se indicó, esta norma expresa cuáles son los presupuestos legales para declarar la nulidad de los actos o los contratos en el artículo 1740, sin que resulte viable escindir compendios normativos para declarar la existencia de una figura jurídica de la ineficacia del acto jurídico los presupuestos señalados en el Código de Comercio o en el Estatuto de la Seguridad Social, mientras que para las consecuencias jurídicas de esa declaración, el Código Civil.*

4. *Resolver en el sentido de indicar qué norma jurídica consagra la obligación de reconocer “los gastos de administración”, toda vez que el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, menciona que en caso de traslado del RAI al RPM, únicamente se transfiere el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos financieros.*

Preciso es recabar que, estos valores no sufragan la pensión de vejez en ninguno de los dos regímenes, lo que supone que ordenar su traslado constituye enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones, en tanto recibe comisión por una actividad que no ejecutó.

5. *Cual es la facultad legal que faculta al Tribunal para adicionar la sentencia, teniendo en cuenta que:*

a) *“La sentencia que declara la ineficacia de un acto, lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas (ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.”;*

b) *“La declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa, y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación (...)”*

De manera que, en la línea de lo expuesto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para soportar el criterio de que no opera la prescripción de la declaración de nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, esta es una sentencia meramente declarativa. Luego, no son adversos a la Nación, y en consecuencia, no opera el Grado Jurisdiccional de Consulta a favor de Colpensiones.

No se debe desconocer que, en forma reiterada la especialidad laboral concluye que las declaraciones que se realizan en esta clase de procesos no afectan la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida.

Ahora, riguroso es referir e insistir en que, la Corte Constitucional desde la sentencia C- 1024 de 2004, ha enseñado lo contrario, esto es, permitir el traslado de personas que no han contribuido con el fondo común, como es este caso, puede generar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, “pues se aparta del valor material de la justicia, que personas que no han contribuido a obtener una alta rentabilidad de los fondos de pensiones, puedan resultar finalmente beneficiadas del riesgo asumido por otros.” Negrilla es fuera de texto.



c) Resolver sobre la excepción de prescripción propuesta desde la contestación de la demanda respecto de los gastos de administración, toda vez que, el referido artículo 20 de la Ley 100 de 1993, indica que del monto de cotización tanto en el régimen de prima media como en el de ahorro individual, el 3% se destina para financiar los gastos de administración, pues en forma expresa señala que, en el RPM, el 10.5% del IBL, financia la pensión de vejez, y la constitución de reservas para tal efecto, lo que sin duda evidencia que estos valores no incrementan el monto pensional, como equivocadamente se ha entendido, para predicar su imprescriptibilidad.

Además, las primas previsionales, amparan las contingencias de invalidez y muerte, eventos que fueron amparados por la compañía de seguros, sin que, además, estas entidades fueran convocadas al juicio como Litis consorcios necesarios y, que condenar a la devolución de estos valores, es tanto como concluir para ordenar, que las compañías de seguros tienen la obligación de reintegrar el valor de la prima pagada, cuando no se presenta el siniestro asegurado por una póliza.

Es que, en palabras de la misma Sala Laboral de la CSJ, “no prescriben los hechos o estados jurídicos, pero sí los derechos u obligaciones que dimanen de esa declaración. De ahí que sea viable la declaratoria de una situación jurídica y, a continuación, declarar prescritos los derechos patrimoniales derivados de ese reconocimiento.”

En los anteriores términos presento respetuosamente la solicitud de adición de la sentencia.”

Debe recordarse que en materia procesal laboral rige el principio de consonancia, conforme al cual la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación (art. 66 A C.P.T.S.S.)

Cabe indicar que, en el presente caso la parte demandante solicitó la ineficacia del traslado, siendo estudiado el recurso de apelación y la consulta en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones por la Sala, basándose en el material probatorio allegado en su integridad, la normatividad aplicable y, estableciendo los argumentos objeto de la decisión.

Sin que sea procedente en este caso, como lo pretende el apoderado de la entidad, realizar nuevamente el estudio del proceso, debiendo manifestar su inconformidad en el recurso extraordinario de casación, si el mismo fuera procedente. Lo anterior, en atención a que la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció (Art. 285 CGP).



Por último, debe recordarse que esta sentencia se conoció en consulta en favor de Colpensiones, lo que conlleva a que tenía el Tribunal competencia plena para revisar el asunto en su totalidad.

Así las cosas, se declara improcedente la solicitud de adición de la sentencia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR improcedente la solicitud de adición a la Sentencia N° 287 del 18 de diciembre del año 2020, efectuada por el apoderado judicial de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, conforme las razones indicadas en la parte considerativa de la presente providencia.

NOTIFÍQUESE POR ESTADO VIRTUAL

Se suscribe por los magistrados,

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ

Art. 11 Dec. 49128-03-2020

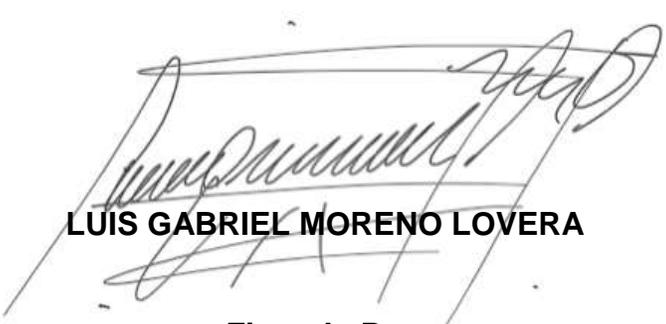
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. María Fernanda Burgos Castillo
C/ Colpensiones y Otros
Rad. 001-2019-00624-01



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA

Firmado Por:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

Despacho 005 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

598bc5c2dcbb4292581714e78e30ccabbf99f87713c411b904156695eaa141b8

Documento generado en 04/03/2021 10:05:12 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

**AUTO INTERLOCUTORIO N° 021
Aprobado en Acta N° 016**

Santiago de Cali, cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

La apoderada judicial de la entidad demandada, Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., mediante escrito recibido en el Correo Institucional de la Secretaría de la Sala Laboral, el día 4 de noviembre del año 2020, interpone recurso de reposición, y en subsidio que le sean expedidas copias tendientes a interponer recurso de queja, contra el Auto Interlocutorio N° 438 del 28 de octubre del año 2020, notificado en estado del día 29 de octubre del año 2020, mediante el cual se negó el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia N° 146 del 6 de agosto del año 2020.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

A fin de resolver el recurso de reposición propuesto por parte de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., debe la Sala hacer alusión a lo manifestado en el artículo 63 del C. P. del T. y de la S. S., que indica:

“Artículo 63. Procedencia del Recurso de Reposición. El recurso de reposición procederá contra los autos interlocutorios, se interpondrá dentro de los dos días siguientes a su notificación cuando se hiciere por estados, y se decidirá a más tardar tres días después. Si se interpusiere en audiencia, deberá decidirse oralmente en la misma, para lo cual podrá el juez decretar un receso de media hora.” (Subrayas de la Sala)

En este orden de ideas, tenemos que el Auto Interlocutorio N° 438 del 28 de octubre del año 2020 fue notificado por estado electrónico del día 29 de octubre del año 2020, tal como lo afirma la parte recurrente,



por lo cual contaba con los dos días siguientes para presentar el recurso; es decir, hasta el día 3 de noviembre del año 2020 (días hábiles viernes 30 de octubre y martes 3 de noviembre de 2020).


TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
SECRETARÍA
 ESTADO ELECTRÓNICO
 Fecha: 29 DE OCTUBRE DE 2020
 MAGISTRADO: CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ

Cons	RADICACIÓN	DEMANDANTE	DEMANDADO	FECHA AUTO	DESCRIPCIÓN
1	760013105-009-2019-00472-01	ALFREDO GUTIERREZ RAMOS	COLPENSIONES Y OTROS	28/10/2020	Declara improcedente recurso de casación
2	760013105-009-2019-00657-01	MARÍA ANTONIA VILLEGAS CHANTRE	COLPENSIONES Y OTROS	28/10/2020	Declara improcedente recurso de casación
3	760013105-018-2018-00593-01	DIANA CECILIA OLAVE OCAMPO	COLPENSIONES Y OTROS	28/10/2020	Declara improcedente recurso de casación
4	760013105-003-2019-00561-01	JESÚS HENRY COLLAZOS VIDAL	COLPENSIONES Y OTROS	28/10/2020	Declara improcedente recurso de casación
5	760013105-012-2019-00453-01	OSCAR SOLANO MOSQUERA	COLPENSIONES Y OTROS	28/10/2020	Declara improcedente recurso de casación
6	760013105-008-2019-00587-01	CLAUDIA MARÍA ALZATE MARTÍNEZ	COLPENSIONES Y OTROS	28/10/2020	Declara improcedente recurso de casación
7	760013105-018-2019-00026-01	LILIANA PUENTE MORENO	COLPENSIONES Y OTROS	28/10/2020	Declara improcedente recurso de casación
8	760013105-009-2018-00751-01	DARÍO DE MARÍA AUXILIADORA MEJÍA OROZCO	COLPENSIONES Y OTROS	28/10/2020	Declara improcedente recurso de casación

Firmado Por:

Sin embargo, el recurso bajo estudio fue remitido por correo electrónico el día 4 de noviembre del año 2020, es decir, por fuera del término previamente indicado y, por tanto, resulta extemporáneo y debe negarse. Se anexa impresión de pantalla de la recepción del recurso en el Correo Institucional de la Secretaría de la Sala Laboral.



Antes de imprimir este mensaje, piensa en tu compromiso ecológico.

De: María Elizabeth Zuñiga Abogados Consultores S.A.S <mzuniga.abogados@gmail.com>
Enviado: miércoles, 4 de noviembre de 2020 15:42
Para: Secretaria Sala Laboral Tribunal Superior - Seccional Cali <sslalcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: Recurso reposición y en subsidio de Queja Darío de María Auxiliadora Mejía Orozco VS. PROTECCION
RAD: 2018-00751

Señor Magistrado:
Doctor CARLOS ALBERTO OLIVER GALE
SALA LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR JUDICIAL DE CALI

MARÍA ELIZABETH ZÚÑIGA, identificada con la cédula de ciudadanía N° 41.599.079 de Bogotá, abogada, con T.P. 64.937 del C.S.J., de manera respetuosa, en mi calidad de apoderada de PROTECCIÓN S.A., y estando dentro del término legal me permito manifestar que por medio del presente correo, remito RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO QUEJA Y SU RESPECTIVA EXPEDICIÓN DE COPIAS en contra del auto Nro. 438 del 28 de octubre del 2020 y notificado en estados del 29 de octubre de la misma anualidad en el Proceso de la referencia.

Anexo copia de mi cédula, Tarjeta Profesional y escritura Pública Poder General de Protección.

Por favor confirmar recibido.

--

María Elizabeth Zuñiga
Abogados Consultores S.A.S.

Continuando con el escrito presentado, se observa que la apoderada de Protección S.A. solicitó en subsidio, con el fin de interponer el recurso de queja, la expedición de copias.

En tal sentido, tenemos que la procedencia de este recurso se encuentra establecida en el artículo 68 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, expresado en la siguiente forma:

“ARTICULO 68. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE QUEJA. Procederá el recurso de queja para ante el inmediato superior contra la providencia del Juez que deniegue el de apelación o contra la del Tribunal que no concede el de casación.”

Ante el vacío respecto al trámite que se debe seguir, por remisión del artículo 145 del C. P. del T. y de la S. S., es preciso acudir al artículo 353 del Código General del Proceso, el cual manifiesta lo siguiente:

“Artículo 353. Interposición y Trámite. El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación, salvo cuando este sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria.

Denegada la reposición, o interpuesta la queja, según el caso, el juez ordenará la reproducción de las piezas procesales necesarias, para lo cual se procederá en la forma



prevista para el trámite de la apelación. Expedidas las copias se remitirán al superior, quien podrá ordenar al inferior que remita copias de otras piezas del expediente.

El escrito se mantendrá en la secretaría por tres (3) días a disposición de la otra parte para que manifieste lo que estime oportuno, y surtido el traslado se decidirá el recurso.

Si el superior estima indebida la denegación de la apelación o de la casación, la admitirá y comunicará su decisión al inferior, con indicación del efecto en que corresponda en el primer caso.”

En este orden de ideas, al ser extemporáneo el recurso de reposición, no estamos en presencia de una denegación de la reposición, es por lo que, resulta improcedente la expedición de copias para que se surta la queja, dado el principio de preclusión.

En mérito de lo expuesto, La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

RESUELVE:

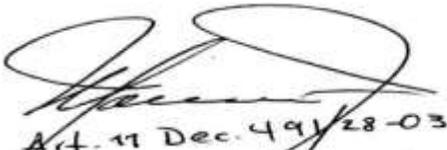
PRIMERO: DECLARAR extemporáneo el recurso de reposición presentado contra el Auto Interlocutorio N° 438 del 28 de octubre del año 2020, por medio del cual se negó el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia N° 146 del 6 de agosto del año 2020, proferida por esta Sala de decisión.

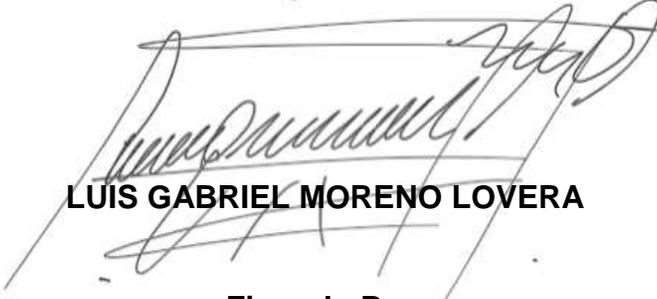
SEGUNDO: NO ACCEDER a la solicitud de la parte recurrente RESPECTO a la expedición de copia de la totalidad del expediente, en razón de la extemporaneidad del recurso de reposición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ




Art. 17 Dec. 491/28-03-2020
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO


LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Firmado Por:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 005 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

3dfd1f2945adcfd48cd3e9cb5e9e28ea5fcc030fe818ec0938c6bbf1c27dd6c5

Documento generado en 04/03/2021 10:05:09 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

Santiago de Cali, cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

El magistrado ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, proceden a dictar el siguiente:

AUTO INTERLOCUTORIO N° 024

Aprobado en Acta N° 016

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

El día 18 de diciembre del año 2020, se dictó, dentro del proceso con Radicación N° 007-2020-00226-01, la Sentencia N° 285 de segunda instancia, dentro de la cual se dispuso:

“PRIMERO: ADICIONAR al numeral Cuarto de la Sentencia Consultada y Apelada N° 252 del 3 de noviembre del 2020, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, ORDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. retornar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, los pagos ejecutados por comisión de todo orden, las primas por seguros previsionales, todas estas sumas se devolverán con sus respectivos rendimientos causados de no haberse dado los traslados, así como la obligación de devolver a la demandante las cotizaciones voluntarias, si se hicieron., de acuerdo con los respectivos periodos de vinculación en HORIZONTE hoy PORVENIR S.A. y en la misma PORVENIR S.A.; confirmar en lo demás el mentado numeral.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás sustancial, la Sentencia Consultada y Apelada N° 252 del 3 de noviembre del 2020, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. Como Agencias en derecho en segunda instancia se establece la suma de \$900.000 y en favor de la demandante.”



Posteriormente, el apoderado de la parte demandada, Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., mediante memorial enviado en la oportunidad procesal al correo institucional, solicita la adición de la sentencia en mención.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La adición a la sentencia se presenta cuando el juez deja de pronunciarse sobre uno de los extremos de la Litis o de cualquier otro punto que, de conformidad con la ley, debía ser objeto de pronunciamiento (Art 287 C.G.P.).

En cuanto a la oportunidad para solicitar la adición, ella se debe impetrar dentro de la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia, que para el caso va hasta el término que tienen las partes para interponer el recurso de casación (Art 287 C.G.P. en armonía con el artículo 88 del C.P.T.S.S.).

Conforme a lo dispuesto por el artículo 285 del CGP la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció.

De la solicitud realizada por la entidad accionada, Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., encontramos como petición y, concretamente, como fundamento de la misma, los siguientes planteamientos:

“1. El análisis probatorio que realizó la Sala, para descartar que mi representada NO suministró la información completa y oportuna, al actor, como quiera que le restó valor probatorio al formulario de afiliación. Así también, a la conducta de la parte actora durante el tiempo de vinculación con mi defendida, esto es: i) permitir el descuento con destino al fondo privado; ii) recibir extractos de la cuenta individual, sobre las implicaciones del traslado -como lo aceptó en el interrogatorio de parte-, pruebas que, analizadas en conjunto y de manera crítica, acreditan el tan mentado “consentimiento informado”.

En nuestra legislación conforme lo indica el artículo 51 del CPT y SS, existe libertad probatoria.



De fundamental importancia para resolver este asunto es que, conforme lo explicó en reciente por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 2020 del 15 de septiembre de 2020, las conductas mencionadas deben analizarse como actos de relacionamiento, que no son nada distinto a que, ellos “permiten colegir que la persona tenía vocación de permanecer en el régimen y que contaba con todos los elementos para forjar con plena convicción su elección.”

Así también, las decisiones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos asuntos NO pueden constituir precedente judicial, en la medida que no está fijando el alcance de una norma sustancial en cumplimiento de su propósito elemental, cual es unificar jurisprudencia, pues claramente lo que se ha definido en todas estas sentencias, además de establecer unos requisitos legales para la validez del acto jurídico de afiliación por demás inexistentes, es que fija el valor probatorio del formulario de afiliación, para introducir la creación jurisprudencial del denominado - consentimiento informado-, lo que dista, se repite, de su función de fijar el sentido y alcance de las normas sustanciales.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia SU 113 de 2018, acerca de la importancia del precedente judicial y la finalidad del recurso de casación indicó:

“Esta Corporación se ha encargado de precisar cuáles son los principales objetivos del recurso extraordinario de casación, no sin antes puntualizar que su finalidad, además de lo ya expuesto, es “de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”. En efecto, dispuso que tales propósitos son: (i) unificar la jurisprudencia nacional, (ii) velar por la realización del derecho objetivo en procesos judiciales, (iii) reparar los agravios ocasionados a las partes por la sentencia recurrida y (iv) velar por la efectiva realización de los derechos fundamentales de los asociados.

Así el recurso de casación, en principio tenga una finalidad sistemática, es también un medio idóneo (al igual que los demás procedimientos del ordenamiento jurídico) para proteger los derechos fundamentales, pues no es “sólo un mecanismo procesal de control de validez de las providencias judiciales, sino que se constituye en un elemento esencial en la aplicación igualitaria de la ley, en la defensa de la legalidad y en la garantía de la vigencia de la Constitución, incluidos los derechos fundamentales” Negrilla y subrayado fuera de texto.

2. Indicar cuál es fundamento legal para declarar la ineficacia del traslado de régimen, si conforme lo ha enseñado la Corte Constitucional de antaño, “La ineficacia en sentido estricto se presenta en aquellos casos en los cuales la ley, por razones de diferente naturaleza, ha previsto que el acto no debe producir efectos de ninguna naturaleza sin que sea necesario la existencia de una declaración judicial en ese sentido”.

2. Aclarar qué supuesto fáctico de los señalados en los artículos 1740 a 1745 del C.C., probó la parte actora, para la declaratoria de la nulidad de un acto o contrato y así darle paso a la aplicación del artículo 1746 del CC, para ordenar únicamente a cargo de mi representada “las restituciones mutuas”, esto con fundamento en el principio de la inescindibilidad de las normas.

Es diáfana esta disposición en cuanto que exige estudiar situaciones tales como, el caso fortuito, la posesión de buena o mala fe de las dos partes de igual forma.



3. *Qué norma jurídica se aplicó para ordenar la devolución de los gastos de administración, y seguros previsionales, toda vez que el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, de manera precisa y sin lugar a interpretaciones distintas, explica que, en el evento de que cualquier persona jurídica, -en este hipotético caso sería el fondo que represento-, hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa ADMINISTRATIVA, impuesta por el Ministerio de Trabajo, y si bien, menciona que quedará sin efecto la afiliación, no es en los términos del artículo 1746 del C.C., pues como se indicó, esta norma expresa cuáles son los presupuestos legales para declarar la nulidad de los actos o los contratos en el artículo 1740, sin que resulte viable escindir compendios normativos para declarar la existencia de una figura jurídica de la ineficacia del acto jurídico los presupuestos señalados en el Código de Comercio o en el Estatuto de la Seguridad Social, mientras que para las consecuencias jurídicas de esa declaración, el Código Civil.*

4. *Resolver en el sentido de indicar qué norma jurídica consagra la obligación de reconocer “los gastos de administración”, toda vez que el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, menciona que en caso de traslado del RAI al RPM, únicamente se transfiere el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos financieros.*

Preciso es recabar que, estos valores no sufragan la pensión de vejez en ninguno de los dos regímenes, lo que supone que ordenar su traslado constituye enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones, en tanto recibe comisión por una actividad que no ejecutó.

5. *Cual es la facultad legal que faculta al Tribunal para adicionar la sentencia, teniendo en cuenta que:*

a) *“La sentencia que declara la ineficacia de un acto, lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas (ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.”;*

b) *“La declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa, y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación (...)”*

De manera que, en la línea de lo expuesto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para soportar el criterio de que no opera la prescripción de la declaración de nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, esta es una sentencia meramente declarativa. Luego, no son adversos a la Nación, y en consecuencia, no opera el Grado Jurisdiccional de Consulta a favor de Colpensiones.

No se debe desconocer que, en forma reiterada la especialidad laboral concluye que las declaraciones que se realizan en esta clase de procesos no afectan la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida.

Ahora, riguroso es referir e insistir en que, la Corte Constitucional desde la sentencia C- 1024 de 2004, ha enseñado lo contrario, esto es, permitir el traslado de personas que no han contribuido con el fondo común, como es este caso, puede generar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, “pues se aparta del valor material de la justicia, que personas que no han contribuido a obtener una alta rentabilidad de los fondos de pensiones, puedan resultar finalmente beneficiadas del riesgo asumido por otros.” Negrilla es fuera de texto.



c) Resolver sobre la excepción de prescripción propuesta desde la contestación de la demanda respecto de los gastos de administración, toda vez que, el referido artículo 20 de la Ley 100 de 1993, indica que del monto de cotización tanto en el régimen de prima media como en el de ahorro individual, el 3% se destina para financiar los gastos de administración, pues en forma expresa señala que, en el RPM, el 10.5% del IBL, financia la pensión de vejez, y la constitución de reservas para tal efecto, lo que sin duda evidencia que estos valores no incrementan el monto pensional, como equivocadamente se ha entendido, para predicar su imprescriptibilidad.

Además, las primas previsionales, amparan las contingencias de invalidez y muerte, eventos que fueron amparados por la compañía de seguros, sin que, además, estas entidades fueran convocadas al juicio como Litis consorcios necesarios y, que condenar a la devolución de estos valores, es tanto como concluir para ordenar, que las compañías de seguros tienen la obligación de reintegrar el valor de la prima pagada, cuando no se presenta el siniestro asegurado por una póliza.

Es que, en palabras de la misma Sala Laboral de la CSJ, “no prescriben los hechos o estados jurídicos, pero sí los derechos u obligaciones que dimanen de esa declaración. De ahí que sea viable la declaratoria de una situación jurídica y, a continuación, declarar prescritos los derechos patrimoniales derivados de ese reconocimiento.”

En los anteriores términos presento respetuosamente la solicitud de adición de la sentencia.”

Debe recordarse que en materia procesal laboral rige el principio de consonancia, conforme al cual la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación (art. 66 A C.P.T.S.S.)

Cabe indicar que, en el presente caso la parte demandante solicitó la ineficacia del traslado, siendo estudiado el recurso de apelación y la consulta en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones por la Sala, basándose en el material probatorio allegado en su integridad, la normatividad aplicable y, estableciendo los argumentos objeto de la decisión.

Sin que sea procedente en este caso, como lo pretende el apoderado de la entidad, realizar nuevamente el estudio del proceso, debiendo manifestar su inconformidad en el recurso extraordinario de casación, si el mismo fuera procedente. Lo anterior, en atención a que la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció (Art. 285 CGP).



Por último, debe recordarse que esta sentencia se conoció en consulta en favor de Colpensiones, lo que conlleva a que tenía el Tribunal competencia plena para revisar el asunto en su totalidad.

Así las cosas, se declara improcedente la solicitud de adición de la sentencia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR improcedente la solicitud de adición a la Sentencia N° 285 del 18 de diciembre del año 2020, efectuada por el apoderado judicial de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, conforme las razones indicadas en la parte considerativa de la presente providencia.

NOTIFÍQUESE POR ESTADO VIRTUAL

Se suscribe por los magistrados,

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ

Art. 11 Dec. 49128-03-2020

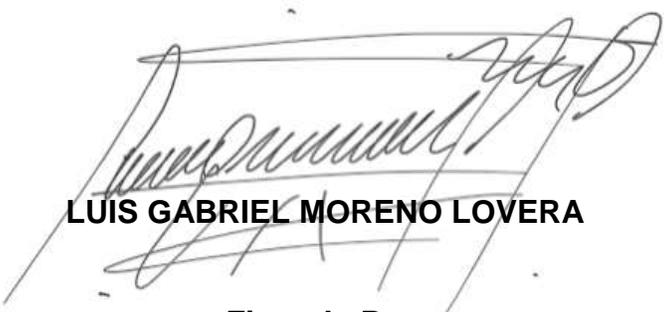
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. Martha Lucia Quenguan Castro
C/ Colpensiones y Otros
Rad. 007-2020-00226-01



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA

Firmado Por:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

Despacho 005 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

f1c6f5a67970eca462a65eecb31b449fa28ebadc040c146c8bc769f6b8835213

Documento generado en 04/03/2021 10:05:14 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

En Santiago de Cali, cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

El magistrado ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, proceden a dictar el siguiente:

AUTO INTERLOCUTORIO N° 022

Aprobado en Acta N° 016

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

El día 18 de diciembre del año 2020, se dictó, dentro del proceso con Radicación N° 014-2019-00429-01, la Sentencia N° 281 de segunda instancia, dentro de la cual se dispuso:

“PRIMERO: ADICIONAR al numeral Primero de la Sentencia Consultada y Apelada N° 85 del 06 de marzo del 2020, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, ORDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. retornar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, la totalidad de aportes, intereses, bono pensional si lo hubiere, junto al pago por comisión de todo orden, con la devolución de gastos de administración previstos en el artículo 13 literal q) y artículo 20 de la Ley 100 de 1993; así como los pagos a seguros previsionales y el porcentaje destinado para garantía de pensión mínima, sumas con sus rendimientos causados de no haberse dado el traslado, así como la obligación de devolver al actor las cotizaciones voluntarias, si se hicieron, con cargo a su propio patrimonio, de acuerdo con los respectivos periodos de vinculación en PORVENIR S.A.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás sustancial, la Sentencia Consultada y Apelada N° 85 del 06 de marzo del 2020, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. Como Agencias en derecho en segunda instancia se establece



la suma de \$900.000, a cargo de cada una de las demandadas y en favor de la demandante."

Posteriormente, el apoderado de la parte demandada, Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., mediante memorial enviado en la oportunidad procesal al correo institucional, solicita la adición de la sentencia en mención.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La adición a la sentencia se presenta cuando el juez deja de pronunciarse sobre uno de los extremos de la Litis o de cualquier otro punto que, de conformidad con la ley, debía ser objeto de pronunciamiento (Art 287 C.G.P.).

En cuanto a la oportunidad para solicitar la adición, ella se debe impetrar dentro de la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia, que para el caso va hasta el término que tienen las partes para interponer el recurso de casación (Art 287 C.G.P. en armonía con el artículo 88 del C.P.T.S.S.).

Conforme a lo dispuesto por el artículo 285 del CGP la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció.

De la solicitud realizada por la entidad accionada, Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., encontramos como petición y, concretamente, como fundamento de la misma, los siguientes planteamientos:

"1. Realizar un pronunciamiento respecto al análisis probatorio que realizó la Sala para descartar que mi representada NO suministró la información completa y oportuna, al actor, como quiera que le restó valor probatorio al formulario de afiliación. Así también a la conducta de la parte actora durante el tiempo de vinculación con mi defendida, esto es: i) permitir el descuento con destino al fondo privado; ii) recibir extractos de la cuenta individual, sobre las implicaciones del traslado -como lo aceptó en el interrogatorio de parte-, pruebas que, analizadas en conjunto y de manera crítica, acreditan el tan "mentado" "consentimiento informado".



En nuestra legislación conforme lo indica el artículo 51 del CPT y SS, existe libertad probatoria.

De fundamental importancia en este asunto es que, conforme lo explicó en reciente por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 2020 del 15 de septiembre de 2020, las conductas mencionadas deben analizarse como actos de relacionamiento, que no son nada distinto a que, ellos “permiten colegir que la persona tenía vocación de permanecer en el régimen y que contaba con todos los elementos para forjar con plena convicción su elección.”

Además, las decisiones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos asuntos NO pueden constituir precedente judicial, en la medida que no está fijando el alcance de una norma sustancial en cumplimiento de su propósito elemental, cual es unificar jurisprudencia, pues claramente lo que se ha definido en todas estas sentencias, además de establecer unos requisitos legales por demás inexistentes, es fijar el “valor probatorio del formulario de afiliación, para acreditar la creación jurisprudencial denominada - consentimiento informado-”, lo que dista, se repite, de su función de fijar el sentido y alcance de las normas.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia SU 113 de 2018, acerca de la importancia del precedente judicial y la finalidad del recurso de casación indicó:

“Esta Corporación se ha encargado de precisar cuáles son los principales objetivos del recurso extraordinario de casación, no sin antes puntualizar que su finalidad, además de lo ya expuesto, es “de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”. En efecto, dispuso que tales propósitos son: (i) unificar la jurisprudencia nacional, (ii) velar por la realización del derecho objetivo en procesos judiciales, (iii) reparar los agravios ocasionados a las partes por la sentencia recurrida y (iv) velar por la efectiva realización de los derechos fundamentales de los asociados. Así el recurso de casación, en principio tenga una finalidad sistemática, es también un medio idóneo (al igual que los demás procedimientos del ordenamiento jurídico) para proteger los derechos fundamentales, pues no es “sólo un mecanismo procesal de control de validez de las providencias judiciales, sino que se constituye en un elemento esencial en la aplicación igualitaria de la ley, en la defensa de la legalidad y en la garantía de la vigencia de la Constitución, incluidos los derechos fundamentales” Negrilla y subrayado fuera de texto.

2. Adicionar la sentencia para indicar cuál es fundamento legal para declarar la ineficacia del traslado de régimen, si conforme lo ha enseñado la Corte Constitucional de antaño, “La ineficacia en sentido estricto se presenta en aquellos casos en los cuales la ley, por razones de diferente naturaleza, ha previsto que el acto no debe producir efectos de ninguna naturaleza sin que sea necesario la existencia de una declaración judicial en ese sentido”.

Si la disposición en que se soporta la decisión es el artículo 1746 del C.C., indicar qué supuesto fáctico de los señalados en los artículos 1740 a 1745 del mismo ordenamiento, se acreditó en el proceso, -esto con fundamento en el principio de establecen cuáles son las condiciones para la declaratoria de la nulidad de un acto o contrato.

3. De igual forma, si el fundamento legal de la decisión es el artículo 1746 del CC, cuál es la consideración jurídica y fáctica alegada y acreditada en el proceso, para ordenar únicamente a cargo de mi representada “las restituciones mutuas”, como quiera que en forma diáfana



esta disposición exige estudiar situaciones tales como, el caso fortuito, la posesión de buena o mala fe de las dos partes.

4. Adicionar la sentencia, para indicar si el fundamento legal de la decisión fue el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, exponer cuál es razonamiento jurídico que se hizo para ordenar la devolución de los gastos de administración y seguros previsionales, toda vez que esta norma en forma clara y sin lugar a interpretaciones distintas, explica que, en el evento de que cualquier persona jurídica, -en este hipotético caso sería el fondo que represento-, hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa ADMINISTRATIVA, impuesta por el Ministerio de Trabajo, y si bien, menciona que quedará sin efecto la afiliación, no es en los términos del artículo 1746 del C.C., pues como se indicó, esta norma expresa cuáles son los presupuestos legales para declarar la nulidad de los actos o los contratos en el artículo 1740, sin que proceda legalmente escindir los compendios normativos para para aplicar los presupuestos señalados en un código, esto es Código de Comercio o Estatuto de la Seguridad Social para declarar la existencia de una figura jurídica, y aplicar las consecuencias jurídicas de otro, como es al parecer el Código Civil.

5. Adicionar la sentencia, para que se efectúe un pronunciamiento respecto de cuál es la norma jurídica que impone la condena a mi representada a reconocer “los gastos de administración”, teniendo en cuenta que, el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, en caso de traslado del RAI al RPM, únicamente se transfiere el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos financieros, sin mencionar ninguno de los conceptos antes referidos.

Estos valores no sufragan la pensión de vejez, lo que supone que ordenar su traslado constituye enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones, en tanto recibe comisión por una actividad que no ejecutó.

6. Adicionar la sentencia proferida, para que se pronuncie respecto de la facultad legal del tribunal para “DECLARAR que COLPENSIONES puede obtener por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que se le causan por asumir la obligación pensional de la demandante en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto (...).”, en consideración a que no puede corresponder al grado jurisdiccional de Consulta consagrado en el artículo 69 del CPT y SS, como quiera que la norma condiciona a que la sentencia, sea ADVERSA a la entidad descentralizada, requisito que no se cumple, ya que esto contradice los argumentos en los que ha insistido la jurisdicción en la especialidad laboral en cuanto a que:

a) “La sentencia que declara la ineficacia de un acto, lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas (ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.”;

b) “La declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa, y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación (...).”

De manera que, se trata de una sentencia meramente declarativa según lo coligió la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para soportar que no opera la prescripción de la declaración de nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional. Entonces, estos fallos no son adversos a la Nación y en consecuencia, no opera el Grado Jurisdiccional de



Consulta a favor de Colpensiones, más cuando en forma reiterada la especialidad laboral concluye que, las declaraciones que se realizan en esta clase de procesos, no afectan la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida.

Riguroso es referir e insistir en que, la Corte Constitucional desde la sentencia C- 1024 de 2004, ha enseñado lo contrario, esto es, permitir el traslado de personas que no han contribuido con el fondo común, como es este caso, puede generar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, “pues se aparta del valor material de la justicia, que personas que no han contribuido a obtener una alta rentabilidad de los fondos de pensiones, puedan resultar finalmente beneficiadas del riesgo asumido por otros.” Negrilla es fuera de texto.

c) Resolver sobre la excepción de prescripción propuesta desde la contestación de la demanda respecto de los gastos de administración, toda vez que, el referido artículo 20 de la Ley 100 de 1993, indica que del monto de cotización tanto en el régimen de prima media como en el de ahorro individual, el 3% se destina para financiar los gastos de administración, pues en forma expresa señala que, en el RPM, el 10.5% del IBL, financia la pensión de vejez, y la constitución de reservas para tal efecto, lo que sin duda evidencia que estos valores no incrementan el monto pensional, como equivocadamente se ha entendido, para predicar su imprescriptibilidad.

Es que, en palabras de la misma Sala Laboral de la CSJ, “no prescriben los hechos o estados jurídicos, pero sí los derechos u obligaciones que dimanen de esa declaración. De ahí que sea viable la declaratoria de una situación jurídica y, a continuación, declarar prescritos los derechos patrimoniales derivados de ese reconocimiento.”

En los anteriores términos presento respetuosamente la solicitud de adición de la sentencia.”

Debe recordarse que en materia procesal laboral rige el principio de consonancia, conforme al cual la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación (art. 66 A C.P.T.S.S.)

Cabe indicar que, en el presente caso la parte demandante solicitó la ineficacia del traslado, siendo estudiado el recurso de apelación y la consulta en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones por la Sala, basándose en el material probatorio allegado en su integridad, la normatividad aplicable y, estableciendo los argumentos objeto de la decisión.

Sin que sea procedente en este caso, como lo pretende el apoderado de la entidad, realizar nuevamente el estudio del proceso, debiendo



manifestar su inconformidad en el recurso extraordinario de casación, si el mismo fuera procedente. Lo anterior, en atención a que la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció (Art. 285 CGP).

Por último, debe recordarse que esta sentencia se conoció en consulta en favor de Colpensiones, lo que conlleva a que tenía el Tribunal competencia plena para revisar el asunto en su totalidad.

Así las cosas, se declara improcedente la solicitud de adición de la sentencia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

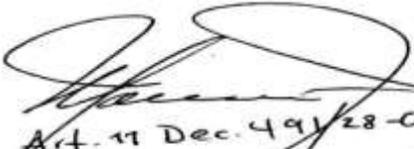
PRIMERO: DECLARAR improcedente la solicitud de adición a la Sentencia N° 281 del 18 de diciembre del año 2020, efectuada por el apoderado judicial de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, conforme las razones indicadas en la parte considerativa de la presente providencia.

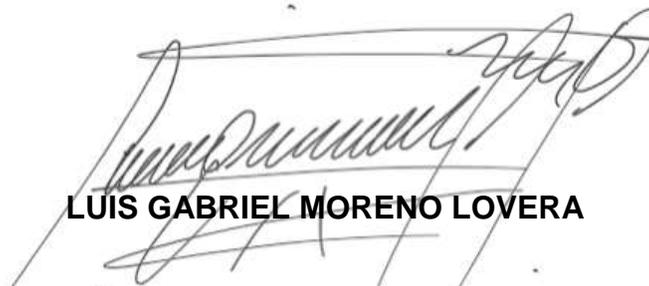
NOTIFÍQUESE POR ESTADO VIRTUAL

Se suscribe por los magistrados,

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ




Art. 11 Dec. 491/28-03-2020
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO


LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Firmado Por:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 005 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

c60d4eeb68467eeaaa5628958619bb232fdb3e5ea85d8b3e8dba222ba846859

Documento generado en 04/03/2021 10:05:10 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>