



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

Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz

Acta número: 011

Audiencia número: 102

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de abril dos mil veinticinco (2025), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores MARY ELENA SOLARTE MELO, GERMAN VARELA COLLAZOS y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificatorio del artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 438 proferida el 25 de noviembre de 2024 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por MARIA ISABEL DIAZ RIOS contra COLPENSIONES, COLFONDOS S.A., PROTECCION S.A y PORVENIR S.A. Llamadas en garantía: ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.

AUTO NUMERO:159

RECONOCER personería a la doctora MARIA JULIANA MEJIA GIRALDO, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.144.041.976, con tarjeta profesional número 258.258 del Consejo Superior de la Judicatura, como mandataria judicial de COLPENSIONES.

Reconocer personería al abogado DEYBI ANDERSON ORDOÑEZ GOMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 80.233.071, con tarjeta profesional número 245.725 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderado de COLPENSIONES.

La anterior decisión quedará notificada con la sentencia que a continuación se emite.



SENTENCIA No. 087

ANTECEDENTES

Pretende la demandante que se declare la nulidad absoluta del traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por Protección S.A el 01 de febrero de 2006 y se ordene su regreso al régimen de prima media administrado por Colpensiones. Debiendo Protección S.A. devolver el bono pensional, rendimientos y cotizaciones al régimen de prima media con prestación definida, debiendo Colpensiones aceptar ese traslado y actualizar la historia laboral.

Refiere la actora como sustento de esas peticiones que nació el 22 de abril de 1963. Que inicia cotizando ante el Instituto de Seguros Sociales en el año 1989. Que luego se vincula con el Municipio de Cali, y la traslada al fondo privado de Colfondos S.A. sin haber recibido la suficiente información acerca de los términos y condiciones en que podía adquirir el derecho a la pensión de vejez en el nuevo fondo privado, que posteriormente su empleador, Municipio de Cali, la traslada a Porvenir S.A. y luego a Protección S.A.

Notificada la demanda a todas las entidades convocadas al proceso y al Ministerio Público, entidad ésta que a través de su delegada realiza un recuento normativo sobre los regímenes pensionales y precedentes jurisprudenciales. Considerando que corresponde a las administradoras del fondo de pensiones del régimen de ahorro individual probar que en el proceso de traslado que hizo la actora, cumplieron con el deber de información con transparencia máxima, de forma completa y comprensible, dando cumplimiento a los requisitos legales y los parámetros jurisprudenciales que determinen la eficacia del traslado de régimen pensional. Solicita la exoneración de costas a cargo de Colpensiones.

La apoderada de Colpensiones expone al dar respuesta al libelo demandatorio que se trata de hechos ajenos a esa entidad. Oponiéndose a las pretensiones y en su defensa formula las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, innominada, buena fe, prescripción y legalidad de los actos administrativos emitidos por la demandada.



De igual manera, Porvenir S.A. a través de mandatario judicial se opone a las pretensiones, señalando que dentro del plenario obran pruebas suficientes que demuestran el conocimiento sobre el régimen de ahorro individual con solidaridad que tenía a la luz de la sentencia SU 107 del 2024, donde el formulario de afiliación es una prueba contundente de que la actora conocía el funcionamiento de ese nuevo régimen pensional. Oponiéndose a las pretensiones, formulando entre otras excepciones la de prescripción.

Protección S.A. a través de mandatario judicial al oponerse a las pretensiones expresa que se debe tener en cuenta la Ley 2381 del 2024, que en su artículo 76 establece la oportunidad para el traslado para las personas que le falten menos de 10 años para cumplir la edad para pensionarse y que en este caso la demandante se vincula con Colpatria, sin tener constancia de la información que le brindó esa entidad y que de ahí ha tenido varias vinculaciones con otras administradora de fondo de pensiones del régimen de ahorro individual. Pero que Protección si le brindó asesoría sobre el bono pensional edad para obtener esa prestación, indicándosele con claridad todas las características propias del régimen de ahorro individual con solidaridad. Bajo esos argumentos se opone a las pretensiones. Planteando las excepciones de inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, improcedencia de traslado de gastos de administración y prima de seguro previsional, aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del sistema general de pensiones, buena fe y prescripción entre otras.

Colfondos S.A. expresa a través de su apoderado judicial la oposición a las pretensiones porque toda la información que brindaron los fondos de pensiones ha sido precisa y puntal que llevó a que la demandante tomara la decisión válida de permanecer en el régimen de ahorro individual con solidaridad. Formula las excepciones de debido proceso, aplicación del precedente jurisprudencial SU 107 de 2024, inexistencia de la obligación, buena fe, ausencia de vicios del consentimiento, compensación, pago y entre otras, prescripción.

Colfondos S.A llama en garantía a la aseguradora Allianz Seguros de Vida S.A. y Axa Colpatria Seguros de Vida porque con esas entidades ha suscrito el contrato de seguro previsional, con



la primera de las citadas, ese contrato tuvo vigencia entre el 01 de enero de 1995 al 31 de diciembre de 2000 y con la otra aseguradora ha tenido varios contratos del 01 de enero del 2001 al 31 de diciembre de esa anualidad, y se ha prorrogado para las vigencias 2002, 2003 y 2004. Llamamiento en que fundamenta en el evento de declararse la ineficacia, sean esas entidades la que deben devolver lo correspondiente al seguro previsional.

Atendiendo el llamado en garantía Allianz Seguros de Vida S.A. por medio de apoderado judicial expone no constarle los hechos, y que esa entidad en virtud de la póliza de seguro de invalidez y sobrevivientes número 0209000001 tomada por la administradora de fondo de pensiones Colfondos S.A. amparó el pago de la suma adicional que se requiera para completar el capital necesario de las pensiones que se deriven únicamente de los riesgos de invalidez y muerte y no orientadas la ineficacia del traslado. Oponiéndose a las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía. Proponiendo las excepciones de abuso del derecho por parte de Colfondos S.A, al no prosperar las pretensiones del llamado en garantía deben liquidarse las agencias en derecho a favor de esa entidad, inexistencia de la obligación de restituir la prima del seguro previsional, entre otras.

La aseguradora Axa Colpatria Seguros de Vida, se opone a las pretensiones, porque existió un seguro previsional con Colfondos S.A. cuyos riesgos cubiertos no acaecieron. Planteando en su defensa las excepciones de inexistencia de los presupuestos legales que impiden la devolución de las primas de seguros, inexistencia de la obligación, buena fe y la genérica.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

El proceso se dirime con sentencia, en la que se decide:

1. Declarar no probadas las excepciones propuestas por las demandadas.
2. Declarar la ineficacia del traslado realizado por la actora del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, realizado inicialmente con Colpatria hoy Porvenir S.A. el 07 de septiembre de 1996, posteriormente con

Colfondos S.A., luego con Horizontes hoy Porvenir S.A. y finalmente con ING hoy Protección S.A. en consecuencia, se ordena el retorno al primero de ellos, administrado actualmente por Colpensiones.

3. Condenar a Porvenir S.A., Colfondos S.A., Protección S.A. a transferir a Colpensiones el saldo de la cuenta de ahorro individual de la actora, por el tiempo que permaneció afiliada al régimen de ahorro individual con solidaridad, incluyendo las cotizaciones, rendimientos financieros, seguros previsionales, el concepto de fondo de garantía de pensión mínima, bonos pensionales, si los hubiere constituido, y demás emolumentos que hubiere recibido con ocasión de la afiliación de la actora al régimen de ahorro individual como los gastos de administración previstos en el literal q) del artículo 13 y artículo 20 de la Ley 100 de 1993, debidamente indexados, con cargo al patrimonio propio de esas entidades. Conceptos que deberán ser discriminados con sus respectivos valores, el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique, para lo cual se le concede a Porvenir S.A., Colfondos S.A y Protección S.A. el término máximo e improrrogable de treinta (30) días, a partir de la ejecutoria de la sentencia, y una vez recibidos por Colpensiones, esta contará con el mismo término para actualizar y entregar a la demandante su historia laboral.
4. Condenar a Colpensiones a aceptar la afiliación al régimen de prima media con prestación definida de la actora, debiendo recibir la totalidad del saldo contenido en la cuenta de ahorro individual, incluyendo las cotizaciones, rendimientos financieros, seguros previsionales, bonos pensionales, los gastos de administración, fondo de garantía de pensión mínima y demás emolumentos que hubiere cotizado la actora al régimen de ahorro individual con solidaridad.
5. Condenar a Porvenir S.A, Colfondos S.A y Protección S.A. a reintegrar si los hubiere a la demandante, los valores aportados por concepto de cotizaciones voluntarias que se encuentren en la cuenta de ahorro individual, previo a efectuar el traslado de aportes a Colpensiones.

Para arribar a las anteriores conclusiones, el A quo se apoya en varios precedentes jurisprudenciales sobre la ineficacia del traslado de régimen pensional, encontrando que las administradoras del régimen de ahorro individual convocadas al proceso no cumplieron con su



deber de haber asesorado de manera integral a la actora sobre las características e implicaciones que conllevaban el traslado de régimen pensional.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión de primera instancia, los apoderados de la pasiva formulan el recurso de alzada, argumentando para tal fin:

El mandatario judicial de Colpensiones solicita sea modificada la sentencia de primera instancia en cuanto fue condenada en costas del proceso, porque éstas proceden cuando la parte ha sido vencida en juicio, donde el juez condena a Colpensiones, cuando lo procedente era ordenarle a esa entidad que reciba la afiliación y dinero procedente de la ineficacia del traslado, donde esa administradora no tuvo ninguna injerencia en el incumplimiento de los deberes legales. Que la comparecencia de Colpensiones es lógica porque es la única administradora del régimen de prima media y la única competente para recibir los dineros del régimen de ahorro individual con solidaridad. Que la contestación de la demanda que hizo esa entidad con la proposición de las excepciones se hace en defensa de una entidad pública, pero ello no es óbice para condenarla en costas.

El apoderado de Colfondos S.A. persigue la revocatoria de la sentencia porque la afiliación fue libre y voluntaria realizada de conformidad con la ley y además se ha desconocido el precedente de la Corte Constitucional SU 107 del 2024, en cuanto a los rublos a transferir al régimen de prima media con prestación definida y no como lo ha ordenado el A quo.

La mandataria judicial de Porvenir S.A. expone que persigue la modificación de la providencia impugnada, solicitando se tenga en cuenta la sentencia SU 107 del 2024, porque hay situaciones consolidadas que son imposibles revertirlas, tales como los gastos de administración, seguros previsionales y el porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima. Razón por la cual solicita la revocatoria de esas condenas impuestas.



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
MARIA ISABEL DIAZ RIOS
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-005-2024-00354-01

Igualmente, el apoderado de Protección S.A. solicita la revocatoria la carga impuesta porque no existió vicios del consentimiento, por el contrario, la actora conocía el negocio jurídico que celebró y, además, hizo varias afiliaciones horizontales. De otro lado, censura la condena impuesta por devolución de los emolumentos enunciados en la sentencia impugnada, por desconocimiento de la sentencia SU 107 del 2024.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como quiera que la decisión de primera instancia es adversa a COLPENSIONES, se surte el grado jurisdiccional de consulta por ser la Nación garante de ésta, tal como lo ha precisado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL 8131 radicación 47158 de 2017.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSION

En esta etapa procesal el apoderado de la actora formula alegatos de conclusión solicitando se mantenga la decisión de primera instancia y se confirme la condena en costas impuestas, dado que Colpensiones siempre se opuso a las pretensiones y no salieron avante las excepciones propuestas.

El apoderado de Porvenir S.A. a presentar en esta instancia alegatos de conclusión expresa que dentro del proceso se acreditó las excepciones propuestas y solicita que se tenga en cuenta el cambio de precedente jurisprudencial emitido por la Corte Constitucional en la sentencia SU 107 del 2024, sobre la carga probatoria y los emolumentos a transferirse al régimen de prima media.

Colpensiones a través de su mandatario judicial hace una exposición de la normatividad sobre los regímenes pensionales y que la actora el 24 de junio de 2024 solicitó el retorno a Colpensiones, petición que fue negada por tener en la actualidad 61 años de edad estando dentro de la prohibición legal de trasladarse. Que, si de encontrarse el incumplimiento



normativo que se imputa a las administradoras de fondo de pensiones, se tenga en cuenta la línea jurisprudencia de la especialidad laboral, sobre todos los rubros que deben devolverse al régimen de prima media, debidamente indexados,

El apoderado de la llamada en garantía ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. expresa que dentro del debate probatorio se acredita que esa entidad en calidad de aseguradora previsional se encuentra imposibilitada para devolver la prima pagada por concepto de seguro previsional, porque esa aseguradora es un tercero de buena fe que no tuvo injerencia alguna en el traslado de régimen pensional efectuado por la demandante. Además, precisa que durante la vigencia de la póliza no se generó ni la pensión de invalidez ni la de sobrevivientes, donde a esa aseguradora le hubiese correspondió asumir el pago de la suma adicional que requiera la administradora de pensiones para completar el capital necesario del afiliado. Que de acuerdo con precedentes jurisprudenciales que cita, la devolución de lo correspondiente por primas de seguro previsional no es de las aseguradoras sino del fondo pensional y con cargo a su propio patrimonio. Resaltando que el contrato de seguro es aquel en el que la aseguradora se obliga a cambio de una prestación pecuniaria a amparar un riesgo futuro e incierto dentro de los límites pactados. En este sentido, la contraprestación que pagó la administradora de fondo de pensiones a esa aseguradora por concepto de primas ya fue debidamente devengada y en virtud de ello, es imposible que se restituya, porque asumió el riesgo. Solicitando que se debe confirmar la sentencia de primera instancia que absolvió a la aseguradora de las pretensiones de la demanda y de lo solicitado con el llamamiento en garantía.

CONSIDERACIONES

Corresponde a esta Sala de Decisión determinar si hay lugar a la declaratoria de ineficacia del traslado efectuado por la demandante y de ser afirmativa la respuesta que rubros se deben transferir del régimen de prima media al de ahorro individual. Por último, se definirá si es procedente condenar a la pasiva en costas procesales.

Dentro del material probatorio aportado al plenario, se cuenta la certificación de Asofondos (pdf. 09), en la que informa sobre las siguientes vinculaciones:



Vinculaciones para : CC 31895390							
Tipo de vinculación	Fecha de solicitud	Fecha de proceso	AFP destino	AFP origen	AFP origen antes de reconstrucción	Fecha inicio de efectividad	Fecha fin de efectividad
Traslado regimen	1996-09-07	2004/04/16	COLPATRIA	COLPENSIONES		1996-11-01	2000-08-31
Traslado de AFP	2000-07-31	2004/04/16	COLFONDOS	COLPATRIA		2000-09-01	2003-08-31
Traslado de AFP	2003-07-28	2004/04/16	HORIZONTE	COLFONDOS		2003-09-01	2006-04-30
Traslado de AFP	2006-03-27	2006/04/20	ING	HORIZONTE		2006-05-01	2012-12-30
Cesion por fusion	2012-12-31	2012/12/29	PROTECCION	ING		2012-12-31	

Documental que permite establecer que la promotora de este proceso inicialmente estuvo vinculada en el régimen de prima media con prestación definida y se traslada al régimen de ahorro individual con solidaridad.

Pasa la Sala a resolver el problema jurídico planteado, tendiente a determinar si la afiliación que hizo la actora al régimen de ahorro individual con solidaridad; resulta ineficaz. Frente a dicha afirmación los fondos de pensiones demandados expusieron en su defensa que sí brindaron asesoría al momento del traslado de régimen pensional.

Es de recordar que nuestro Sistema de Seguridad Social en Pensiones está compuesto por dos regímenes excluyentes pero que coexisten: Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad (art. 12 Ley 100/93). Además, el literal b) del artículo 13 de esa misma ley, prescribe que la selección de los dos regímenes es libre y voluntaria por parte del afiliado, y para tal efecto debe manifestar su elección al momento de la vinculación o traslado; éstos se pueden dar cada cinco (5) años contados a partir de la selección inicial, con la prohibición de no poderse trasladar cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Las Administradoras de Fondos de Pensiones, tienen una doble connotación, por una parte, son entidades que por delegación del artículo 48 de la Constitución Política y los artículos 90 y 91 de la Ley 100 de 1993, prestan un servicio público obligatorio de seguridad social; pero a la vez son sociedades que tienen el carácter de instituciones financieras, catalogadas como sociedades de servicios financieros. Por lo tanto, fiduciarias del servicio público de pensiones,



que se encuentran vigiladas por la Superintendencia Financiera, y sometidas al Estatuto financiero, esto es el Decreto 663 de 1993 y la Ley 795 de 2003.

Además, el Decreto 720 de 1994, regula las condiciones y términos para el desarrollo de la actividad de promoción y distribución de los productos de las sociedades administradoras del Sistema General de Pensiones, pudiendo contratar promotores o vendedores, pero la sociedad administradora debe velar por la *“idoneidad, honestidad, trayectoria, especialización, profesionalismo y conocimiento adecuado de la labor que desarrollan las personas naturales que vinculen como promotores”*. Estableciendo el artículo 12 la obligación de los promotores *“de suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante toda la vinculación con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado”*

Y ese *deber de información* es un elemento de la naturaleza del contrato de fiducia mercantil, tal como lo ha establecido de antaño el artículo 1501 Código Civil; por lo cual las administradoras deben dar Información inteligible, exacta, pertinente, completa y oportuna; que incluya no solo los aspectos positivos sino también los negativos, subrayando los riesgos que conlleva la decisión de afiliarse. O incluso, el deber disuadir al cliente si la decisión no le es conveniente, o rechazar la tarea cuando considere que está destinada

El artículo 3° del Decreto 1661 de 1994, estableció el deber que tienen las administradoras de informar a sus afiliados sobre la posibilidad de retractarse; obligación que debe manifestarse por escrito al momento de la afiliación o traslado, tal como lo señala la normativa citada en su inciso final cuando establece que *“las administradoras deben informar de manera clara y por escrito a los potenciales afiliados el derecho a retractarse”* que tienen dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que se suscribe la afiliación o traslado.

Respecto al tema que nos ocupa, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia de Rad. No. 33083 del 22 de noviembre de 2011, rememora las sentencias del 9 de



septiembre de 2008, raditaciones 31989 y 31314, las cuales manifestaron como principal razón en que se fundamentó la declaratoria de nulidad de la afiliación, es el deber de las administradoras de pensiones de proporcionar a los interesados una información completa y comprensible que incluya los beneficios y los posibles perjuicios que traería consigo el traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. Así lo recordó nuestro órgano de cierre en la sentencia SL 373, radicación 84475 del 20 de febrero del 2021. Magistrada Ponente: Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, retomando los pronunciamientos realizados por esa corporación en sentencias CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019, puntualizando:

“La obligación de dar información necesaria en los términos del numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993, hace referencia «a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones. Por lo tanto, implica un parangón entre las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado.

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

En sentencia SU 107 del 2024, la Corte Constitucional hizo al respecto el siguiente pronunciamiento:

“Dicho ello, la Sala Plena de esta Corte Constitucional comparte buena parte de lo sostenido por la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia. El deber de información que debía prestarse a los afiliados, antes de que estos optaran por el nuevo régimen pensional, existía desde el mismo momento en que se creó el RAIS. Fue a partir de la Ley 100 de 1993 que las personas tuvieron la opción de escoger entre el régimen pensional hasta el momento conocido y el nuevo régimen pensional que entraba a competir por los afiliados y escoger implicaba, de suyo, conocer los alcances de tal decisión. “



De lo anterior se desprende que las Administradoras de Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad siempre ha tenido la obligación de brindar información clara, completa y comprensible al momento en que se va a realizar un traslado desde el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, indicando los beneficios, pero también las consecuencias adversas de su traslado, incluyendo consecuencias tales como la pérdida del régimen de transición, ya que se trata de una decisión trascendental, pues en algunos casos puede incidir en la posibilidad de acceder a una pensión.

Ahora bien, sobre la carga probatoria, la Corte Constitución en la sentencia SU 107 del 2024, hace referencia al “*principio de demostrar*”, señalando:

“Las partes tienen la carga de aportar al proceso judicial las pruebas necesarias, pertinentes y conducentes, que le permitan al juez, independiente e imparcial, reconstruir unos hechos ocurridos en el pasado y tomar una decisión luego de ello. Aportar la prueba constituye un deber y por lo tanto una carga procesal. Con todo, el promotor de una demanda puede -o no- aportar pruebas ante la autoridad judicial con el propósito de demostrar los supuestos de hecho que sirven de causa a sus pretensiones. Si asume una actitud negligente, y no aporta prueba alguna (teniendo el deber o la posibilidad de hacerlo) sus pretensiones pueden ser desestimadas.”

Considerando la Guardiana de la Constitución que al demandante le corresponde acreditar los hechos en que funda su demanda.

Para la Sala de Decisión, si bien, el artículo 167 del Código General del Proceso, norma aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, establece el principio de la carga probatoria, bajo el postulado: “*Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”. Pero esa misma norma en su último inciso dispone: “**Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba**”. Principio probatorio que ha sido utilizado por la misma Corte Constitucional, entre ellos el expuesto en la sentencia T -171 de 2016 ¹ y el que realza la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL

¹ T- 171 del 2016 “*Cuando el accionante alegue carencia de recursos económicos para acceder al insumo o servicio médico requerido, le corresponde a la EPS desvirtuar esa afirmación. Ello es así por las siguientes razones: (i) se trata de una negación indefinida que invierte la carga de la prueba y (ii) se presume la buena fe del solicitante*”



2999de 2024². Por consiguiente, acogiendo la literalidad de la norma citada, al afirmar la demandante a través de su apoderado judicial los siguiente:

5- Manifiesta la señora MARIA ISABEL DIAZ RIOS que al realizar la afiliación al nuevo fondo privado COLFONDOS S.A el pasado 01 de abril de 1994 NO recibió la suficiente información acerca de los términos y condiciones en que podía adquirir el derecho a la pensión por vejez en el nuevo fondo privado de pensiones , ni de las ventajas o desventajas que ese traslado de régimen le iban a causar a su futuro pensional, ni mucho menos de las consecuencias negativas al retirarse del antiguo ISS hoy COLPENSIONES por los beneficios que gozaba en el ISS y los podría perder con ese traslado de Régimen de Pensiones.

Es decir, en el libelo demandatorio, se utiliza una negación indefinida “*no recibió la suficiente información acerca de los términos y condiciones en que podía adquirir el derecho a la pensión por vejez,*” conlleva a que ese hecho no es demostrable y corresponde a la pasiva acreditar lo contrario, haciendo uso de los medios probatorios, que, en este caso, lo único aportado es el formulario de vinculación, pero en palabras de la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de instancia SL 1421 de 2019, radicación 56174, preciso sobre esa temática, lo siguiente:

“Frente al anterior aspecto, ha de agregarse el hecho de que la AFP demandada estaba en el deber de probar que su actuación estuvo revestida de la diligencia, cuidado y buena fe propias de una entidad que presta un servicio público, no solo por la obligación impuesta por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, sino porque en los términos del artículo 1604 del Código Civil. Acreditar dichos presupuestos incumben a quien debió emplearlos y, como lo tiene adoctrinado esta Sala, tal circunstancia no se satisface solo con exhibir los documentos suscritos, sino con la evidencia de que la asesoría brindada era clara, comprensible y suficiente para el afiliado, por tanto, el diligenciamiento de los espacios vacíos de un documento no es prueba real sobre que la información plasmada correspondiera a la veracidad y atendiera las pautas para que se adoptara una decisión libre...”

Tema éste que también fue tratado por la Corte Constitucional en la sentencia SU 107 del 2024, con el siguiente tenor:

² SL 2929 del 2024: “Justamente, en este tipo de asuntos, los demandantes suelen acreditar, a través de interrogatorio a los representantes legales de las AFP y testimonios, que no se les brindó la debida información, sin necesidad de invertir la carga probatoria por parte de la autoridad judicial que analiza el caso; sin embargo, no puede perderse de vista que la afirmación sobre la ausencia de información es un supuesto negativo indefinido que debe desvirtuar quien se ve afectado por este, con las pruebas que estime necesarias para demostrar que cumplió con su obligación legal.”



“En una inmensa mayoría de casos, las AFP solo cuentan en sus archivos con el formulario exigido en la norma trascrita, formulario que, sin embargo, y como lo ha resaltado la propia Corte Suprema de Justicia, no es tenido en consideración a efectos de establecer si la afiliación se dio, en efecto, con pleno conocimiento de causa.”

ción suscrito por el demandante no es prueba suficiente para acreditar que la afiliación estuvo precedida de una verdadera información sobre el funcionamiento y características de cada régimen pensional que se debió brindar al momento en que el potencial afiliado se acerca a las oficinas de la administradora de pensiones del régimen de ahorro individual, que debió ser atendido por personal idóneo, capacitado sobre ese tema. Hecho que no fue materia probatoria, por lo tanto, se concluye que la administradora del fondo de pensiones del régimen de ahorro individual convocada al proceso faltó a su deber probatorio que conlleva a accederse a la ineficacia de esa vinculación, sanción jurídica que se genera cuando se afecta la libre escogencia del afiliado frente a uno de los regímenes pensionales, tal como lo ha precisado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 1688 de 2019³. Por lo anterior, conlleva a declarar que la vinculación del actor al régimen de ahorro individual con solidaridad es ineficaz, por consiguiente, se debe entender que el demandante nunca se trasladó al régimen de ahorro individual y siempre estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida.

En este caso, se ha señalado que el actor recibió el formulario de vinculación al régimen de ahorro individual de manos de su empleador y nunca estuvo precedido por un promotor de alguna administradora de pensiones privada. Considerando la parte recurrente, que ello genera una inversión de la carga probatoria, porque una cosa se dice en la demanda y otra afirma el demandante al absolver el interrogatorio de parte. Pero es que la obligación de asesoría de acuerdo con las consideraciones antes vertidas no está en cabeza del empleador

³ SL 1688 DEL 2019 “La reacción del ordenamiento jurídico (arts. 271 y 272 L. 100/1993) a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (vuelta al status quo ante, art. 1746 CC), dejando a salvo las sumas de dinero recibidas por el trabajador o afiliado de buena fe. Por lo expuesto, resultaba equivocado el análisis de estos asuntos bajo el prisma de las nulidades sustanciales, particularmente, el exigirle al afiliado demostrar la existencia de vicios del consentimiento (error, fuerza o dolo), pues, el legislador expresamente consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada.” (Subrayado fuera del texto)



sino del fondo de pensiones, que, en este caso, cuando recibe el formulario diligenciado, debió asegurarse que al demandante se le hubiese expuesto las características del régimen al que había cambiado, ese deber de información siempre ha estado en cabeza de la administradora de pensiones y en este caso, nunca se cumplió con ese deber.

Sobre los rublos a devolverse por parte de las administradoras del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, nuestro órgano de cierre de la jurisdicción laboral en sentencia SL1421-2019, en la que trae a colación las sentencias CSJ SL17595-2017 y SL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

“Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, adocrinó:

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

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

Frente a la devolución de aportes, resulta imperioso remitirnos igualmente a la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia SL2601 de 2021 en la que se reitera el pronunciamiento expuesto en providencia SL2877-2020, en la que preciso que la devolución de aportes, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores cobrados por los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para el fondo de garantía de pensión mínima también regulada el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008, primas de seguros previsionales, éstos como lo ha dispuesto nuestro máximo órgano de la jurisdicción laboral, entre otras en la sentencia SL 2877 de 2020, SL 3871 de 2021 y SL 4297 de 2022, al considerar, que desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida.



Interpretación que difiere a lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia SU 107 del 2024, en la que expuso *“En los casos en los que se declare la ineficacia del traslado solo es posible ordenar el traslado de los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual, rendimientos y el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, sin que sea factible ordenar el traslado de los valores pagados por las distintas primas, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ni menos dichos valores de forma indexada.”*

Es de aclarar que como Magistrada Ponente en muchos otros casos homólogos al que hoy nos ocupa, ha acogido la sentencia de la Corte Constitucional. sobre los rubros a transferirse del régimen de ahorro individual con solidaridad al de prima media con prestación definida, ordenándose solo el capital y rendimientos financieros. Pero como quiera que el derecho está en constante interpretación, tarea que se nos ha encomendado a los administradores de justicia, con el fin de dar aplicación al mismo y como un mecanismo para darle solución a las controversias que se planean en cada caso. Aunado a ello, nuestra Carta Política, ha establecido en su artículo 230⁴, que los jueces además de la ley pueden utilizar como criterios auxiliares la jurisprudencia. Y es precisamente sobre ésta que la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral tiene un pronunciamiento diferente al que ha realizado la Corte Constitucional, por lo tanto, se trata dos interpretaciones contrapuestas sobre los rubros a transferirse al régimen de prima media con prestación definida cuando hay una declaratoria de ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como se anotó en líneas anteriores. Pero a pesar de la determinación de los emolumentos a pasarse de un régimen a otro, encontramos un punto que une a las altas cortes, como lo es el garantizar la sostenibilidad financiera de que trata el artículo 48 de la Constitución Política, donde la Guardiana de la Constitución en sentencia C-110 del 2019, ha precisado:

⁴ Artículo 230 Constitución Política: “Los jueces, en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la ley.

La Equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial”.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
MARIA ISABEL DIAZ RIOS
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-005-2024-00354-01

“La sostenibilidad financiera del sistema pensional supone, en segundo lugar, la adecuada correspondencia entre los recursos que ingresan al sistema de seguridad social y los recursos que deben destinarse a la protección de las personas que han asegurado su contingencia de vejez. En esa dirección, es relevante a la luz de tal exigencia, el modo en que se arbitran recursos provenientes de aportes parafiscales para el financiamiento de prestaciones asistenciales, tal y como ocurre con aquellas que se cubren con cargo a la cuenta de subsistencia del Fondo de Solidaridad Pensional establecido en la Ley 797 de 2003”

En palabras de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, SL 2877 de 2020, ha dicho:

“Por tal razón, esa declaratoria obliga a las entidades del RAIS a devolver todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual del titular, ya que los mismos serán utilizados para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones del saldo de la cuenta individual, sus rendimientos y los bonos pensionales, los valores cobrados por los fondos privados a título de gastos de administración y comisiones, incluidos los aportes para el fondo de garantía de pensión mínima y las primas de los seguros previsionales, sumas debidamente indexadas, pues, desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al RPMPD administrado por Colpensiones (CSJ SL SL5595-2021, CSJ SL2877-2020). (resaltado fuera del texto)

Ahora bien, para darle vida a ese principio de la sostenibilidad del sistema, pregonado por las altas cortes, se hace necesario que ingresen a Colpensiones como administradora del régimen de prima media con prestación definida los recursos que deben destinarse a la protección de las personas que aseguran su contingencia de vejez, se torna más que necesario que los dineros o recursos a trasladar por parte de la administradora de fondo de pensiones del régimen de ahorro individual al de prima media comprenda no solo los dineros en la cuenta de ahorro individual del afiliado, los rendimientos financieros, sino además, como lo anota la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, lo descontado por gastos de administración, que se incluya lo correspondiente a primas previsionales y los aportes al Fondo de Garantía Mínima de Pensión, pues de no hacerlo, el déficit en el sistema pensional del régimen de prima media con prestación definida más a corto que a largo plazo se incrementará, pues como lo indicó la Corte Constitucional en su sentencia de unificación SU 107 de 2024, ni siquiera con todos esos recursos resulta suficiente para cubrir la prestación que debe erogar en su momento Colpensiones frente a ese afiliado que recibirá de regreso,



recordando, que ese déficit en esos recursos que ingresan, terminan siendo cubiertos con dineros del arca pública, tal como lo expusieron entidades como el Banco de la República,⁵ el Ministerio de Hacienda y Crédito Público⁶, argumento citado en la sentencia SU 107-2024 para cubrir tal déficit, luego, mucho más grande sería, sin solo se ordena devolver los dineros de la cuenta de ahorro individual y sus rendimientos financieros, así como bonos pensionales si se han pagado, pues recuérdese que Colpensiones maneja un fondo común y no cuentas individuales: Luego la repercusión económica se extiende a todos sus afiliados y no solo a quien regresa en virtud de la ineficacia de su traslado.

Lo anterior es tan evidente que aun citando los mismos términos de la sentencia SU-107 de 2024, la orden de retorno de todos los dineros depositados en la cuenta de ahorro individual no constituye un imposible jurídico sino el cumplimiento férreo del deber del funcionario judicial de velar por la sostenibilidad financiera y fiscal del sistema de seguridad social y el patrimonio público, siendo necesario resaltar que la orden de devolución de las primas previsionales, gastos de administración y aporte a fondo de garantía de pensión mínima se financia con recursos propios de la administradora de fondo de pensiones sin involucrar a ningún otro actor del régimen de ahorro individual superándose así el óbice jurídico señalado por la Corte Constitucional.

Es más, existe otro motivo jurídico para mantener la devolución del aporte al citado Fondo de Garantía de Pensión Mínima, y es el hecho de que este dinero va destinado a una pensión que en el régimen de prima media no está contemplada, luego, si el demandante deja de

⁵ SU 107- 2024 “-271. por ejemplo, resaltó que las personas que podrían pasar al RPM, por los cauces judiciales, para pensionarse en Colpensiones, serían 133.000. El pago de esas prestaciones supondría, para el Estado, erogaciones que ascenderían a los 68.1 billones de pesos que, en términos reales, corresponderían a 7 puntos porcentuales del PIB. Y este egreso no se cubriría con el recibo de lo aportado por cada ciudadano, en su momento, al RAIS. De manera que el costo real, de acuerdo con las cifras presentadas por el Banco de la Republica en esa audiencia, sería de 4 puntos porcentuales del PIB.”

⁶ SU 107-2024- “288 Con base en los datos antes expuestos y, se reitera, teniendo en consideración la alta tasa de pérdida que existe en estos procesos judiciales en razón de la amplitud de la regla establecida por la Corte Suprema de Justicia, ese Ministerio calculó un impacto fiscal, a futuro, del orden de los 35 billones de pesos. Valga recordar que, por la financiación de este tipo de pensiones, en el RPM, responde mayoritariamente el Estado. Pues, si bien la persona financia una parte con sus cotizaciones, aquellas siempre son insuficientes para garantizar el pago de toda la prestación.”



pertenecer o se tiene que nunca ha pertenecido al régimen de ahorro individual, producto de la ineficacia de su traslado nunca va a adquirir tal derecho al tenerse como afiliado del régimen de prima media.

Ahora, si bien se trata de dineros cuya erogación ya se generó o se consolidó, es por ello, que corresponde al Fondo Privado que los descontó, realizar el traslado con dineros propios, pues fue dicho fondo el generador de la ineficacia del traslado de régimen, al no cumplir con el deber de información que desde el mismo momento de su creación le fue impuesto.

La Sala de decisión teniendo en cuenta el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional, con el debido respeto a la Corte Constitucional, pero con apego al precedente de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, se aparta parcialmente de la sentencia SU 107 de 2024, sobre los efectos económicos que conlleva la declaratoria de ineficacia del traslado, debiéndose devolver al régimen de prima media todo el valor de la cotización, no solo el 10% que en el régimen de ahorro individual se destina a la cuenta de ahorro individual, sino la totalidad incluyendo el 3% para gastos de administración que cubre a su vez las primas previsionales y el 0.5% del aporte al Fondo de Garantía Mínima de pensión, para que con ello en la proporción respectiva la única administradora del régimen de prima media, pueda disponer en ese fondo común, de los dineros destinados a la financiación de los riesgos amparados.

En suma, esta Sala de Decisión ante la existencia de dos precedentes jurisprudenciales contrapuestos emitidos por órganos de cierre competentes, acoge la doctrina probable de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia por encontrarla más afín con la obligación del administrador de judicial de velar por la sostenibilidad financiera y fiscal del sistema pensional y patrimonio público, en tanto a mayor dinero ingrese a las arcas de Colpensiones menor será el impacto monetario de las prestaciones económicas que deba reconocer al afiliado retornado.



Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional en sentencias C-789 de 2002 y C-1024 del 2004 se había pronunciado sobre el traslado de regímenes pensionales, debiendo trasladar la totalidad del ahorro depositado en la cuenta de individual, *“el cual no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media. De no ser posible tal equivalencia, conforme quedó definido en la Sentencia C-062 de 2010, el afiliado tiene la opción de aportar el dinero que haga falta para cumplir con dicha exigencia, lo cual debe hacer dentro de un plazo razonable.”*

Bajo las anteriores consideraciones y teniendo en cuenta la sentencia STP4286 del 2025, mediante la cual se decide la impugnación del fallo de tutela del 12 de febrero de 2025 emitido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, acción propuesta por la administradora de fondo de pensiones Porvenir S.A. contra la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, al haber decidido varios procesos sobre la ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual, en la que se accedió a esas pretensiones y se ordenó a la administradora del régimen de ahorro individual trasladar a Colpensiones como administradora del régimen de prima media, además del capital y rendimientos, todo lo concerniente a gastos de administración, primas de seguros previsionales, el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima a cargo del patrimonio de la administradora de pensiones privada, donde el juez constitucional en la providencia citada hizo el siguiente pronunciamiento:

“La discusión ventilada por el fondo accionante recae en que el Tribunal accionado incurrió en defecto por desconocimiento del precedente judicial, en tanto en las providencias de segundo grado se dejó de lado la postura fijada por la Corte Constitucional en la sentencia CC SU-107/2024 que, entre otros criterios, consideró que no había lugar al traslado de los valores pagados por las distintas primas de seguros, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ni menos dichos valores de forma indexada «al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional» (CC SU-107/2024).

Determinación que, en su parte resolutive, extendió sus efectos más allá de las partes intervinientes, por lo que las reglas pactadas deben ser atendidas en todos los casos.

En ese orden, se precisa que, al existir de por medio dos posturas jurisprudenciales, la verificación o juicio de razonabilidad que debe realizarse sobre las providencias censuradas recae en establecer si el juez hizo una interpretación correcta -o no- de la ley, bajo el principio de autonomía que el artículo 228 de la Constitución Política le otorga

al momento de aplicar una línea jurisprudencial, como criterio auxiliar para respaldar su decisión.

En las sentencias objeto de análisis, la Sala halló que el traslado de los valores pagados por las distintas primas de seguros, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima del fondo privado al público, se tornaba necesario, toda vez que, de cara a la postura fijada por la Sala homóloga Laboral, entre otras, en la sentencia CSJ SL1688-2019, 8 may. 2019, rad. 68838, las consecuencias de la ineficacia del traslado de régimen pensional implican:

i) Atender el principio de sostenibilidad del sistema en favor del fondo receptor y de la salvaguarda de los recursos públicos, de lo contrario le generaría un déficit.

ii) Entender que el negocio jurídico no nació a la vida jurídica, nunca existió o se materializó y, por tanto, desde el acto de traslado declarado ineficaz, tales recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida -artículo 1746 del Código Civil-.

iii) La totalidad de emolumentos trasladados tienen por objeto que sean utilizados para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida.

(...)

*Así, en sana lógica, puede deducirse que, en cuanto a la temática debatida, es posible que exista una **pluralidad de interpretaciones** y la escogencia de una de ellas, debidamente sustentada, conforme ocurrió en los casos analizados, no constituye, per se, lesión a las garantías judiciales de las partes e intervinientes en este asunto. Mucho menos cuando las providencias objetadas se advierten ajustadas a los precedentes del máximo órgano de la jurisdicción laboral, los cuales han marcado la pauta y el derrotero en asuntos relacionados con el reintegro de los rubros reclamados.” (resaltado propio del texto.)*

Con este nuevo estudio sobre la sostenibilidad financiera del sistema pensional, conlleva a modificar nuevamente el criterio, pues como ha quedado antes citado, existe dos interpretaciones sobre los rubros a transferir de un régimen pensional a otro cuando se ha declarado la ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual, donde el pronunciamiento de la Corte Constitucional resulta ser restringido al solo referirse sobre la devolución del capital y rendimientos, mientras que la postura de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al ordenar que además del capital y rendimientos se transfiera los dineros correspondiente a gastos de administración, seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, conlleva a que el afiliado, futuro pensionado pueda tener una “*equivalencia*” que no afecte su derecho a la pensión en el régimen de prima



media, como si nunca se hubiese cambiado de régimen pensional y así no se vea afectado el sistema pensional que administra actualmente Colpensiones.

Descendiendo nuevamente al caso que nos ocupa, el A quo ordenó a todas las administradoras de fondo de pensiones del régimen de ahorro individual llamada al proceso a transferir a Colpensiones no solo el capital y rendimientos, sino además, las cotizaciones, rendimientos financieros, seguros previsionales, el concepto de fondo de garantía de pensión mínima, bonos pensionales, si los hubiere constituido, y demás emolumentos que hubiere recibido con ocasión de la afiliación de la actora al régimen de ahorro individual como los gastos de administración previstos en el literal q) del artículo 13 y artículo 20 de la Ley 100 de 1993, debidamente indexados, con cargo al patrimonio propio de esas entidades. Siguiendo el precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que ahora acoge esta Sala. Debiéndose mantener la decisión de primera instancia.

Encuentra la Sala que no ha operado el fenómeno extintivo de las obligaciones, como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 1421 de abril de 2019, cuyo aparte es del siguiente tenor.:

“De igual forma, destaca la Sala la inoperancia del medio exceptivo, frente a nulidad de traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, acorde a los lineamientos normativos del artículo 48 de la Constitución Nacional, sino por el carácter declarativo que ostenta la pretensión inicial, en sí misma, acaecimiento último frente al que además no resulta dable alegar el fenómeno advertido, en tanto los supuestos fácticos que soportan la pretensión se hayan encaminados a demostrar su existencia e inexistencia como acto jurídico, lo que a su vez da lugar a consolidar el estado de pensionado, y en consecuencia a propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo.”

Atendiendo el precedente jurisprudencial, donde la imprescriptibilidad del derecho a la pensión en sí mismo obedece a su naturaleza de prestación social de tracto sucesivo que se disfruta en forma vitalicia ligado a que como derecho conexo al mínimo vital y al derecho al trabajo, amén que ese derecho a la pensión está sometido a la condición suspensiva de que confluyan los requisitos mínimos exigidos por la ley, lo que implica necesariamente que durante ese lapso no es exigible y por lo tanto, no opera plazo extintivo alguno.



Tampoco es procedente declarar probada la excepción respecto a las obligaciones impuestas a la administradora del régimen de ahorro individual llamada al proceso, como es la de transferir los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante con sus rendimientos, porque éstos tendrán incidencia en el valor de la mesada pensional, derecho que es imprescriptible y como se anunció en líneas anteriores, se deben devolver éstos para no afectar el principio de sostenibilidad del sistema.

Otro punto de censura formulado por el apoderado de Colpensiones es la condena en costas que le fue impuesta en primera instancia, argumentando que esa entidad no incumplió deberes legales, razón por la cual no puede ser condenada, que su participación en el proceso se debe a que es la única administradora del régimen de prima media con prestación definida y, por lo tanto, la única competente para recibir los dineros del régimen de ahorro individual.

Ahora bien, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que en los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.
2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.
3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.
4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.



5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.
6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.
7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.
8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.
9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo, podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.

Respecto de la condena en costas a la luz del Código General del Proceso, la Corte Constitucional, en la sentencia C-157-13, M.P. Mauricio González Cuervo, ha dicho lo siguiente: *“La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra.”*

Conforme con el pronunciamiento de la Corte Constitucional, la condena en costas, en los términos previstos en el artículo 365 del Código General del Proceso, surge de la derrota de una parte en el proceso (total o parcial) o de la decisión desfavorable del recurso interpuesto. Es decir, la condena en costas procede contra la parte vencida en el proceso –en la forma



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
MARIA ISABEL DIAZ RIOS
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-005-2024-00354-01

reseñada- o en el recurso, con independencia de las causas de la decisión desfavorable, lo que deja en evidencia el criterio objetivo adoptado por el ordenamiento procesal civil.

Al revisarse nuevamente la contestación de la demanda por parte de Colpensiones, se observa que dentro de sus argumentos de defensa se opone a la declaratoria de ineficacia, asumiendo que la parte actora debía demostrar *“el vicio en el consentimiento o asalto a la buena fe en el momento en que se afilió al régimen de ahorro individual..”* Considerando además que ese traslado fue un acto libre y voluntario. Proponiendo excepciones.

De acuerdo con las consideraciones del juez de primera instancia, que la Sala de Decisión avala, los argumentos expuestos por Colpensiones en la contestación del libelo demandatorio, no fueron acreditados, ni las excepciones propuestas fueron declaradas probadas. Por lo tanto, salió vencida en juicio, que dan lugar a imponer el artículo 365 del Código General del Proceso, como acertadamente lo definió el A quo.

Dentro del contexto de esta providencia se realizó el análisis de los argumentos expuestos por los apoderados de las partes como alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo de Porvenir S.A, Protección S.A y. Colfondos S.A. y a favor de la demandante. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual a cargo de cada una de las entidades demandadas.

DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
MARIA ISABEL DIAZ RIOS
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-005-2024-00354-01

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia número 438 proferida el 25 de noviembre de 2024 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia de Porvenir S.A, Protección S.A y. Colfondos S.A. y a favor de la demandante. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual a cargo de cada una de las entidades demandadas.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificado a las partes por Edicto.

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los magistrados,

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ

Ponente

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Rad. 005-2024-00354-01