



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**  
**Sala Primera de Decisión Laboral**

Magistrado Ponente:

**Fabio Hernán Bastidas Villota**

Dos (02) de Agosto de dos mil veintidós (2022).

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	76-001-31-05-017-2021-00262-01
<b>Juzgado de origen:</b>	Diecisiete Laboral del Circuito de Cali
<b>Demandante:</b>	Martha Yolanda Cortes González
<b>Demandados:</b>	- Colpensiones - Porvenir S.A. - Ministerio Público
<b>Asunto:</b>	<b>Confirma sentencia</b> – Ineficacia de traslado de régimen pensional
<b>Sentencia escrita No.</b>	<b>185</b>

**I. ASUNTO**

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve los **recursos de apelación** formulados por los apoderados de Colpensiones y Porvenir S.A. contra la sentencia No. 188 emitida el 22 de noviembre de 2021. Asimismo, se resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

**II. ANTECEDENTES**

**1. La demanda.**

Procura la demandante que se declare la ineficacia de la afiliación que efectuó del Régimen de Prima Media -RPM- al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS-. En consecuencia, que se ordene a Porvenir S.A., trasladar todos los aportes, rendimientos y acreencias a Colpensiones. Se condene a Colpensiones, a que de manera inmediata acepte el reingreso y/o traslado al Régimen de Prima Media de la demandante sin solución de continuidad y a que reciba los aportes que deberá trasladarle Porvenir S.A. Asimismo, solicitó la aplicación de los efectos ultra y extra petita y el pago de las costas y agencias en derecho. (Archivo 03 – Pág. 06 a 16 – PDF).

## **2. Contestaciones de la demanda.**

### **2.1. Porvenir S.A., Colpensiones y el Ministerio Público.**

Porvenir S.A mediante escrito visible en las páginas del 02 a 29 del Archivo 17 PDF, Colpensiones a folios 02 a 09 Archivo 16 PDF, y el Ministerio Público a folios 02 a 06 Archivo 15 PDF respectivamente, dieron contestación a la demanda, las cuales, en virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir. (Arts. 279 y 280 C.G.P.)

## **3. Decisión de primera instancia.**

3.1. El *A quo* dictó sentencia No. 188 emitida el 22 de noviembre de 2021. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, declarar no probadas las excepciones planteadas por las demandadas. **Segundo**, declarar la ineficacia de la afiliación de la actora al RAIS administrado por Porvenir en el año de 2001, retornando en consecuencia, al régimen de prima media a cargo de Colpensiones. **Tercero**, condenar a Porvenir S.A., que transfiera a Colpensiones, el saldo total de la cuenta de la demandante, junto con las cotizaciones, rendimientos financieros, bonos pensionales, si los hubiere y estuvieren constituidos, y los gastos de administración previstos en el literal q) del Art. 13 y el Art. 20 de la Ley 100 de 1993, este último rubro con cargo al patrimonio propio de Porvenir S.A., por todo el tiempo que perduró vinculada la demandante en esa entidad. **Cuarto**, ordenar a Colpensiones que reciba la afiliación al RPM, junto con la totalidad del saldo proveniente de su cuenta de

ahorro individual. **Quinto**, condenar en costas a cargo de las demandadas. **Sexto**, remitir el expediente en consulta.

3.2. Para adoptar tal determinación, adujo que dentro del proceso no se demostró por parte de la AFP, Porvenir S.A., haber cumplido con el deber de información debida, completa y transparente a la hora del traslado, conforme los artículos 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; lo anterior, teniendo en cuenta que el formulario de afiliación no da cuenta de la voluntad informada de la afiliada al momento de efectuar el traslado de régimen. Así, estando ante una afiliación desinformada, se genera como consecuencia, la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado, razón por la que procedió a declarar la ineficacia del mismo.

#### **4. Recurso de apelación**

Contra esa decisión, los apoderados judiciales de Colpensiones y Porvenir S.A., formularon recurso de apelación:

##### **4.1. Colpensiones**

4.1. Señaló, que no se encuentra probado que la entidad haya tenido injerencia alguna en el traslado de la parte actora al RAIS administrado por Porvenir S.A., pues el acto fue una decisión libre y voluntaria, sin presiones, ni vicio alguno que nulitara la afiliación, razón por la cual, es inadmisibile que estando por fuera del término señalado en la norma, pretenda retornar al RPM, causando un detrimento patrimonial y afectando la estabilidad financiera del régimen pensional. Que para la fecha de traslado de la demandante, no existía normatividad vigente que obligara documentar la asesoría realizada. Que en caso que se confirme la decisión, pide no se condene en costas a la entidad.

##### **4.2. Apelación Porvenir S.A.**

4.2.1. Manifiesta que, obró conforme al marco legal del deber de información que le era exigible para la época de afiliación. Que se le brindó asesoría a la demandante sobre las condiciones, beneficios, características y limitaciones de ambos regímenes. De esta manera, la actora hizo uso del derecho de

afiliarse al RAIS de manera libre y voluntaria. Precisa que no se le puede exigir información que surge de manera posterior a la afiliación; misma que no se puede aplicar de manera retroactiva.

4.2.2. Agregó que, el deber de información es de doble vía. También existe una obligación en cabeza de la afiliada de concurrir suficientemente informada al acto de afiliación. Además, solo manifiesta disconformidad, basándose en el aspecto económico de su mesada pensional, por una diferencia aritmética. Por tal motivo, dicha afiliación es válida y surte plenos efectos. Dice que la actora, conforme a los actos de relacionamiento permite presuponer que los afiliados conocen las características y condiciones de las prestaciones que se regulan en los regímenes pensionales, y por otro infieren una voluntad de permanecer en el RAIS.

4.2.3. Finalmente, aduce que no es procedente la devolución de los **rendimientos**. La ineficacia comporta que debe retrotraerse los efectos del traslado al mismo momento en que se efectuó. En ese escenario la AFP nunca tuvo la administración de los recursos de la cuenta de ahorro de la demandante. Tampoco es viable la condena por **gastos de administración**. El acto de afiliación es válido y no se corresponde con lo dispuesto en los artículos 1746 y 1747 del Código Civil, con relación a las restituciones mutuas. Además, tienen una destinación específica establecida en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993. Dichos rubros no se encuentran en poder de la AFP. En todo caso, en el RPM también se hubieran cobrado dichos conceptos, generándose un detrimento patrimonial y un enriquecimiento sin justa causa a favor de Colpensiones.

## 5. Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 del 4 de junio de 2020, se pronunciaron, así:

### 5.1. Colpensiones, parte demandante, Porvenir S.A.

Colpensiones en escrito obrante a folios 20 a 21 Archivo 04-PDF, la parte demandante a folios 03 a 04 Archivo 05-PDF, Porvenir contestó a folios 03 A 10 Archivo 06 PDF respectivamente, (cuaderno del Tribunal), presentaron alegatos de conclusión.

### **III. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

#### **1. Problemas jurídicos.**

Corresponde a la Sala establecer si:

1.1. ¿Fue acertado declarar la ineficacia del acto de afiliación y/o traslado de la demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad?

1.2. ¿La declaración de ineficacia pone en riesgo la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones?

1.3. ¿Se debe ordenar a Porvenir S.A. que, en virtud de la declaratoria de ineficacia del acto de traslado de régimen pensional, se incluya la orden de retornar las cotizaciones, rendimientos, bonos pensionales. ¿De igual forma, los gastos de administración con cargo a su patrimonio?

1.4. ¿Es objeto de prescripción la acción que versa sobre la ineficacia del traslado de régimen?

1.5. ¿Resulta procedente condenar al pago de costas procesales a las demandadas Colpensiones?

#### **2. Respuesta a los interrogantes planteados.**

**2.1. ¿Fue acertado declarar la ineficacia del acto de afiliación y/o traslado de la demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad? y ¿La declaración de ineficacia pone en riesgo la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones?**

La respuesta al **primer** interrogante es **positiva** y al **segundo** interrogante es

**negativa.** Fue acertada la decisión del *a quo* de declarar la ineficacia de traslado de régimen pensional. Correspondía a Porvenir S.A. demostrar que la afiliación de la demandante al RAIS fue una decisión suficientemente informada, con conocimiento de los beneficios, riesgos y consecuencias que implicaba su traslado. Al no cumplir con esta carga, resulta procedente declarar la ineficacia del traslado. Asimismo, la declaratoria de ineficacia no comporta un riesgo para la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones.

### **2.1.1. Los fundamentos de la tesis son los siguientes:**

La selección de uno de los dos regímenes que el Sistema de Seguridad Social en Pensiones de la Ley 100 de 1993 trajo consigo, RPM o RAIS, debe obedecer a una decisión libre y voluntaria por parte de los afiliados. Conforme lo establece el literal b) del artículo 13 de la referida ley, esa decisión se materializa con la manifestación por escrito que al momento de la vinculación o traslado hace el trabajador o servidor público a su empleador. Esta manifestación se entiende exteriorizada a través del formulario de afiliación autorizado por la Superintendencia Financiera, para cuya validez es necesario que se encuentre debidamente diligenciado y suscrito por el afiliado, por el empleador y por la persona autorizada por la administradora de pensiones.

A su turno, el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, consagra que cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos o instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, se hará acreedora al pago de una multa, quedando en todo caso sin efecto la afiliación efectuada en tales condiciones, para que la misma se vuelva a realizar en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

Por lo anterior, la libertad y voluntad del interesado en la selección de uno cualquiera de los regímenes que componen el subsistema de Seguridad Social en Pensiones, así como también el derecho a obtener la información debida y relevante, constituyen elementos que resultan intrínsecos a la esencia del acto de afiliación.

En ese sentido, el precedente judicial de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre ellos, en sentencias 31989 y 31314 de 9 de septiembre de 2008, y de manera más reciente en fallos SL19447-2017, SL4964-2018, SL1452-2019, SL4373-2020 y SL4811-2020, señala que la ineficacia se genera cuando se omite el deber de información que les asiste a esta clase de entidades o se efectúa indebidamente.

Igualmente se ha señalado que las AFP, desde su fundación e incorporación al sistema de protección social, tienen el: *“deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad”*, premisa que implica dar a conocer: *“las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes”*, como podría ser la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008).

En esta dirección, en sentencia SL1688-2019, se sintetizó la evolución normativa del deber de información que recae sobre las administradoras de pensiones, desde la Ley 100 de 1993, pasando por el Decreto 663 de 1993, la Ley 795 de 2003, la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010, hasta la Ley 1748 de 2014; sobre lo cual se concluyó que este se encontraba inmerso en las funciones de las administradoras desde su creación, y con el transcurrir del tiempo, la intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría.

Adicionalmente, se puntualizó en dicha providencia que: *“el simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente”* y que el acto de traslado: *“debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado”*.

Sobre la inversión de la carga de la prueba, frente a quién le corresponde demostrar la existencia del consentimiento informado, precisó que obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual, no es dable exigir a quien está en

una posición probatoria complicada –*cuando no imposible*- o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que: **(i)** la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; **(ii)** la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que **(iii)** es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.

### 2.1.2. Caso en concreto.

Para este caso, de las historias laborales de Colpensiones<sup>1</sup>, Porvenir S.A.<sup>2</sup>, el formulario de traslado de régimen pensional<sup>3</sup>, del historial de vinculaciones de Asofondos<sup>4</sup>, de la certificación del bono pensional<sup>5</sup>, se desprende que, la accionante ha estado vinculado al Subsistema de Seguridad Social en Pensiones de la siguiente forma:

- a. En el Régimen de Prima Media con Prestación Definida - RPM, desde el 11 de junio de 1980, efectuando cotizaciones hasta el 30 de junio de 2001.
- b. Según el formulario de vinculación o traslado y el historial de vinculaciones, el 21 de mayo de 2001, la accionante se trasladó a Porvenir S.A., siendo efectiva el **1° de julio de 2001**, entidad en la que continuó cotizando, como se verifica de la imagen adjunta.

Hora de la consulta : 12:35:21 PM  
Afiliado: CC 51731882 MARTHA YOLANDA CORTES GONZALEZ [Ver detalle](#)

#### Afiliado presenta vinculaciones eliminadas

Vinculaciones para : CC 51731882							
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	2001-05-21	2004/04/16	PORVENIR COLPENSIONES			2001-07-01	

Un item encontrado.

1

Vinculaciones migradas de Mareigua para: CC 51731882						
Fecha de novedad	Fecha de proceso	Código de novedad	Descripción	AFP	AFP involucrada	
2001-05-21	2001-05-23	01	AFILIACION	PORVENIR		

<sup>1</sup> Archivo 16 – PDF – Páginas 78 a 84

<sup>2</sup> Archivo 17 – PDF – Páginas 30 a 49.

<sup>3</sup> Archivo 17 – PDF - Páginas 59

<sup>4</sup> Archivo 17 – PDF – Página 60

<sup>5</sup> Archivo 17 – PDF – Página 82 a 87

Para la Sala, Porvenir S.A., no demostró haber brindado, a la demandante la información suficiente para llevar a cabo el traslado de régimen. Esto es, los beneficios que proporciona el régimen, la proyección del monto de la pensión que se podría recibir, la diferencia en el pago de los aportes, los perjuicios o consecuencias que podría afrontar si los dineros de la cuenta no generaban rendimientos, y la pérdida del régimen de transición, de ser beneficiaria del mismo (SL4811-2020). A pesar de que se allegaron los formularios de traslado suscritos por la actora, en el que se hace constar que la escogencia del RAIS fue efectuada de forma libre, espontánea y sin presiones, lo cierto es que, su sola suscripción no es prueba de la debida asesoría que debían suministrar las AFP. A su vez, las otras documentales aportadas solo dan cuenta de la historia laboral y las administradoras a las que ha estado afiliada la accionante.

Luego, tampoco es de recibo los reproches concernientes a que, la actora permaneció por varios años en el RAIS y que le faltaban menos de 10 años para adquirir la edad de pensión. Dichas circunstancias, *per se*, no pueden convalidar las deficiencias del traslado de régimen pensional que le es atribuible a los fondos privados. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la C.S.J, ha reiterado, como en reciente sentencia SL2953 del 23 de junio de 2021, radicación No. 86267, que:

***“Ni la legislación ni la jurisprudencia tienen establecido que el afiliado debe ser titular del régimen de transición o contar con una expectativa pensional para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información. Antes bien, esta Sala en sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada en CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL4426-2019 y CSJ SL4373-2020, asentó que «la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo» y «teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto», de manera que elementos tales como la pertenencia a la transición pensional o la proximidad frente a la adquisición del derecho, no constituyen prerequisites sustanciales para demandar y eventualmente declarar la ineficacia del cambio de régimen”.*** Por tanto, se despacha de manera desfavorable el argumento de la recurrente Colpensiones y Porvenir S.A..

Frente al argumento referente a que se exige una información que no estaba vigente para la data del traslado, deviene señalar que las AFP desde su fundación e incorporación al sistema de protección social tienen el deber de

proporcionar a sus interesados una información objetiva, comparada y transparente, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad, premisa que implica dar a conocer “«*las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes*»”, como podría ser la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales (SL3199-2021). Dichas exigencias no se acreditan en el *sub lite*. Por lo tanto, se despachará de manera desfavorable los argumentos de Colpensiones y Porvenir S.A

También se despacha de manera desfavorable el argumento de la recurrente Porvenir S.A. concerniente a que el deber de información es de doble vía. Ello, no exime a la AFP de la obligación que le atañía frente al afiliado. Frente a este último tópico, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en reciente fallo SL2937-2021 del 09 de junio de 2021, radicación No. 86029, coligió:

**“1. ¿Corresponde al afiliado solicitar información acerca de las características de los regímenes pensionales?**

(...)

***De esta manera, la Corte concluyó que desde su fundación, las AFP tenían la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera al afiliado elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses.***

*Lo anterior, tiene relevancia en tanto la actividad de explotación económica del servicio de la seguridad social debía estar precedida del respeto debido a las personas e inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público.*

***En ese contexto, encuentra la Sala que el Tribunal incurrió en el yerro que le endilga la censura, toda vez que le impuso la carga de pedir asesoría, pese a que, se itera, desde la creación del Sistema Integral de Seguridad Social en pensiones se concibió en cabeza de las AFP el deber de ilustrar en forma clara, precisa y oportuna a sus potenciales afiliados, acerca de las características de cada uno de los dos regímenes pensionales con el fin de que pudieran tomar decisiones informadas”.***

Por último, advierte la Sala que la decisión de primer grado no lesiona el principio de sostenibilidad fiscal del Sistema General de Pensiones, toda vez

que los recursos que debe reintegrar el fondo privado a Colpensiones serán utilizados para el reconocimiento y financiamiento del derecho pensional con base en las reglas del R.P.M., lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas. Ello, ha sido decantado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL2877-2020 del 29 de julio de 2020, radicación No. 78667. Argumento ratificado en sede de tutela a través de fallo STL11947-2020 del 16 de diciembre de 2020, radicación No. 61500.

En consecuencia, se confirmará la decisión de primera instancia que declaró la ineficacia del traslado, al no haberse demostrado que se suministró a la actora la suficiente información para acogerse al RAIS.

**2.2. ¿Se debe ordenar a Porvenir S.A. que, en virtud de la declaratoria de ineficacia del acto de traslado de régimen pensional, se incluya la orden de retornar las cotizaciones, rendimientos, bonos pensionales? De igual forma, ¿los gastos de administración con cargo a su patrimonio?**

La respuesta es **positiva**. Porvenir S.A. debe trasladar los valores que percibió por conceptos tales como cotizaciones, rendimientos, bonos pensionales. De igual forma, los gastos de administración con cargo a su patrimonio. Por lo que se confirmará la decisión de primera instancia.

**2.2.1. Los fundamentos de la tesis son los siguientes:**

De conformidad con lo consagrado en el inciso 2° del artículo 59 de la Ley 100 de 1993, el RAIS está basado en el ahorro proveniente de las cotizaciones y sus respectivos **rendimientos financieros**. Los literales a) y b) del artículo 60 de la misma ley, contemplan que el reconocimiento y pago de las prestaciones del RAIS, dependerá, entre otras cosas, de los aportes de los afiliados y empleadores, y de los rendimientos financieros. Como los rendimientos o utilidades se produjeron por la inversión de un capital que pertenece al afiliado, resulta natural y evidente que éste sea de su beneficiario, pues el dueño de lo principal también lo será de lo accesorio. En caso contrario, se estaría habilitando un enriquecimiento de carácter injustificado.

La viabilidad de trasladar dichos conceptos, se ha decantado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias SL4360 del 9 de octubre de 2019, radicación No. 68852; SL2877 del 29 de julio de 2020, radicación No. 78667 y SL4811 del 28 de octubre de 2020, radicación No. 68087, entre otras.

En cuanto a los **gastos de administración**, son valores que debieron ingresar al Régimen de Prima Media. Debe tenerse en cuenta que el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 dispone que, del valor de la cotización o aporte, el 3% se destinará para gastos de administración, para el pago de la prima de reaseguro y el pago de las primas del seguro de invalidez y sobrevivientes. En virtud del artículo 1746 del C.C., la ineficacia da lugar a la restitución al estado anterior como si nunca hubiera existido el acto. En este sentido, si Colpensiones era quien tenía que recibir la totalidad de la cotización, corresponde a Porvenir S.A. asumir la devolución de estos conceptos. Por tanto, resulta procedente que los fondos privados demandados, reintegren su monto a Colpensiones (SL4360 del 9 de octubre de 2019, radicación 68852).

En efecto, frente a la obligación de trasladar los gastos o comisión de administración en proporción al tiempo en que la afiliada estuvo vinculada a cada uno de los fondos privados del RAIS, en providencia SL2877-2020 del 29 de julio de 2020, radicación No. 78667, se concluyó que: *“...la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional **deben asumirla todas las entidades del régimen de ahorro individual a las que estuvo vinculado el actor, sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional.** Y aún en el evento de que Porvenir S.A. y Colfondos S.A. se consideren terceros, le asiste razón al actor en cuanto afirma en su oposición que, en dicha situación, es aplicable el artículo 1748 del Código Civil. En consecuencia, **las AFP deben reintegrar los valores que recibieron a título de cuotas de administración y comisiones**”.*

### **2.3. ¿Es objeto de prescripción la acción que versa sobre la ineficacia del traslado de régimen?**

La respuesta a este interrogante es **negativa**. Frente a la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional no resulta aplicable la figura de la

prescripción. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL1421-2019, SL1688-2019, SL1689-2019 y SL2611-2020, entre otras, sostiene que la **prescripción** no se aplica a pretensiones declarativas, como la ineficacia del traslado. Además, su nexo de causalidad con el derecho pensional, la hace igualmente imprescriptible. Lo anterior, aplica también para los conceptos que deben ser objeto de traslado por parte del fondo privado.

#### **2.4. ¿Resulta procedente condenar al pago de costas procesales a las demandadas Colpensiones?**

La respuesta a este interrogante es **positiva**. En lo que atañe a la imposición de costas de primera instancia a cargo de Colpensiones, es menester indicar que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., este concepto tiene naturaleza netamente procesal. Por ende, su imposición está atada a las resultados del proceso, puesto que en ese escenario se define cuál extremo de la litis es acreedor o deudor de las mismas, sin necesidad de analizar situaciones de buena o mala fe de las partes, e inclusive las potestades de las mismas, vía administrativa. Por lo tanto, habrá de confirmarse la condena en costas impuestas por el *a quo* a la entidad demandada.

### **3. Costas.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas de segunda instancia a Porvenir S.A. y Colpensiones en favor de la actora.

## **IV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la **Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la providencia objeto de apelación y consulta, por lo antes expuesto.

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a las entidades apelantes Colpensiones y Porvenir S.A., y en favor de la demandante. Las agencias en derecho se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,

Firma digitalizada para  
actos judiciales



**FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**  
Call-Vote

**FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**



**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**

**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**SALVO VOTO PARCIAL POR CONSULTA**

Firma Digitalizada Para Actos  
Judiciales



**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**  
**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**  
*Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública  
(Art. 17 Dcto 491 de 2020)*



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**  
**Sala Primera de Decisión Laboral**

Magistrado Ponente:

**Fabio Hernán Bastidas Villota**

Dos (02) de Agosto de dos mil veintidós (2022).

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	76-001-31-05-017-2021-00262-01
<b>Juzgado de origen:</b>	Diecisiete Laboral del Circuito de Cali
<b>Demandante:</b>	Martha Yolanda Cortes González
<b>Demandados:</b>	- Colpensiones - Porvenir S.A. - Ministerio Público
<b>Asunto:</b>	<b>Confirma sentencia</b> – Ineficacia de traslado de régimen pensional

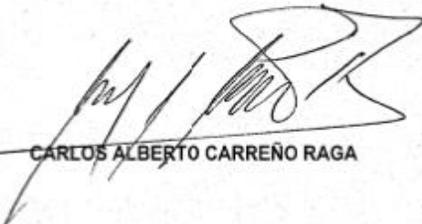
**SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL POR LA CONSULTA**

El despacho se aparta de la decisión de conocer del grado Jurisdiccional de consulta en el caso que nos ocupa y a favor de Colpensiones, la que fuere concedida en primera instancia, por los motivos que a continuación me permito exponer:

1. No ser declarada en sentencia ninguna consecuencia económica en contra de Colpensiones, solo recibirá lo que por ley le corresponde.
2. Ser de carácter restrictivo y no extensivo la estimación sobre la procedencia del grado jurisdiccional de consulta, por lo que debe ser contundente su tipicidad, ya que sin duda esa medida en nada favorece al afiliado, quien ve aplazar la ejecutoria de la sentencia.
3. Nótese que ninguna actividad se le reprocha a Colpensiones y por esa razón, menos podrá darse condena, lo que brilla es de completa ajenidad a su conducta, y de otro lado, todo se acomoda al diseño dual

del sistema pensional, y a la obligación legal que surge para las dos entidades ante los traslados del régimen pensional (C 177/98).

4. En ese evento no se dan los supuestos de los artículos 137 y 138 de la ley 100 de 1993, en tanto la garantía estatal en nada se efectiviza si no hay condena o consecuencia económica alguna, cosa diferente es, si hay reconocimiento de los derechos pensionales del sistema, que es lo que se echa de menos en la sentencia pues por ahora se trataría de derechos eventuales.
5. Solo se trata de materializar lo que la ley ordena para casos de nulidad, al punto que incluso si el juez no exterioriza los efectos de la nulidad, de todas formas, ellos tienen materialidad al operar ope legis.
6. Es de ver que la orden de invalidar el traslado al otro sistema, conlleva para COLPENSIONES regularidad en sus finanzas, pues recibe los estipendios económicos capaces y suficientes para soportar y viabilizar sus obligaciones; las que con anterioridad ya tenía como su afiliado original, de modo que esa continuidad en el régimen acompañado de los valores correspondientes, en concreto no reducen por la sola condena pensional, es que, no le corresponde a COLPENSIONES sufragar valor alguno señalado en la sentencia por esa invalidación del traslado, cosa diferente es, si en efecto, hay condena a algún beneficio, cosa que se repite, no existe.



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA