

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

RAD: 17-001-3105-002-2022-00168-01 (19173)
DEMANDANTE: Cecilia del Pilar Escobar de Posada
DEMANDADAS: COLPENSIONES
PORVENIR S.A.

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA DORIAN ÁLVAREZ

MANIZALES, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024).

Se concede personería jurídica al Dr. Daniel Quintero Blandón, identificado con C.C.1.088.313.478 y T.P 305.744 del C.S.J., para representar los intereses de COLPENSIONES, de acuerdo a la sustitución de poder que efectuara Muñoz Medina Abogados S.A.S., como apoderada principal de dicha persona jurídica.

Se concede personería jurídica a la Dra. Jéssica María Londoño Ríos, identificada con C.C. 1.053.801.795 y T.P. 348.069 del C.S.J., para representar los intereses de PORVENIR S.A., como abogada inscrita a TOUS ABOGADOS ASOCIADOS S.A.S., de conformidad con escritura pública Nro. 3064 del 15 de diciembre de 2023.

En la fecha, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, procede a resolver los recursos de apelación interpuestos por COLPENSIONES y PORVENIR S.A., en contra de la sentencia proferida el 21 de febrero de 2024 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Manizales, Caldas, así como el grado jurisdiccional de consulta frente a la mencionada providencia, a favor de COLPENSIONES, en relación con las condenas adversas a sus intereses.

Previa deliberación de los Magistrados que la integran y de conformidad con el acta de discusión Nro. 059, acordaron la siguiente providencia:

1. Antecedentes relevantes.

La señora Cecilia del Pilar Escobar de Posada llamó a juicio a las codemandadas, pretendiendo que se declarara la ineficacia de su traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, administrado por PORVENIR S.A, y que dicho fondo le generó un perjuicio patrimonial al omitir suministrarle información en los términos de ley. Por consiguiente, solicitó que PORVENIR S.A. trasladara a COLPENSIONES todos los valores que recibió con motivo de su afiliación; que COLPENSIONES reactivara su afiliación al esquema que administra; que se reconociera lo ultra y extra petita probado. Costas a cargo de las accionadas.

Subsidiariamente, deprecó el pago de la diferencia que existiera entre la mesada pensional que recibiría en el esquema privado y la que hubiera recibido en el R.P.M.P.D.

En respaldo de sus ruegos, refirió que estuvo afiliada inicialmente al R.P.M.P.D., pero en enero de 1999 se trasladó al R.A.I.S., administrado por PORVENIR S.A.; que dicho fondo no le entregó información clara, verídica y oportuna sobre las implicaciones de su decisión; que mediante derecho de petición solicitó a la administradora privada autorizar su traslado de régimen pensional, pero su pedimento fue resuelto de manera desfavorable (folios 1 a 4, archivo 01Demanda).

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado se notificó debidamente, pero no se pronunció sobre el objeto de la litis (folio 6, archivo 08NotificacionAuto).

PORVENIR S.A., confrontó la prosperidad de las declaraciones y condenas esbozadas en el gestor, por considerar que no se configuró ninguna causal que diera lugar a la ineficacia del traslado, ya que, orientó a la demandante de conformidad a la normatividad vigente al momento en

que efectuó el cambio de esquema, además, aquella se encontraba inmersa en la prohibición prevista en el literal e) del artículo 2 de la Ley 797 de 2003, lo que impedía autorizar su cambio de esquema. Aunado, precisó que existían prestaciones que por su naturaleza constituían una excepción a los efectos retroactivos de la declaratoria de ineficacia, por ende, debía ser absuelta de cualquier tipo de condena (folios 5 a 7, archivo 10ContestacionDemanda).

Planteó las excepciones de fondo que denominó: "validez y eficacia de la afiliación al RAIS e inexistencia de vicios en el consentimiento", "aplicación del artículo 1746 del Código Civil en relación con los rendimientos financieros, gastos de comisión y primas de seguro", "prescripción", "buena fe", "innominada o genérica" (folios 12 a 14 ibidem).

COLPENSIONES se opuso a todas las peticiones de la demandante. Argumentó que no obraba demostración alguna en el plenario que diera cuenta de la configuración de un vicio en el consentimiento expresado por la convocante al decidir afiliarse a la A.F.P. accionada de manera libre y voluntaria; que la vinculación cumplió de los parámetros legales vigentes para el momento en que se suscribió; que no estaba obligada a asumir las consecuencias de un acto jurídico en el que no participó, y que tampoco debía ser condenada en costas porque no había dado lugar al proceso (folios 3 a 5, archivo 11ContestacionDemanda).

En su defensa invocó las excepciones de mérito que denominó: "improcedencia de la declaratoria de la afiliación", "improcedencia de admisibilidad de la afiliación en el régimen de prima con prestación definida", "inoponibilidad de la responsabilidad de las AFP ante Colpensiones en ineficacia de traslado de régimen", inobservancia del principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones", "buena fe, excepta de culpa", "improcedencia de condena en costas y agencias en derecho", "prescripción", "innominada o genérica" (folios 13 a 20 ibidem).

El Juzgado de Primera Instancia declaró no probadas las excepciones invocadas por COLPENSIONES y PORVENIR S.A., y declaró ineficaz el traslado del demandante del I.S.S., a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. en el año 1999.

Concomitante con lo anterior, resolvió:

"TERCERO: ORDENAR a las(sic) ADMINISTRADORAS (sic) DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIA (sic) PORVENIR que remitan (sic) a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES todos (sic) saldos, cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales y sus respectivos frutos e intereses que posea el demandante en su cuenta de ahorro individual. Así mismo, se obliga a las (sic) AFP a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades. Finalmente, en lo que respecta a la devolución de los aportes para garantía de pensión mínima, prima de reaseguros de FOGAFÍN y los seguros de invalidez y sobrevivencia.

PARAGRAFO (sic) 1: Las sumas de dinero antes referenciadas deberán ser devueltas a COLPENSIONES indexadas.

PARAGRAFO (sic) 2: Se concede a las (sic) AFP el término de un mes para cumplir con esta orden.

CUARTO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a proceder sin dilaciones a aceptar el traslado de la señora CECILIA DEL PILAR ESCOBAR DE POSADA.

QUINTO: CONDENAR a PORVENIR y COLPENSIONES a pagar las costas procesales a favor de la parte demandante. Agencias en derecho en la suma de UN (1) S.M.L.M.V.

SEXTO: CONSULTAR la presente decisión ante la Honorable Sala Laboral del Tribunal Superior de Manizales, si esta no es apelada. Consulta que se surte a favor de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES." (archivo 20ActaAudienciaAre77y80)".

Para arribar a tal conclusión, adujo que el fondo privado faltó al deber de brindar información completa a la demandante, lo que hubiera determinado un traslado de esquema libre y consciente, toda vez que de los medios de convicción adosados al plenario, esto es, pruebas de su afiliación, aportes realizados al Sistema y solicitudes radicadas ante la entidad, no se colegía que la afiliada hubiera sido informada en debida forma, y del interrogatorio de parte tampoco se advertía confesión alguna al respecto. Por lo tanto, el cambio de esquema debía ser declarado

ineficaz y procedía la condena por los emolumentos ordenados, que debían haber ingresado al esquema público desde la celebración del acto jurídico declarado ineficaz.

Hecha la anterior valoración, precisó que no estaban llamadas a prosperar las excepciones formuladas. Sobre la prescripción reiteró el criterio jurisprudencial por el que no salió adelante, ya que lo peticionado en esta instancia se encuentra ligado al derecho a la pensión de vejez, imprescriptible (min.00:31:33 a min.00:40:59, archivo 23ActaAudienciaJuzgamiento).

COLPENSIONES, impetró alzada contra el fallo en comentario, solicitando que fuera totalmente revocado. Para sustentar su recurso, dijo que la vinculación de la demandante al R.A.I.S. fue válida, toda vez que se ajustó a la norma vigente, es decir, el artículo 13 de la Ley 100 de 1993; que no participó de la afiliación de aquella al esquema privado, por cuanto en el gestor se acusó específicamente a PORVENIR S.A. de haber realizado maniobras omisivas o erróneas respecto a la información otorgada, siendo COLPENSIONES una tercera afectada por los resultados del proceso.

Manifestó que se verificó que la demandante firmó de manera libre y sin presiones el formulario de afiliación a la administradora del R.A.I.S., lo que convalidó su voluntad de pertenecer a dicho esquema; que la peticionaria que no acreditó los requisitos que expuso en sus alegatos de conclusión, pues no era beneficiaria del régimen de transición y al elevar la solicitud de regreso al R.P.M.P.D., se encontraba a menos de 10 años para acceder a su derecho pensional, de modo que, a su juicio, resultaba improcedente que alegara después de tanto tiempo que había sido engañada solo por el hecho de observar sus expectativas pensionales fallidas.

En tal sentido, consideró que la acción que resultaba procedente era el resarcimiento de perjuicios según lo orientaba el artículo 10 del decreto 720 de 1994; que confirmar la decisión de primer contribuiría a la descapitalización del fondo común del R.P.M.P.D. Finalmente, solicitó condenar a PORVENIR S.A. a pagarle, a título de sanción, el cálculo

actuarial equivalente al valor total de mesadas pensionales a pagar, teniendo en cuenta la expectativa de vida de la demandante y sus beneficiarios (min. 00:41:02 a min.00:43:27 video ibidem).

A su turno, PORVENIR S.A. interpuso recurso de apelación contra la declaratoria de ineficacia de la parte demandante. Mencionó que en el debate probatorio había quedado acreditado el cumplimiento del deber de asesoría que recaía sobre el fondo para la calenda en que se realizó el traslado, cuando únicamente debía registrar constancia escrita del formulario de vinculación que fuera suscrito y del cual emanaba el consentimiento libre, voluntario y sin presiones del afiliado, como aconteció en este litigio; que los actos de relacionamiento daban cuenta de la intención de la actora de permanecer en el régimen que la acogió, pues durante los años de su afiliación nunca tuvo reparo alguno, ni hizo uso de las herramientas legales para retornar al anterior esquema; que la motivación de la parte convocante al presentar la demanda fue de índole económica, en razón a que al advertir la diferencia en su mesada pensional procuró retrotraer las consecuencias de la decisión que adoptó previamente de manera voluntaria, además, pretendió desestimar las gestiones que desplegó el fondo, cuando omitió sus deberes legales frente a la asesoría e información, aunque lo que estaba en juego era su futuro pensional.

Confrontó la totalidad de rubros ordenados en la sentencia, precisando que los gastos de administración, seguros previsionales y aportes destinados a la garantía de pensión mínima surgían por autorización legal, compensaban las gestiones adelantadas por el fondo o procuraban beneficiar a los afiliados ante las contingencias de invalidez y sobrevivencia, por tal motivo, su devolución constituía un enriquecimiento sin justa causa a favor de terceros. Finalmente, aseguró que no debía condenarse en costas procesales porque la decisión se profirió con base en el precedente jurisprudencial, del que se apartaba, y no a las normas vigentes para la época del traslado (min. 00:43:34 a min. 00:50:16 video ibidem).

Igualmente, se conocerá el asunto en el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, en los aspectos de la sentencia que le resultaron desfavorables y que no fueron apelados.

2. Trámite de segunda instancia.

Atendiendo al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, mediante auto del 29 de febrero de 2024 se admitieron los recursos de apelación interpuestos, así como el grado jurisdiccional de consulta y se advirtió que una vez ejecutoriado, corría el traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones por escrito.

2.1. Alegatos de conclusión.

Al presentar alegatos conclusivos, PORVENIR S.A. solicitó que la sentencia fuera revocada en su integridad. Afirmó que había probado el cumplimiento del deber de información que le asistía, según la calenda en que la demandante realizó el traslado de régimen de manera voluntaria y que cuando aquella procuró retornar al esquema público se encontraba inmersa en la prohibición prevista en el literal e) del artículo 2 de la Ley 797 de 2003.

Ahora, en caso de que la decisión fuera confirmada, requirió que se dejara sin efectos la condena a trasladar al R.P.M.P.D. los conceptos ordenados, toda vez que, existían rubros que por su naturaleza no podían retrotraerse al constituir una excepción a los efectos retroactivos de la declaratoria de ineficacia. Si lo anterior no resultaba procedente, dijo que se debían autorizar las restituciones mutuas a que hubiera lugar.

COLPENSIONES, argumentó centralmente que la sentencia debía ser revocada, por considerar que a través de los actos de relacionamiento acreditados en el proceso se podía entender la intención que tenía la promotora del litigio de permanecer vinculada al esquema privado y no retornar al régimen anterior a pesar de las prerrogativas con las que contaba, en consecuencia, no se materializó la omisión en el deber de

información, pues la demandante voluntariamente había asumido los beneficios y consecuencias de su traslado.

Aunado, dijo que el cumplimiento del deber de información, debía efectuarse bajo el marco normativo vigente para la fecha de suscripción del formulario de afiliación; que no podían desconocerse las obligaciones que le asistían a la demandante, quien pudo informarse de la mejor manera al tratarse de un asunto tan trascendental como su futuro pensional, y que el derecho a cambiar de régimen pensional no era absoluto, debiendo atender a los principios de sostenibilidad financiera y expectativas pensionales.

La parte demandante solicitó la confirmación de la primera sentencia, al evidenciarse que el fondo privado omitió el deber de informarla en debida forma sobre las implicaciones de su decisión en su futuro pensional.

Estudiado el cumplimiento de los presupuestos procesales y, además, verificada la ausencia de causales de nulidad aparentes por declarar, entra la Sala a determinar el siguiente:

3. Problema jurídico.

Corresponde a la Sala dilucidar si el traslado que la demandante realizó desde el Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad es ineficaz; y si, en consecuencia, salen adelante las órdenes impartidas en la sentencia de primer grado.

Igualmente, se estudiará si había lugar a imponer costas procesales a cargo de PORVENIR S.A.

En el grado jurisdiccional de consulta, si debían declararse probadas las excepciones de mérito alegadas por COLPENSIONES.

Por razones metodológicas, se estudiarán en primer lugar las alzas.

4. Consideraciones de la Sala.

Las tesis que abordará la Corporación consisten en que sí es procedente decretar la ineficacia del traslado de la reclamante del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad, y en que se avalan las condenas emitidas por el Juzgado.

4.1. Recursos de apelación

Preliminarmente, se pone de presente que en el presente trámite se discute la ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante al R.A.I.S., no una solicitud de modificación de régimen, que tiene requisitos diferentes y consecuencias distintas de aquel, de conformidad a las restricciones, aludidas por COLPENSIONES, previstas en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.

En ese orden, contrario a lo manifestado por COLPENSIONES al sustentar la apelación, en este asunto no atina su argumento, en el sentido de que no era admisible acceder a los pedimentos de la accionante, ya que, le faltaban menos de diez (10) años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, toda vez que, tal y como lo ha entendido esta Corporación, la demandante no está cimentando su reclamación judicial en acciones de las codemandadas que le impidieran retornar al R.P.M.P.D.

Se encuentra fuera de debate en esta instancia que la señora Cecilia del Pilar Escobar de Posada estuvo vinculada al R.P.M.P.D., en el I.S.S, desde el 28 de octubre de 1994, según se observa en historia laboral emitida por COLPENSIONES (folios 2 a 7, archivo 13); que el 18 de enero de 1999 se trasladó al R.A.I.S., cuando suscribió formulario de afiliación a PORVENIR S.A. (folio 57, archivo 10); que mediante derecho de petición solicitó a las accionadas autorizar su retorno al esquema que la acogió inicialmente, pero su requerimiento fue negado (folios 1 a 11 del archivo 04).

Sobre la posibilidad de dejar sin efectos el traslado que haga un afiliado de un régimen pensional a otro, la Sala Laboral de la Corte Suprema de

Justicia ha orientado que las administradoras tienen el deber de garantizar que el traslado sea producto de una “decisión informada”, autónoma y consciente, en la cual el potencial usuario sea enterado de las reglas y condiciones de cada uno de los regímenes pensionales y conozca no sólo los beneficios, sino también los riesgos y desventajas que devendrían del cambio de régimen; lo cual permite estimar la validez del traslado.

Igualmente, ha sostenido que la prueba del deber de información corresponde a los fondos, pues debían efectuar acciones de orientación previas al traslado de régimen. Invertir la carga probatoria contra la parte débil de la relación contractual sería un despropósito (CSJ SL 31989 y la 31314 del 9 de septiembre de 2008, CSJ SL12136-2014, CSJ SL17595-2017, CSJ SL4964-2018, CSJ SL037, CSJ SL1421 y CSJ SL1452 de 2019, y CSJ SL2611, CSJ SL4373 y CSJ SL4806-2020). Así, refulge desacertado el argumento de PORVENIR S.A. en cuanto a que la demandante no se asesoró mejor, ya que, de lo previo, se colige que la obligación de informar de manera clara, veraz y oportuna estaba en cabeza del fondo privado.

En ese orden, y tras estudiarse las probanzas aportadas al plenario, no se puede decir que previo al traslado de régimen pensional se le hubiese suministrado a la demandante información suficiente sobre las ventajas y desventajas de ambos regímenes; por lo tanto, no se puede afirmar que se vinculó voluntariamente al R.A.I.S.

El único documento de la época es el formulario de solicitud de afiliación PORVENIR S.A. (folio 57, archivo 10), que, conforme a nuestra legislación, no es prueba suficiente para tener por acreditado el deber de información, ya que su diligenciamiento no exonera al fondo de suministrar información en los términos descritos.

De tal manera que, no es posible afirmar que existió una manifestación libre y voluntaria en la elección de régimen, toda vez que la demandante desconocía las consecuencias que su decisión pudiera tener; recordando PORVENIR S.A., contaba con la obligación de obtener el consentimiento

informado, de acuerdo con el momento histórico en que había de cumplirse el cambio de esquema pensional, pero bajo el entendido de que: “(...) las A.F.P., desde su fundación e incorporación al sistema de protección social, tienen el «deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible” (CSJ SL1688-2019).

Según esta Sala, la motivación atinente a la expectativa pensional que hubiera tenido la demandante al presentar la demanda y su permanencia por largos años en el R.A.I.S, no tiene incidencia al desatar el asunto, o sea, no convalida la omisión del fondo privado, como lo consideró PORVENIR S.A. al sustentar su alzada.

Este Tribunal acoge la línea jurisprudencial de la Sala Permanente de la Corte Suprema de Justicia (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989 y CSJ SL2877-2020), de la que se extrae que, si hubo omisión de asesoría, la decisión de la persona estuvo viciada desde el momento mismo de iniciar su pertenencia al esquema privado, al no ser consciente de las reales implicaciones del cambio, lo que necesariamente ha de afectar lo sucedido con posterioridad. Y en la providencia CSJ SL1688-2019, fue enfática en que: “la ineficacia es insaneable en cuanto no es posible sanear aquello que nunca produjo efectos”. A esto último también se refirió en la decisión CSJ SL1055-2022, en la que descartó expresamente la teoría de los actos de relacionamiento propuesta por una Sala de Descongestión de la Corporación.

En síntesis, al no encontrarse acreditado que la administradora inicial del R.A.I.S. (PORVENIR S.A.), brindó asesoría completa a la peticionaria, no se puede acreditar el consentimiento informado que permita considerar eficaz el traslado de régimen. Si bien COLPENSIONES fue un tercero que no participó del negocio celebrado entre aquella y el fondo privado, y fue este último quien incumplió los deberes informativos, lo cierto es que la ineficacia implica retrotraer las cosas al estado previo a la situación viciada, como quiera que la demandante estuvo vinculada al régimen público antes de su traslado y es la que actualmente lo gestiona. La buena fe tampoco es argumento suficiente para dejar de tomar tales decisiones, ya que dependían del cumplimiento de requisitos legales.

Decantado lo anterior, PORVENIR S.A. rechazó la orden de trasladar a COLPENSIONES los gastos de administración y las sumas destinadas a los seguros previsionales. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia CSJ SL4360-2019, ya orientó que: “cualquiera sea la forma en que se haya declarado la ineficacia jurídica (entendida en su acepción general), bien porque falte uno de sus requisitos estructurales, o porque adolezca de defectos o vicios que lo invalidan, o porque una disposición legal específica prevea una circunstancia que lo vuelva ineficaz, la consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás” (CSJ SC3201-2018).

En ese sentido, la Sala, acogiendo la interpretación de su superior jerárquico, considera que el artículo 1746 del Código Civil es aplicable a los casos de ineficacia.

Como ha de entenderse que el acto ineficaz nunca existió, ello no puede implicar solamente la devolución de los aportes que reposen en la cuenta de ahorro individual de la demandante, sino que debe extenderse a los demás efectos que tal vinculación irregular generó, como se ha indicado en sentencias CSJ SL3464-2019 y CSJ SL2877-2020 y CSJ SL2329-2021; teniendo en cuenta además que no podrían asignársele al fondo público efectos como la desfinanciación del capital (CSJ SL4933-2019) y que estos recursos siempre han debido ingresar al R.P.M.P.D. (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964 y CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421 y CSJSL1688-2019).

De lo anterior se colige que los gastos de administración y comisiones, independientemente que sean rubros legales, como lo refirió PORVENIR S.A., la ineficacia implica que sea una vinculación anómala que no debió surtir efectos, de modo que no le genera el derecho de conservarlos y el desembolso respectivo a un tercero, con cargo a sus propios dineros, no puede estimarse como un enriquecimiento sin justa causa en favor de COLPENSIONES.

Lo manifestado en precedencia sobre los efectos de la ineficacia del traslado aplican igualmente para la devolución de los dineros aportados

por primas de reaseguro de FOGAFÍN y de seguros de invalidez y sobrevivientes (artículo 7° de la Ley 797 de 2003). Que PORVENIR S.A. hubiese cumplido el mandato normativo de transferir esas sumas a las aseguradoras no implica que el fondo no pueda devolver a aquellos rubros tras la declaratoria de ineficacia. Por el contrario, como se ha expuesto, ello es su consecuencia connatural.

La Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia CSJ SL2818-2021, al desatar un caso similar al presente, se pronunció en el mismo sentido cuando dispuso que la A.F.P. debía devolver “todos los valores que recibió con ocasión de la afiliación, tales como (...) los valores utilizados en seguros previsionales (...) con cargo a sus propios recursos”. PORVENIR S.A. debe asumirlos con cargo a sus recursos propios, pues su omisión en el cumplimiento de deberes legales culminó en que el traslado careciera de efectos jurídicos, por lo que no puede aducirse como un enriquecimiento injustificado para terceros.

La condena a retornar las aportaciones para garantía de pensión mínima también fue controvertida por PORVENIR S.A. Sin embargo, en sentencia CSJ SL2877-2020, se aclaró que el artículo 14 de la Ley 797 de 2003 previó la creación de un fondo para cubrir dicha garantía y que esa norma fue declarada inexecutable, con la salvedad de que “(...) quedaron vigentes los aportes adicionales, de modo que dichos recursos los manejan las administradoras de pensiones privadas, en una subcuenta separada hasta que se cree de nuevo un fondo similar que se encargue de su administración”.

En ese caso se ordenó a las A.F.P. el retorno de tales contribuciones, lo cual se comparte para este litigio, por lo expuesto frente a las consecuencias de la ineficacia, aunado a que no hay prueba de la creación del fondo. Todo lo anterior también encuentra respaldo en la sentencia CSJ SL2321-2021, en la que además se recordó que “el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 señala que cuando se efectúe un traslado de recursos del RAIS al RPMPD, debe incluirse la cotización correspondiente para la garantía de pensión mínima”.

Finalmente, la A.F.P. privada se opuso a la condena en costas, empleando argumentos que olvidan que el artículo 365 del C.G.P., aplicable a los contenciosos de seguridad social de conformidad con el artículo 145 del C.P.T.S.S., establece un criterio objetivo para su imposición, sin que le sea dable al intérprete incluir otros factores de orden subjetivo.

En suma, no salen avante los recursos de apelación.

4.2. Grado jurisdiccional de consulta.

Una vez decantado lo anterior, procede la Sala a desatar el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, advirtiendo que las excepciones propuestas en su contestación no están llamadas a prosperar, pues parten de los supuestos de que la afiliación fue eficaz y de que ahora la demandante no puede retornar al régimen inicial, lo cual va en contravía de lo concluido con antelación.

La buena de, aunado a que no está acreditada, como ya se dijo, no es argumento suficiente para dejar de declarar que el cambio de régimen no surtió efectos.

La de prescripción según lo señalado por jurisprudencia especializada, en sentencias CSJ SL1688-2019, CSJ SL2209 y CSJ SL2329 de 2021, no puede declararse, dado que la acción en estos casos es imprescriptible, pues, entre otras razones, se trata de constatar un hecho o estado jurídico surgido con anterioridad al inicio del litigio, del que penden consecuencias legales.

Además, hay que advertir que, en casos como el presente, no es posible modificar la orden de aceptar el traslado de la accionante, como se insiste, es un mandato consecuencial a la declaratoria de ineficacia del cambio de régimen pensional y actualmente es la única administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

En síntesis, al no prosperar los reparos esbozados por COLPENSIONES y PORVENIR S.A., ni los demás aspectos conocidos en virtud del grado

jurisdiccional de consulta, se confirmará la sentencia de primera instancia en lo demás.

Se impondrán costas de segundo nivel a COLPENSIONES y PORVENIR S.A., en favor de la demandante, por no haber salido avante sus recursos de apelación. El grado jurisdiccional de consulta no genera costas.

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

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 21 de febrero de 2024 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Manizales, Caldas, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a COLPENSIONES y PORVENIR S.A., en favor de la parte actora, por no haber prosperado sus recursos de apelación.

TERCERO: NOTIFÍQUESE el presente fallo mediante edicto virtual, el cual se fijará por un día, de conformidad con la providencia AL2550-2021.

MARÍA DORIAN ÁLVAREZ
Magistrada Ponente

SARAY NATALY PONCE DEL PORTILLO	WILLIAM SALAZAR GIRALDO
Magistrada	Magistrado

Firmado Por:

Maria Dorian Alvarez De Alzate
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

William Salazar Giraldo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Saray Nataly Ponce Del Portillo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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: **7c15802b7ee46083939e8647193bac34c6e40cbf8b75a7be3f4838284e4fcf7c**

Documento generado en 21/03/2024 01:36:20 PM

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