



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

Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz

Acta número: 036

Audiencia número: 498

En Santiago de Cali, a los diez (10) días del mes de noviembre de dos mil veintidós (2022), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificatorio del artículo 82 del CPL y SS, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 203 del 04 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por LUZ ESTELA RINCON TENORIO contra COLPENSIONES y PORVENIR S.A

AUTO NUMERO. 1312

RECONOCER personería al doctor MIGUEL ANGEL RAMIREZ GAITAN, identificado con la cédula de ciudadanía número 80.421.257, con tarjeta profesional número 86.117 del Consejo Superior de la Judicatura, como mandatario judicial de COLPENSIONES

Aceptar la sustitución del mandato a favor de la abogada LEIDY TATIANA CORREA CORDANA, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.088.292.104, con tarjeta profesional número 288.369 del Consejo Superior de la Judicatura, como mandataria judicial de COLPENSIONES

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

ALEGATOS DE CONCLUSION



La apoderada de COLPENSIONES al formular alegatos de conclusión ante esta instancia, refiere que conforme a la documental que obra dentro del proceso se establece que las pretensiones carecen de fundamento, porque el cambio de régimen pensional que hizo la parte actora fue libre y voluntaria, el que se encuentra convalidado por no haber hecho uso de la facultad de retracto y ese traslado de régimen pensional se hizo con el lleno de los requisitos legales sin que pueda predicarse nulidad alguna. Que, de accederse a las pretensiones de la demanda, no sólo se debe transferir al régimen de prima media los aportes, sino los gastos de administración, las primas previsionales, el porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima y la rentabilidad.

PORVENIR S.A. a través de apoderada afirma que el juzgador de primera instancia error al declarar la ineficacia de la afiliación, porque esa entidad actuó, dentro del marco legal que regulaba el deber de información encabeza de las administradoras de fondo de pensiones vigente para el año 2000, esto es dentro de los parámetros establecidos en los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 2012. Información que se entregó de manera verbal y el único documento que se exigía era el formulario de afiliación, el que suscribió el actor de manera voluntaria. Además, en el devenir el demandante estuvo vinculado con varias administradoras de pensiones, que deben ser considerados como verdaderos actos de relacionamiento que permite suponer el deseo incuestionable de querer continuar en el RAIS, Igualmente expresa la improcedencia del traslado de gastos de administración y la aplicabilidad de la excepción de prescripción. Solicitando la revocatoria de la providencia de primera instancia.

Expresa la apoderada de la demandante que la administradora de fondo de pensiones que administra el RAIS no probó que le hubiese realizado estudios a la actora para que tuviera claridad sobre las implicaciones que a futuro le acarrearía el traslado, nunca se le informó sobre las modalidades de pensiones, las diferencias, los riesgos. Considerando que hubo un engaño por parte de esa entidad que conllevan a la ineficacia del traslado y por lo tanto, solicita sea confirmada la providencia de primera instancia.



A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 0452

Pretende la demandante que se declare la ineficacia del traslado que hizo del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad, administrado por HORIZONTE S.A. hoy PORVENIR S.A. el 01 de agosto de 2001. Declarándose que la demandante tiene derecho a retornar, regresar, o trasladarse nuevamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado hoy por COLPENSIONES. Declarar que PORVENIR S.A., debe trasladar a COLPENSIONES, todo el ahorro con los rendimientos que se hubieren generado, bonos pensionales, cuotas partes y demás emolumentos que hubiere recibido de las entidades públicas, de acuerdo al tiempo de servicios de la demandante. Declarar que COLPENSIONES, está obligada a aceptar a la demandante en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

En sustento de esas peticiones, anuncia la actora que nació el 20 de julio de 1960. Que el 01 de marzo de 1993 la actora fue afiliada al régimen de prima media a través del Seguro Social y Cajanal, para realizar sus aportes a pensión a través del sector público, se trasladó al Régimen de Ahorro Individual con solidaridad, al afiliarse a la sociedad HORIZONTE Pensiones y Cesantías S.A., a partir del 01 de agosto de 2001, hoy PORVENIR S.A. Que la información brindada por el asesor de la AFP HORIZONTE S.A. consistió en que al trasladarse al régimen privado se pensionaría con menos edad y con el monto que quisiera, ocultando la información correspondiente al capital que debía tener en su cuenta de ahorro individual para pensionarse con un ingreso más alto que el que ya tenía por derecho propio en el régimen de prima media, también le manifestó que el ISS y CAJANAL iba a desaparecer y sólo quedarían los fondos privados, que omitieron brindarle una asesoría jurídica clara y completa, frente a las consecuencias de dicho trámite, porque de haberlas conocido, jamás se hubiera cambiado de régimen.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES, mediante mandataria judicial se opone a las pretensiones anunciando que el traslado de régimen pensional que hizo la actora fue de manera libre y espontánea de



conformidad con el artículo 13, literal b) de la Ley 100 de 1993 y no obra en el plenario prueba alguna que soporte que la voluntad de la demandante al momento de efectuar la afiliación al RAIS estuviera viciada, por el contrario, obra manifestación expresa de su afiliación a ese régimen a través del formulario de vinculación, diligenciado de conformidad con la ley. En su defensa formula las excepciones de fondo que denominó: prescripción, prescripción de la acción de nulidad, inexistencia de la obligación, ausencia de derecho sustantivo carencia de la acción, y falta de causa en las pretensiones de la demanda, buena fe, innominada o genérica

PORVENIR S.A. por medio de apoderado judicial expresa su oposición al petitum de mandatorio, reiterando que efectivamente PORVENIR S.A asesoró de manera profesional correcta, completa y veras a la actora en el cual se le explicaron una serie de ventajas y desventajas de ambos regímenes pensionales las cuales se hicieron de manera presencial al momento de la suscripción de solicitud de vinculación, es necesario recordar que el deber de información no nace con la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia en materia de nulidad o ineficacia de la afiliación ya que la normatividad legal vigente para la época que ejerció la demandante de manera libre y voluntaria su derecho de movilidad entre los regímenes pensionales existentes en Colombia y no se exigía legalmente para ninguna administradora de fondos de pensiones el suministrar por escrito ningún tipo de cálculo financiero proyecciones actuariales al potencial afiliado ya que el proceso era solamente verbal. Cumpliéndose todos los requisitos legales en cuanto a la afiliación y/o traslado sin haberse configurado ningún vicio de consentimiento. Formula las excepciones de fondo que denominó: prescripción, prescripción de la acción de nulidad, corbo de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

El proceso se dirime con sentencia, mediante la cual el operador judicial decide:

PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones de mérito propuestas por las entidades demandadas.



SEGUNDO: Declarar la ineficacia de la afiliación de la actora realizada en Porvenir S.A En consecuencia, declarar para todos los efectos legales que la afiliada nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y por lo tanto siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida.

TERCERO: Ordenar a Porvenir S.A que proceda a trasladar a Colpensiones la totalidad de lo ahorrado por la actora en su cuenta de ahorro individual, junto con sus rendimientos, bonos pensionales si los hay. Así como los gastos de administración, comisiones, prima de seguros provisionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima. Todo ello debidamente indexados y a cargo de su propio patrimonio.

CUARTO: Ordenar a la Colpensiones que proceda a recibir por parte de la Porvenir S.A. la totalidad de lo ahorrado por la actora en su cuenta de ahorro individual, junto con sus rendimientos, bonos pensionales si los hay. Así como los gastos de administración, comisiones, prima de seguros provisionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima. Todo ello debidamente indexado y a cargo de su propio patrimonio.

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 al actor sobre las características e implicaciones que conllevaban el traslado de régimen pensional.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión de primera instancia el apoderado de PORVENIR S.A interpone recurso de apelación, solicitando se declaren probadas las excepciones propuestas y se revoquen todas y cada una de las condenas en contra de Porvenir S.A. Afirmando que esa entidad siempre ha actuó de buena fe en relación con el traslado del régimen pensional que realizó la actora de manera libre, voluntaria y consiente tal como que expresado formulario de afiliación cuya forma preimpresa se encuentra ajustada en los requisitos establecidos en el artículo 11 del Decreto 692 de 1994 siendo dicho documento prueba suficiente de la libertad de afiliación de la accionante al RAIS, cumplido con las obligaciones a su cargo de acuerdo a la normatividad vigente para el momento del traslado, también se evidencia que la reclamación



de la ineficacia de afiliación del traslado surge por parte de la actora cuando se encuentra cerca de cumplir los requisitos para el derecho pensional y de ello permite concluir que la necesidad de retornar el régimen de prima media no obedece a la falta de información o engaño al momento del traslado sino a razones de carácter netamente económicas frente a la expectativa del monto de la prestación pensional. Referente a los gastos de administración Porvenir S.A no incurrió en ningún tipo falta de derecho por lo tanto no tendría la entidad verse afectada su propio patrimonio al verse obligada a devolver los gastos de administración, de igual forma tampoco es procedente de volver la suma por concepto de rendimientos, sumas de aseguradoras con todos sus frutos e intereses debido a que aquellos rendimientos únicamente se generaron a la debida gestión de los dineros a cargo de Porvenir S.A.

Igualmente, la apoderada de COLPENSIONES formula el recurso de apelación, manifestando que la afiliación que hizo la actora al régimen de ahorro individual es válida, se hizo de conformidad con la ley y además la actora ha permanecido muchos años en ese régimen. Solicita la revocatoria de la condena de costa.

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

Corresponde a esta Sala de Decisión determinar si hay lugar a la declaratoria de nulidad o ineficacia de la afiliación que hizo la demandante al RAIS y de ser afirmativa la respuesta, se determinará qué rublos se debe trasladar al régimen de prima media y si opera la excepción de prescripción. Por último, si hay lugar a imponer condena en costas a cargo de la parte pasiva de la litis.



No es materia de controversia, que la actora estuvo afiliada al régimen de prima media desde el 01 de marzo de 1993, de acuerdo con la copia de la historia laboral que lleva esa entidad., Así como la afiliación de la actora al RAIS de acuerdo con la copia del formulario de vinculación a PORVENIR S.A.

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 viciada y así analizar su consecuente nulidad. Frente a dicha afirmación el fondo de pensiones demandado expuso en su defensa que sí brindaron asesoría al momento del traslado de régimen pensional.

Antes de expedirse la Ley 100 de 1993, sólo existía un régimen pensional, conocido a partir de la vigencia de esa ley, como régimen de prima media con prestación definida, que era administrado por las Cajas de Previsión Social y por el Instituto de Seguros Sociales, y con la nueva ley de seguridad social, se concentró en el ISS todas las cajas de previsión social, ordenando la liquidación de éstas, donde claramente el artículo 52 de la Ley 100 de 1993, le asignó competencia para la administración del régimen de prima media con prestación definida al ISS. Por consiguiente, el tiempo de vinculación de la actora con CAJANAL, se debe entender que estuvo vinculada en el régimen de prima media.

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 CP 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.

El *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 al fracaso.

Tal deber deviene del postulado señalado en el Decreto 663 de 1993 - *Estatuto Orgánico del Sistema Financiero*- artículo 72 literal f) y artículo 97, normas modificadas por la Ley 795 de 2003, que en su artículo 12 señala que las decisiones que puedan tomar los clientes deben estar *“debidamente informadas, conociendo cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas”*.

Dicho deber, en términos presentes, ha sido recogido por los Decretos 2241 de 2010 y 2555 del mismo año, que integran los principios orientadores del régimen de consumidores financieros y el sistema general de pensiones, como: i) la debida diligencia, ii) transparencia, la información cierta, suficiente y oportuna, y iii) manejo adecuado de los conflictos de interés.

Como ha quedado visto, el deber de información es una obligación que por ley tienen las Administradoras de Fondos de Pensiones, y un derecho para los afiliados a cualquiera de los



regímenes; mismo que se materializa en el deber de un buen consejo, en proporcionar una información o ilustración suficiente que dé a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún llegado el caso, desanimar al interesado de tomar una decisión que claramente le perjudique.

Dicha razón justifica el contenido del artículo 3º del Decreto 1661 de 1994, que 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 a la nulidad del traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia de Rad. No. 33083 del 22 de noviembre de 2011, rememora las sentencias del 9 de septiembre de 2008, radicaciones 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»

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. Carga de la prueba que estaba en cabeza de las administradoras de pensiones, de conformidad con los anteriores precedentes jurisprudenciales y, además, expuesto en las sentencias SL 1421 y SL 1452 de 2019.

La Sala de Casación de la Corte Suprema de justicia, en sentencia SL 1688 de 2018, sobre la sanción jurídica cuando se afecta la libertad de escogencia del afiliado frente a uno de los regímenes pensionales es “la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado”. Señalando el máximo órgano de la jurisdiccional laboral lo siguiente:

“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.

Por lo demás, no sobra recordar que la ineficacia o ineficacia de pleno derecho, ha tenido un desarrollo vertiginoso en las legislaciones tutelares o caracterizadas por la protección a ciertos grupos vulnerables, o que, por distintas razones, se encuentran en un plano desigual frente a su contratante. En estos sectores, el Estado interviene para salvaguardar la autonomía de las personas, reducir el desequilibrio negocial o evitar abusos de las posiciones dominantes de grupos económicos. Un ejemplo de ello es el derecho del trabajo, la legislación de protección al consumidor¹ o del consumidor financiero”. (Subrayas fuera de texto original).

Descendiendo al caso que nos ocupa, si bien, aparece copia del formulario, diligenciado por la demandante, ello no es prueba de que ese acto de traslado fuera libre y voluntaria, por parte de la promotora de esta acción que impidan la ineficacia solicitada, porque 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...”



En el proceso en curso, omitió la administradora de pensiones del régimen de ahorro individual PORVENIR S.A acreditar que cumplió con el deber de haberle brindado a la demandante una información suficiente sobre los beneficios, bondades de cada régimen a fin de que tomará la mejor decisión en relación con su régimen pensional.

Con respecto a la orden dada a la administradora de pensiones demandada, a devolver, además, las sumas que corresponde a gastos de administración. La Sala cambia el criterio expuesto en providencias anteriores, por cuanto consideró que éstos eran ordenados por la ley y nos apoyamos en precedentes jurisprudenciales, tales como la C-789 y C 1024 de 2004, además, SU- 062 de 2010, que refieren al requisito de equivalencia del ahorro, atendiendo que no se destina el mismo porcentaje para los gastos de administración como lo prevé el artículo 7 de la Ley 797 de 2003. Pero esta Sala acogiendo las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, expuestas en la SL 1421 y 4360 de 2019, ésta última que corresponde al fallo de instancia, emitido por esa corporación, donde preciso:

“Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones...”

“Por esto mismo, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargos a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (SL 4964 de 2018, 4989 de 2018, 1421 de 2019, 1688 de 2019)

Por consiguiente, atendiendo las enseñanzas de nuestro órgano de cierre, esta Sala cambia el criterio expuesto anteriormente, por cuanto la no devolución de los gastos de administración sólo opera para la acción en que se persigue el traslado y no la nulidad o ineficacia de éste. Como lo ha precisado 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, adoctrinó:

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, al considerar, que desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES, razón por la cual se mantendrá la sentencia de primera instancia, en ese aspecto. Pero se adicionará, en el sentido de ordenar a COLPENSIONES a actualizar la historia laboral del actor, pero previo a ello, la administradora de fondo de pensiones del RAIS convocada al proceso, deberá a transferir al régimen de prima media los anteriores conceptos, que deberán ser discriminados, indicándose los valores, los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique. Además, se deberán discriminar los conceptos con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique; para lo cual se concede el término máximo e improrrogable



de treinta (30) días, a partir de su notificación, y, una vez recibidos, por la Administradora Colombiana de Fondos de Pensiones – Colpensiones, ésta contará con el mismo término para actualizar y entregar a la actora su historia laboral

Ante la devolución de los aportes, rendimientos, gastos de administración, así como las sumas adicionales y lo correspondiente al fondo de garantía mínima a COLPENSIONES, conlleva a que no se vulnere el principio de sostenibilidad del sistema, porque con esas sumas se pagará la pensión que oportunamente se causen.

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 opera este fenómeno extintivo de las obligaciones respecto de los emolumentos a transferirse al régimen de prima media porque éstos hacen parte de los recursos del sistema de seguridad social y por lo tanto son imprescriptibles.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LUZ STELLA RINCON TENORIO
VS. COLPENSIONES Y OTRA
RAD. 76-001-31-05-004-2020-00380-01

Hay lugar a imponer costas a cargo de la pasiva por cuanto los argumentos de defensa no fueron atendidos y de conformidad con el artículo 365 del CGP, norma aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del CPL y SS.

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

Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A. a favor de la promotora de esta acción. Fijándose como agencias en derecho que corresponden a esta instancia, la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, que cancelará cada una de las entidades citadas.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO. – ADICIONAR la sentencia número 203 del 04 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, Valle, objeto de apelación y consulta. En el sentido de ordenar a COLPENSIONES a actualizar la historia laboral de la actora, por ello, PORVENIR S.A., al momento de transferir todos los emolumentos ordenados, deberán discriminarse los conceptos con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique.; para lo cual se concede el término máximo e improrrogable de treinta (30) días, a partir de su notificación, y, una vez recibidos, por la Administradora Colombiana



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LUZ STELLA RINCON TENORIO
VS. COLPENSIONES Y OTRA
RAD. 76-001-31-05-004-2020-00380-01

de Fondos de Pensiones – Colpensiones, ésta contará con el mismo término para actualizar y entregar a la actora su historia laboral.

SEGUNDO. - CONFIRMAR en lo restante la sentencia número 203 del 04 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, Valle, objeto de apelación y consulta.

TERCERO. - COSTAS en esta instancia cargo de PORVENIR S.A. y COLPENSIONES y a favor de la promotora de esta acción. Fijándose como agencias en derecho que corresponden a esta instancia, la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, que cancelará cada una de las entidades citadas.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>) y a los correos de las partes.

DEMANDANTE: LUZ ESTELA RINCON TENORIO
stelrincote@hotmail.com

APODERADA: LUZ KARIME CASTILLO LONDOÑO
Luzk.castillo@gmail.com

DEMANDADOS:
COLPENSIONES:
APODERADA: LEIDY TATIANA CORREA CARDONA
Tatianacorrea.wl@gmail.com

PORVENIR S.A.
APODERADO: MANUEL RODRIGO JAIMES BELTRAN
mjamies@godycordaba.com



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LUZ STELLA RINCON TENORIO
VS. COLPENSIONES Y OTRA
RAD. 76-001-31-05-004-2020-00380-01

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

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada