TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz

Acta número: 032
Audiencia número: 400

En Santiago de Cali, a los veintiocho (28) días del mes de septiembre dos mil veintitrés (2023), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑIZ AFANADOR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificatorio del artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 055 proferida el 29 de marzo de 2023 por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por SANDRA CECILIA CASTRO PINZON contra COLPENSIONES y PORVENIR S.A.

AUTO NUMERO: 1012

Reconocer personería al abogado CARLOS ALBERTO VELEZ ALEGRIA, identificado con la cédula de ciudadanía número 76.328.346, con tarjeta profesional número 309.223 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderado de COLPENSIONES.

ACEPTAR la sustitución del mandato a favor de LIZETH JOHANA MEDINA CARMINA, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.144.056.289, abogada con tarjeta profesional número 263.671 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderada de COLPENSIONES, de conformidad con el memorial poder allegado a esta Sala de manera virtual.

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

ALEGATOS DE CONCLUSION

Considera la apoderada de Colpensiones al formular alegatos de conclusión ante esta instancia que, a la fecha, el traslado efectuado al RAIS tiene plena validez y la afirmación de vicios del consentimiento y la omisión de la información por parte de la administradora del régimen de ahorro individual, alegados por la parte actora, debían de probarse en el desarrollo del proceso judicial, con todas las garantías propias del debido proceso y el derecho de contradicción. Además, se debe tener en cuenta el artículo 2 de la Ley 797 de 2003 que permite por una sola vez el traslado entre regímenes pensionales, pero sólo si al afiliado le faltan más de 10 años para cumplir la edad para pensionarse, condiciones que no se dan en este caso.

El mandatario judicial de Porvenir S.A. afirma que no es posible decretar nulidad por el simple hecho de que una prestación pensional sea superior en el régimen de prima media o en el régimen de ahorro individual, porque se trata de dos regímenes diferente pero que coexisten, y de mantenerse la ineficacia del traslado de régimen pensional viola el principio de sostenibilidad financiera e impacto fiscal. Considerando además que el tiempo de permanencia del actor en el RAIS desvirtúa la responsabilidad objetiva. Además, señala que se debió declarar prescrita la acción del resarcimiento del contrato o la de nulidad relativa de los actos jurídicos.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 0346

Pretende la demandante que se declare la nulidad o ineficacia del traslado que hizo del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, administrado por Porvenir S.A. Como consecuencia de lo anterior, se declare que siempre estuvo válidamente afiliada al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones y que no se surtieron los efectos legales y jurídicos que implican el traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual. Que se condene a las entidades

demandadas a pagar todo derecho prestacional o pensional que llegare a probarse en el decurso del proceso.

En sustento de esas peticiones anuncia que nació el 05 de marzo de 1967 Que inició sus cotizaciones para los riesgos de invalidez, vejez y muerte ante el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, a partir de junio de 1989. Que se traslada a Porvenir S.A., trámite que no se surtió en debida forma, por cuanto no recibió por parte de esa administradora de fondo de pensiones, la información correspondiente, no se le hizo proyección pensional, no se la asesoró sobre las condiciones y consecuencias que traía la mutación del régimen pensional. Considerando que el consentimiento no fue libre y espontáneo.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La mandataria judicial de Colpensiones se opone a las pretensiones, porque esa entidad no es la competente ni está autorizada para declarar la nulidad e ineficacia ya que no participó en los actor y contratos propios del demandante, quien no ha demostrado vicios en el consentimiento o suplantación de la firma en el documento de afiliación al momento de cambiarse de régimen pensional. Además, que ha permanecido muchos años en el régimen de ahorro individual, lo que desvirtúa totalmente que su consentimiento haya estado viciado por error. Plantea las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación y carencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, innominada, ausencia de causa para demandar, buena fe, falta de legitimación en la causa, ausencia de vicios en el traslado de régimen pensional, desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones.

El apoderado de Porvenir S.A. al dar respuesta a la demanda se opone a las pretensiones porque la demandante suscribió la vinculación con esa entidad de manera libre, espontánea y sin presiones luego de haber recibido asesoría respecto a todas las implicaciones de su decisión. Formula en su defensa las excepciones de mérito que denominó: falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción de la acción que pretende tacar la nulidad de la afiliación, falta de causa para pedir, inexistencia de la obligación, buena fe, improcedencia del traslado de gastos de administración en caso de condena, restituciones mutuas e innominada

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

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

1. Declara no probadas las excepciones propuestas por las entidades demandadas.
2. Declara la ineficacia de la afiliación y/o traslado que hizo la demandante al régimen al régimen de ahorro individual con solidaridad, administrado por Porvenir S.A. el 23 de julio de 2001, con fecha de efectividad 01 de septiembre de 2007, su actual fondo, y en consecuencia, declarar que para todos los efectos legales la afiliada nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y, por tanto, siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida.
3. Ordena a PORVENIR S.A. a transferir a COLPENSIONES todos los recursos de la cuenta individual de ahorro de la demandante, que hubiere recibido con motivo de la afiliación, por ende, debe trasladar la totalidad de los saldos de la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos, toda vez que estos fueron ocasionados en virtud de sus cotizaciones, igualmente los bonos pensionales a que haya lugar, así como los gastos de administración, comisiones, porcentajes destinados a conformar el fondo de garantía de pensión mínima, los valores utilizados en seguros previsionales con cargo a sus propias utilidades, todos estos debidamente indexados, como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil, Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados y detallados con toda la información relevante que los justifique.
4. Ordena a Colpensiones a aceptar el traslado de la actora al régimen de prima media.

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, los apoderados de la parte pasiva formulan el recurso de alzada, persiguiendo la revocatoria de la providencia impugnada, y para lograr tal fin, la apoderada de Colpensiones, argumenta que la afiliación y la permanencia por muchos años de la demandante en el régimen de ahorro individual, fue un acto ajeno a esa entidad, debiéndose tener en cuenta el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, en primer lugar porque la selección de cualquier régimen pensional es propia del afiliado que lo hace de manera libre y voluntaria y en segundo lugar, la prohibición de efectuar traslado de régimen pensional cuando al afiliado le falten menos de 10 años para adquirir ese derecho. Considerando así que COLPENSIONES no es la competente para la nulidad solicitada, máxime que no se demostró vicios del consentimiento al momento de suscribir el formulario de afiliación ante el RAIS.

El apoderado de PORVENIR S.A que de mantenerse ésta sea revocada la condena impuesta por costas y la devolución de gastos de administración, señalando que esa entidad no se ha opuesto al traslado de régimen pensional, que a la actora se le brindó información y la opción que tenía de cambiarse de régimen pensional, más la asesoría que necesitara, demostrándose con ello un actuar de buena fe por la entidad demandada. Que, de mantenerse la decisión de primera instancia, se modifique ésta para revocarse la orden de transferir los gastos de administración debidamente indexados, ya que éstos de acuerdo con el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, operan para ambos regímenes pensionales, e incluyen seguros previsionales para invalidez y sobrevivencia, los cuales benefician al afiliado ante una de esas contingencias porque se liquidan igual en cualquiera de los dos regímenes pensionales. Que si se verifica el valor de la cuenta de ahorro individual de la actora se observa que el mayor capital se genera por los rendimientos que los aportes han tenido, debido a la buena administración de la demandada.

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 ineficacia del traslado efectuado por la demandante y de ser así que rublos se deben trasferir por parte de la administradora del régimen de ahorro individual al régimen de prima media.

Dentro del material probatorio se encuentra la historia laboral que lleva Porvenir S.A. donde se observa cotizaciones realizadas en ambos regímenes pensionales (pdf. 09 fl. 15), además la certificación de Asofondos que informa que la actora de Colpensiones se afilia a Horizontes y de ésta a Porvenir S.A (pdf. 09 fl. 48)

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

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

Las Administradoras de Fondos de Pensiones, tienen una doble connotación, por una parte, son entidades que por delegación del artículo 48 de la 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 2019, 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 consumidor[1] o del consumidor financiero". (Subrayas fuera de texto original).

Descendiendo al caso que nos ocupa, el diligenciamiento del formulario, , 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 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. Rublos que el juez de primera instancia indicó, pero será necesaria la adición de la sentencia para que se ordene a PORVENIR S.A. a trasferir a COLPENSIONES esos emolumentos y que los deberá devolver estén discriminados, indicándose los valores, 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 la ejecutoria de esta sentencia.

Se ordenará a COLPENSIONES a actualizar la historia laboral de la actora, pero previo a ello, la administradora de fondo de pensiones del RAIS convocada al proceso, deberán trasferir al régimen de prima media los anteriores conceptos, que serán discriminados, indicándose los valores, 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, por lo que se adicionará la providencia de primera instancia.

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 es procedente declarar probada la excepción respecto a las obligaciones impuestas a la administradora del RAIS llamada al proceso, como es la de transferir los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante con sus rendimientos y demás emolumentos antes citados, porque éstos tendrán incidencia en el valor de la mesada

pensional, derecho que es imprescriptible y como se anunció en líneas anteriores, se deben devolver éstos para no afectar el principio de sostenibilidad del sistema.

Hay lugar a imponer costas de primera instancia 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 la parte pasiva como alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A. a favor de la demandante. Fíjese como agencias en derecho que corresponden a esta instancia la suma equivalente a dos salarios mínimos legales, a cargo de cada una de las entidades demandadas.

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 055 proferida el 29 de marzo de 2023 por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, en cual quedará así:

a) Ordenar a PORVENIR S.A a transferir a COLPENSIONES, los emolumentos ordenados en la sentencia de primera instancia, que 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. Contando con un término de treinta (30) días, contados a partir de la ejecutoria de la sentencia para dar cumplimiento a esta orden.

b) Ordenar a COLPENSIONES a actualizar la historia laboral de la actora, una vez recibidos los valores señalados en el numeral anterior y discriminados como se ordenan, contando con el mismo término de treinta (30) para actualizar y entregar a la demandante la historia laboral.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo restante la sentencia número 055 proferida el 29 de marzo de 2023 por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A. y a favor de la demandante. Fíjese como agencias en derecho que corresponden a esta instancia la suma equivalente a dos salarios mínimos legales, a cargo de cada una de las entidades citadas.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

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

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

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

ALVARO MUÑIZ AFANADOR
Magistrado
Rad. 020-2022-00432-01