



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS
DEMANDANDO	PORVENIR S.A. Y COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	76001310500520220005301
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 335 del 19 de diciembre de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	INEFICACIA DE TRASLADO: las AFP omitieron cumplir su deber de información
DECISIÓN	ADICIONA

Hoy, Diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintitrés (2023), conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, proceden a resolver el recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia No. 477 del 28 de octubre de 2022, proferida por el juzgado quinto laboral del circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS** en contra de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A Y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, bajo la radicación **76001310500520220005301**.

AUTO DE SUSTANCIACIÓN No. 938

Atendiendo el memorial de sustitución de poder aportado por la representante legal de la firma MEJÍA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S. (fl. 3 PDF4 cuaderno tribunal), apoderado principal de COLPENSIONES, se reconoce personería al

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS
DEMANDANDO: PORVENIR Y COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO: 76001310500520220005301

abogado JAIME ALBERTO RAIGOZA OROZCO identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.144.182.054 y T.P. No. 322.221 del C.S. de la J., en calidad de apoderado judicial sustituto de la administradora.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS** demandó a **PORVENIR Y COLPENSIONES** pretendiendo que se declare la ineficacia del traslado del RPM (Régimen de Prima Media) al RAIS (Regímenes de Ahorro Individual con Solidaridad), en consecuencia, se tenga como válidamente afiliado a COLPENSIONES y se disponga por parte de la AFP el traslado de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación, como cotizaciones, valor del bono pensional a la fecha de su emisión con todos sus frutos e intereses y los rendimientos causados sobre el capital, sin descuentos de los valores erogados por gastos de administración, ni las mermas sufridas por el capital.

Como hechos indicó que, nació el 27 de junio de 1964, señaló que empezó a cotizar al ISS hoy COLPENSIONES desde febrero de 1987, posteriormente se trasladó a PORVENIR S.A. el 1 julio de 1997 y luego a Horizonte S.A. hoy PORVENIR, el 1 de mayo de 2000.

Dijo que, al efectuar la afiliación a PORVENIR, no recibió la información necesaria, clara y por escrito, de la proyección pensional para identificar las ventajas y/o desventajas, incumpliendo así el fondo con su deber legal de proporcionar información veraz y completa, respecto a las consecuencias negativas que tendría con el traslado al RAIS, especialmente en lo relacionado con el monto de su pensión.

Manifestó que el 28 de septiembre del 2021 elevó petición a COLPENSIONES, pretendiendo el traslado del régimen pensional y fue negada por encontrarse a menos de 10 años para adquirir la pensión de vejez.

COLPENSIONES contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, arguyendo que el traslado que realizó el accionante a la AFP del RAIS fue libre, voluntaria y no se ha demostrado ningún vicio en el consentimiento.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS
DEMANDANDO: PORVENIR Y COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO: 76001310500520220005301

Agregó, que el demandante no logra acreditar que la AFP Porvenir incurriera en un vicio o una causal de nulidad más allá del dicho del demandante.

Refiere que el actor tuvo el tiempo suficiente para informarse de sobre dicho régimen.

Propuso las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, el señor Pedro Antonio Quintana Vargas se encuentra enlistado en la prohibición de trasladarse de régimen pensional establecida en la ley 100 de 1993, buena fe, prescripción y ausencia de la causa para demandar.

PORVENIR S.A. contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones señalando que el demandante no presenta pruebas sumarias por cuanto no existieron vicios en el consentimiento y tampoco se evidencia causa y objetos ilícitos, por lo tanto, esta válidamente afiliado al RAIS.

Asevera que los asesores comerciales de la AFP sí brindaron al actor una asesoría integral y completa respecto de las implicaciones de su decisión de trasladarse de régimen.

Propuso las excepciones que denominó: prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. 477 del 28 de octubre de 2022, en la que declaró la ineficacia del traslado del señor Pedro Antonio Quintana Vargas a PORVENIR S.A., en consecuencia, definió que siempre permaneció afiliado a COLPENSIONES, sin solución de continuidad.

Asimismo, dispuso que PORVENIR S.A devolviera a COLPENSIONES los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual, junto con los rendimientos, el porcentaje correspondiente a los gastos de administración, primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, yel porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS
DEMANDANDO: PORVENIR Y COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO: 76001310500520220005301

Dispuso que, al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

Finalmente, condena en costas a COLPENSIONES y PORVENIR S.A., tasando como agencia en derecho el equivalente a un (1) SMLMV.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de **COLPENSIONES** interpone recurso de apelación manifestando que el demandante se encuentra válidamente afiliado al RAIS por decisión propia, sin mostrar inconformidad alguna en la administración de sus cotizaciones en el fondo privado, razón por lo cual el fondo actual es quien debe resolver su situación pensional.

Indica que el decreto 2071 del 23 de octubre de 2015 expedido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, menciona que las administradoras de pensiones deben ofrecer a los afiliados información completa acerca de los beneficios e inconvenientes de la toma de decisiones en relación a su participación en cualquiera de los dos regímenes pensionales y teniendo en cuenta lo anterior se da la circular 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera de Colombia mediante la cual se establecen los mecanismos para que tanto las AFP como Colpensiones realicen dicha asesoría a partir de 1 de octubre de 2016 y los ciudadanos no se pueden trasladar de régimen sin antes recibir dicha asesoría, por lo cual esta restricción no es retroactiva y comienza a regir desde la fecha dispuesta por la Superintendencia financiera de Colombia y por tanto no es aplicable al caso.

Expone que la declaración injustificada de la ineficacia de traslado de un afiliado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad afecta la estabilidad financiera del sistema general de pensiones y pone en peligro el derecho fundamental a la seguridad social de los demás afiliados. Referenciando la sentencia T-498 de 2010 en la que expresa lo siguiente *"la sala se permite destacar dos ideas relacionadas ambas con la sostenibilidad económica del sistema pensional y ellas son:*
1. Tiene que ver con la protección del capital pensional y no se puede permitir la descapitalización del fondo y personas que no contribuyeron a su formación vienen a

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS

DEMANDANDO: PORVENIR Y COLPENSIONES

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310500520220005301

último momento cuando les faltan ya menos de 10 años para completar su pensión de vejez a beneficiarse de un ahorro comunitario accediendo a una pensión cuyo pago desfinancian el sistema. El segundo término es de una perspectiva social, se encontraría la equidad y se abandona el valor de la justicia material al permitir que personas que no han contribuido a los rendimientos de los fondos pensionales entren a beneficiarse y a subsidiarse a costa de las cotizaciones y los riesgos asumidos por otros y no por ellos mismos'

La apoderada de **PORVENIR S.A.** por su parte, interpone recurso de apelación manifestando que por el hecho que no exista un soporte documental respecto a la asesoría proporcionada se dio por no cumplido el deber de información de la AFP, sin tener en cuenta que para la época en que surtió las vinculaciones del demandante, la única constancia que debía quedar de la asesoría proporcionada era el formulario de afiliación, documento que cual obra en plenario y acredita que el actor tomó la decisión de afiliarse de manera libre y voluntaria.

Señala que no puede exigirse a la AFP otras obligaciones que surgieron a partir de los desarrollos normativos jurisprudenciales del deber de información con base en los cuales se exigiera, por ejemplo, la entrega de proyecciones pensionales en el momento que se vinculó el accionante; eso teniendo en cuenta que para la época que se dio el acto de afiliación no existía una norma que así lo dispusiera sino que además, no era posible conocer con certeza cual sería el monto de las mesadas pensionales que recibiría el afiliado, esto porque este monto dependería en ultimas de las variables como lo son la composición del núcleo familiar del afiliado, la capacidad de realizar aportes obligatorios y voluntarios, el ingreso base de cotización, fecha en la que se redimiera el bono pensional, las condiciones del mercado y otras circunstancias que tendrían afectación directa sobre este monto pensional, de manera tal que sólo podía conocerse una vez se eleve la solicitud del reconocimiento prestacional respectivo.

Enseña que toda información entregada en su momento al demandante era de consagración legal, por eso era de público conocimiento y no podía eximirse a los afiliados del deber que les asistía de concurrir suficientemente informados sobre su afiliación, efectuar cualquier gestión tendiente a establecer cuál era su situación pensional, simplemente con la manifestación de que en cabeza de la AFP que existe una carga informativa.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS
DEMANDANDO: PORVENIR Y COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO: 76001310500520220005301

Asevera que al accionante como consumidor financiero le asiste la carga de actuar como consumidor financiero sagaz, que a partir de una firma en un documento jurídico están contrayendo una serie de derechos y de obligaciones, carga que, a pesar de estar radicada en cabeza del demandante, no se acreditó.

Además, dice que en este caso se dieron los actos de relacionamiento citados en sentencia SL 3752 del 2020 y SL 1061 de 2021, teniendo en cuenta que también hubo múltiples traslados entre Horizonte y Protección, de manera tal que estos actos presuponen cierto conocimiento frente a las características y funcionamiento del régimen, sino que además se constituyen como verdaderas manifestaciones adicionales a la firma del formulario de afiliación.

Señala que, en caso de que las AFP se encuentran en una debilidad probatoria se hacía necesario hacer un examen riguroso de las pruebas que obran en el proceso y que no solamente tener en cuenta lo allegado en el formulario de afiliación, sino que los actos de relacionamiento para valorarlos como indicios probatorios.

También se refirió a los rendimientos financieros manifestando que, si se entiende que el traslado fue ineficaz el demandante siempre estuvo afiliado al RPM, nunca habría tenido unos aportes administrados en su cuenta de ahorro y, por lo tanto, nunca habrían generado los llamados rendimientos de cuenta, por lo que para ser jurídicamente técnicos no habría lugar a retornar conceptos inexistentes.

Tampoco habría lugar a retornar los gastos de administración, puesto que durante el tiempo que los afiliados han estado vinculados al régimen, la AFP ha efectuado los respectivos descuentos, ha utilizado estas para el fin previsto en el artículo 20 de la ley 100 de 1993 y no se encuentra en el poder de la administradora; agrega que esta no es una condena acorde con los artículos 1746 y 1747 del código civil, teniendo en cuenta que no se corresponde con lo allí expuesto conforme con las restituciones mutuas, no puede entonces obligarse a la AFP por un lado devolver aportes y rendimientos y por el otro devolver las sumas que invirtió para mantener y acrecentar ese patrimonio, así mismo estos gastos nunca tuvieron una finalidad de financiar prestación económica alguna en su favor y mucho menos hicieron parte del patrimonio del demandante.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS

DEMANDANDO: PORVENIR Y COLPENSIONES

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310500520220005301

Dijo que no hay lugar a ordenar el pago de las primas de seguros provisionales, esto porque durante el tiempo que el demandante ha estado vinculado, Porvenir ha tenido que conseguir las pólizas de seguros respectivas a partir de lo cual se ha dado cobertura a los riesgos de invalidez y muerte, y que por el hecho que los riesgos no se hayan consumado, no quiere decir esto que deban retornarse las primas pagadas como quiera que estas son la contraprestación que ha recibido la aseguradora al ellos desarrollar el objeto contractual.

Que, por lo anterior no habría lugar a imponer las condenas de valores de rubros ni mucho menos a devolverlos de manera indexada, pues se estaría sometiendo a la AFP a un doble cobro que no tiene ningún sustento jurídico, y que ambos conceptos, es decir los rendimientos y la indexación, tienen la misma finalidad que es financiar la pérdida del poder adquisitivo del dinero en el tiempo y, por tanto, no habría lugar a su devolución a Colpensiones al tiempo que se ordena la indexación.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

El apoderado de COLPENSIONES descorrió el traslado el 19 de diciembre de 2022 (PDF4 cuaderno tribunal).

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la ineficacia de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA 335

PROBLEMAS JURÍDICOS

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS
DEMANDANDO: PORVENIR Y COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO: 76001310500520220005301

En atención los recursos de apelación interpuestos por la pasiva y el grado jurisdiccional de Consulta en favor de **COLPENSIONES**, el **PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL** que deberá dirimir esta Sala, gira en torno a establecer si hay lugar a declarar la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual, efectuado por el señor **PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS** habida cuenta que se plantea que dicho traslado se efectuó sin vicios en el consentimiento, por lo que se presume válido.

De ser procedente la ineficacia de traslado, se deberá determinar:

- 1)** Si la demandante tenía la carga de la prueba en cuanto a la omisión del deber de información en que incurrió la AFP demandada.
- 2)** Si **PORVENIR S.A.** debe devolver a Colpensiones los gastos de administración indexados, seguros previsionales, porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima y comisiones causadas en los períodos en que administraron la cuenta de ahorro individual del demandante.
- 3)** Si se afecta la sostenibilidad del sistema financiero de Colpensiones con el retorno al RPM de la demandante.
- 4)** Si fue correcta la imposición de costas en primera instancia a cargo de la demandada COLPENSIONES.

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico principal, la Sala comienza por indicar que el Sistema General de Seguridad Social en pensiones tiene por objeto el aseguramiento de la población frente a las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del otorgamiento de diferentes tipos de prestaciones. Con este fin la Ley 100 de 1993 diseñó un sistema complejo de pensional dual, en el cual, bajo las reglas de libre competencia, coexisten dos regímenes: el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

Frente a la elección de régimen, el literal b) del artículo 13 de la 100/93, indica que los trabajadores tienen la opción de elegir «libre y voluntariamente» aquel de los regímenes que mejor le convenga para su vinculación o traslado.

Respecto del deber de información, las sociedades administradoras de fondos de pensiones desde su fundación han tenido la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera a la afiliada elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses¹ y, sobre este punto, jurisprudencialmente se ha definido que es la AFP a la cual se efectuó el traslado a quien le corresponde la carga de la prueba².

A juicio de este despacho tal condición específica de la norma se refiere a que al contar el sistema de seguridad social con dos regímenes pensionales con características particulares y disímiles, al momento de la afiliación debe haber absoluta claridad para las personas sobre las características de uno y otro régimen pensional y sobre su situación pensional para que pueda considerarse eficaz la afiliación.

Para dilucidar el asunto sometido a consideración, debe tenerse en cuenta las subreglas definidas por la Corte Suprema de Justicia en procesos donde se discute la validez de la afiliación a un régimen pensional: en la Sentencia del 9 de septiembre de 2008. Expediente 31989.M. P. Eduardo López Villegas señaló y la con radicado 33.083 del 22 de noviembre de 2011 Dra. Elsy del pilar cuello calderón.

- 1) El deber de información es uno de los imperativos legales de las entidades administradoras de pensiones según el inciso tercero del literal c del artículo 60 de la ley 100 de 1993.
- 2) En cumplimiento del deber de información, las entidades de seguridad social deben explicar de manera completa y comprensible las particularidades del régimen, de manera que se falta a este deber aun cuando guardan silencio en aspectos neurálgicos del mismo.
- 3) la carga de la prueba sobre la información suministrada está en cabeza de la administradora de pensiones, puesto que la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.

Esto además ha sido reiterado en sentencias como radicación 46.292, de 2014, en la

¹ artículo 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; artículo 97, numeral 1º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003, Decreto 2241 de 2010, reglamentario de la Ley 1328 de 2009, el Decreto 2555 de 2010, y la Ley 1748 de 2014.

² sentencia del 09 de septiembre de 2008, SL 17595 de 2017 y SL1688-2019

SL17595 del 18 de octubre de 2017, SL19447-2017 y su fallo de instancia SL4989-2018, 3034 de 2021 de la Corte suprema de justicia

En el caso, el señor **PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS** sostiene que cotizó a Colpensiones desde el 2 de febrero de 1987 hasta el 30 de junio de 1997, que posteriormente se trasladó de régimen a Porvenir S.A. en julio de 1997 y luego a Horizontes S.A. (hoy Porvenir S.A.) en marzo de 2000.

Asevera el actor que las AFP no le explicaron eficientemente las condiciones del traslado, incumpliendo así su deber legal de proporcionar una información veraz y completa respecto de las consecuencias negativas de tal acto.

En efecto, en el caso las pruebas documentales no dan cuenta que **PORVENIR S.A.**, primera AFP a la que se afilió el demandante, ni **HORIZONTES S.A** (hoy Porvenir S.A.) hubiesen cumplido con su obligación de suministrar información necesaria y transparente al momento del traslado en la forma en que lo ha entendido la jurisprudencia, deber que no se limita a las proyecciones pensionales, sino que debe comprender cada etapa de la afiliación desde el momento inicial, mostrando las ventajas y desventajas del traslado a realizar³. No se acreditó que para el momento del traslado se efectuó una completa asesoría al demandante, pues de la prueba allegada no se desprende que la demandada se haya comportado con la pericia, profesionalismo y pulcritud a ella exigida.

En suma, analizado en su conjunto el elenco probatorio relacionado, debe concluirse, que no obra prueba relativa a que **PORVENIR S.A** ni **HORIZONTES S.A.** (hoy Porvenir S.A.), hubiera brindado al afiliado previo a su traslado, toda la información en los términos exigidos por la jurisprudencia, esto es, que antes del traslado efectivo se le hubiese indicado al actor que el valor de la pensión de vejez en el RAIS depende del capital consignado en la cuenta individual; que si no se completaba el suficiente capital para obtener por lo menos una pensión mínima (equivalente al 110% del SMLMV), debía seguir cotizando o aceptar la devolución de saldos; y que existen diferentes modalidades pensionales. Tampoco obra prueba de la que pueda desprenderse que a la fecha indicada se hubieren efectuado los comparativos respecto a las condiciones y

³ Sentencias CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019

diferencias entre uno y otro régimen, entre otros aspectos neurálgicos que debieron exponerse para el traslado de régimen pensional.

De esta manera las cosas, en atención a los lineamientos jurisprudenciales citados y con sustento en las pruebas analizadas, ha de concluirse que el traslado del actor al RPM no se efectuó de manera libre y voluntaria, pues se presentó una "*Falta del deber de información en un asunto neurálgico para una persona, como es el cambio de régimen pensional*", que impidió que su decisión se diera libre y voluntaria.

Es de mencionar que la ineficacia provocada en el acto inicial del contrato de traslado no se superó por la estadía del demandante en el RAIS por varios años, pues tal situación no se valida con el acto antes mencionado y de acuerdo con las sentencias CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019 y CSJ SL 4360-2019, entre otras, la acción encaminada a la declaratoria de ineficacia del cambio de régimen pensional no puede afectarse por la prescripción.

En consecuencia, ante la declaratoria de ineficacia del acto jurídico que dio lugar a la afiliación del demandante al RAIS, **PORVENIR S.A.** deberá reintegrar los valores que hubiere recibido con ocasión de la afiliación de la demandante, incluidos bonos pensionales si los hubiere, pues así lo dispone el inciso segundo del artículo 1746 del Código Civil. Además, deberá retornar los gastos de administración indexados, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.⁴, ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros y comisiones causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual de la demandante con cargo a su propio patrimonio.

Lo anterior, atendiendo lo dispuesto en sentencia SL 584-2022, en la que se estableció que al declararse una ineficacia y/o nulidad de traslado las AFP deben trasladar las comisiones y gastos de administración cobrados a la parte demandante, asimismo los valores de los seguros previsionales y garantía de pensión mínima, ello debidamente indexado. Al respecto enuncia la mentada providencia lo siguiente:

"Así mismo, con cargo a lo explicado en providencia CSJ SL3199-2021, atrás

⁴ CSJ sentencia del 09 de septiembre de 2008, radicación 31989

citada, también debe modificarse el fallo del a quo, para condenar a PORVENIR S.A. a trasladar a Colpensiones las comisiones y gastos de administración cobrados a la demandante, que deberá indexar, así como los valores utilizados en seguros previsionales y la garantía de pensión mínima, que le corresponderá asumir con cargo a sus propios recursos. Lo anterior, se repite, dado que la declaratoria de ineficacia presupone que el administrador del régimen de prima media reciba los recursos por aportes de la afiliada, como si el acto de traslado nunca hubiera existido.”

Respecto de las sumas adicionales de las aseguradoras, se debe señalar que se condena a la devolución del porcentaje destinado a financiar las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, mismos que hacen parte del porcentaje de gastos de administración, en los términos del Art. 20 de la Ley 100 de 1993.

De otra parte, se afirma que la declaración de ineficacia del traslado del demandante al RAIS, y la reactivación la afiliación al RPM, atenta contra el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional colombiano establecida en el artículo 48 de la Constitución Política, adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, por la inexistencia de equivalencia entre los valores recibidos y los valores requeridos para el posterior reconocimiento y pago de la pensión de vejez de la demandante.

Respecto del anterior argumento, se ha de manifestar, que para efecto de declarar la ineficacia del traslado del demandante al RAIS, no es jurídicamente viable tener en cuenta el principio antes citado, pues, desde que el actor estuvo afiliado al RPM era beneficiario de las prerrogativas de este régimen pensional, conforme lo disponía la legislación, y por ello no es posible desconocer los derechos que tiene conforme las norma legales vigentes, so pretexto de someterse al principio de la sostenibilidad financiera del sistema pensional colombiano, principio al que quien se debe someter es el legislador al realizar las reformas pensionales, no que el juez para desconocer derechos ya legislados.

Además, como quedó dicho, recibir la afiliación del demandante se correlaciona con la devolución que debe hacer **PORVENIR S.A** de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, las comisiones, los gastos de administración indexados.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS
DEMANDANDO: PORVENIR Y COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO: 76001310500520220005301

Con relación a la **prescripción**, debe decirse que, tratándose de prescripción extintiva en materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, y el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, señalan que el término de prescripción de las acciones derivadas del derecho social es de tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Sin embargo, en materia de derechos pensionales, la Corte Constitucional, con fundamento en el artículo 48 Superior, ha sostenido que el mismo es imprescriptible, no siendo así las mesadas pensionales causadas, a las cuales se les aplica el término de prescripción trienal a que se aludió anteriormente.

En lo atinente a la prescripción de la acción de ineficacia del traslado de régimen, esta Sala encuentra que el traslado se encuentra ligado al derecho a la seguridad social, y de contera al derecho irrenunciable a la pensión de vejez, el cual, como se dijo, resulta imprescriptible, tesis aceptada por la CSJ recientemente en sentencia SL 1688 del 8 de mayo del 2020.

A más de lo precedente, debe indicarse que se adicionará la decisión de primera instancia en el sentido de OTORGAR a PROTECCIÓN S.A. un plazo de treinta días (30) contados desde la ejecutoria de esta sentencia, para el cumplimiento de la orden impuesta; igualmente se ordenará a COLPENSIONES actualizar y entregar al demandante la historia laboral, en un término de treinta (30) días a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Finalmente, debe recalarse que el grado jurisdiccional de consulta quedó surtido al estudiar el problema jurídico principal, pues con ello se verificó la legalidad de la condena.

Corolario, se adiciona la sentencia recurrida. COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A., por haberle sido resuelto desfavorablemente el recurso de apelación. Se fija como agencias en derecho el equivalente a UN (01) SMLMV, para cada una.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS
DEMANDANDO: PORVENIR Y COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO: 76001310500520220005301

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

RESUELVE:

PRIMERO. ADICIONAR el numeral segundo de la sentencia No. 477 del 28 de octubre de 2022, proferida por el juzgado quinto laboral del circuito de Cali, en el sentido de OTORGAR a PROTECCIÓN S.A. un plazo de treinta días (30) contados desde la ejecutoria de esta sentencia, para el cumplimiento de la orden impuesta.

SEGUNDO. ADICIONAR el numeral tercero de la sentencia No. 477 del 28 de octubre de 2022, proferida por el juzgado quinto laboral del circuito de Cali, en el sentido de ORDENAR a COLPENSIONES actualizar y entregar al demandante la historia laboral, en un término de treinta (30) días a partir de la ejecutoria de la sentencia.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de los apelantes en el equivalente a UN (01) SMLMV por cada uno.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:
[https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias)

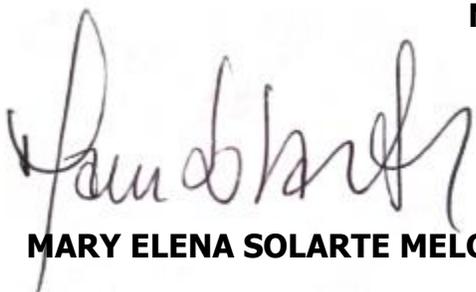
En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica

ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

Magistrada Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO



GERMAN VARELA COLLAZOS

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: PEDRO ANTONIO QUINTANA VARGAS
DEMANDANDO: PORVENIR Y COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO: 76001310500520220005301

Firmado Por:
Alejandra Maria Alzate Vergara
Magistrada
Sala 007 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **b6e57dc672c81c2b0eb6c4ef80f272d5c8af435beb68472c7117674be511c14c**

Documento generado en 18/12/2023 02:57:32 PM

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