



República de Colombia  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva  
Sala Cuarta de Decisión  
Civil Familia Laboral

Magistrada Ponente: Dra. ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ

Neiva, ocho (08) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Proceso : Ordinario Laboral  
Radicación : 41001-31-05-002-2018-000231-01  
Demandante : ANDRÉS CAMACHO CARDOZO  
Demandado 1 : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES - COLPENSIONES  
Demandado 2 : COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS  
Procedencia : Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva  
Asunto : Recurso de apelación parte demandada y  
consulta en favor de Colpensiones.

#### 1.- ASUNTO

Resolver los recursos de apelación formulados por los apoderados judiciales de la parte demandada Colfondos S.A., y Colpensiones, al igual que el grado jurisdiccional de consulta respecto de este último, frente a la sentencia del 19 de marzo de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva (H.), en el asunto de la referencia.

#### 2.- ANTECEDENTES RELEVANTES

## 2.1.- DEMANDA<sup>1</sup>:

El demandante pretende que se declare la ineficacia del traslado o afiliación a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, por la falta de información adecuada, cierta, real y suficiente; en consecuencia, ordenar el traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad, al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, junto con los ahorros y rendimientos financieros que reposen en la cuenta individual.

Anteriores pedimentos sustentados en el hecho de haber sido afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones al extinto ISS, y estarlo para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pero en el año 1999 recibió a un asesor de Colfondos quien le ofreció el portafolio de servicios de aquella, sin mencionarle de las consecuencias, pues el único objetivo era lograr su traslado, y no siendo consciente de las implicaciones de la decisión que tomaba, autorizó su traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, administrado por Colfondos, suscribiendo el formulario de vinculación.

Refiere que el 21 de marzo de 2018 Colfondos le realizó la liquidación de la proyección de mesada pensional, que frente al cálculo en el RPM administrado por Colpensiones arroja una diferencia considerable, que denota que la información recibida no fue veraz, auténtica, de fácil comprensión, lesionando su derecho a escoger de manera libre y voluntaria el régimen pensional, razón por la cual solicitó la ineficacia o nulidad del traslado a Colfondos, por la falta de asesoramiento y el engaño del asesor en su momento, y en el mismo sentido ante Colpensiones, con respuestas negativas.

---

<sup>1</sup> Folio 60 al 70 del cuaderno No. 1

## 2.2.- CONTESTACIONES A LA DEMANDA

2.2.1.- Al contestar Colpensiones<sup>2</sup>, se opone a la totalidad de pretensiones de la demanda, bajo el argumento de que el traslado de régimen efectuado por el demandante fue de manera libre, voluntaria y reconociendo las condiciones jurídicas del cambio con la suscripción del formulario de vinculación, razón por la cual no se evidencia el error en el consentimiento; además de que está inmerso en la prohibición contemplada en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993; formulando las excepciones denominadas "*inexistencia del derecho reclamado; y prescripción*".

2.2.2.- Colfondos S.A. descorre la demanda<sup>3</sup>, oponiéndose a todas las pretensiones, arguyendo que el demandante suscribió de forma libre, espontánea y sin presiones el formulario de afiliación al RAIS, sin presentar reclamación dentro de los 5 días siguientes a la fecha de vinculación, a efectos del retracto al cambio de régimen, además de que está sujeto a la prohibición señalada en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, al faltarle menos de 10 años para llegar a la edad pensional; por lo que, el consentimiento del demandante no se ve afectado ni por error, dolo, habiendo desplegado por la administradora el deber de información, conforme a la documental aportada; formulando excepciones que denominó: "*prescripción de la acción por la cual se pretende la nulidad; buena fe; no cumplimiento de los requisitos exigidos por la Sentencia C 789 de 2002, C 1024 de 2004, SU 062 de 2010 y SU 130 de 2013; encontrarse incurso en prohibición de traslado de régimen el demandante; inexistencia de algún vicio del consentimiento al haber tramitado el*

---

<sup>2</sup> Folio 90 al 98 del cuaderno No. 1: Contestación de COLPENSIONES

<sup>3</sup> Folio 164 al 189 del cuaderno No. 1: Contestación demandada COLFONDOS S.A.

*demandante formulario de vinculación al fondo de pensiones; debida asesoría del fondo; enriquecimiento sin causa”.*

### 2.3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA<sup>4</sup>

El Juez Segundo Laboral del Circuito de Neiva, DECLARÓ la nulidad por ineficacia de la afiliación del demandante, en razón de que la parte demandada no logró demostrar que cumplió con la carga probatoria de la información detallada, suficiente, completa y clara, para brindarle a su pretense afiliado en la toma de decisión previa a su vinculación en el fondo, sin que del formulario de afiliación se detalle la explicación ofrecida, y las consecuencias económicas que le traía a futuro tal decisión; de ahí que le correspondía desde el inicio a la administradora de fondo de pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen.

Respecto del fenómeno de la prescripción y nulidad relativa de negocios por error, fuerza o dolo, consideró que no operaban tales figuras en el *sub lite*, al no encontrarse bajo una relación contractual ordinaria, sino de un tema de la seguridad social en pensiones, resultando aplicable los preceptos de la Ley 100 de 1993.

### 3.- RECURSOS DE APELACIÓN

3.1.- La demandada Colfondos presenta recurso de apelación<sup>5</sup> en el sentido que la carga de la prueba la tiene el actor para demostrar el engaño o

---

<sup>4</sup> Cd Audio Minuto: 42:06´

<sup>5</sup> Cd Audio Minuto: 1h:17':10 Recurso de apelación Colfondos

la falta de información, habiendo actuado bajo el postulado de la buena fe al brindarle la información necesaria; sin que la declaratoria de ineficacia del traslado traiga como consecuencia la devolución de gastos de administración; y que opera el fenómeno de la prescripción en el presente asunto.

3.2.- La demandada Colpensiones<sup>6</sup> inconforme con la decisión de primera instancia sustenta el recurso de apelación, en el sentido de que la carga de la prueba corresponde al actor pues el formulario de vinculación está diligenciado y plasmada la firma del demandante, evidenciando con ello su voluntariedad y que recibió la información necesaria para llegar al convencimiento libre espontáneo de escoger el RAIS.

3.3.- En el término de traslado concedido en esta instancia, acorde a los mandatos del Decreto 806 de 2020, la entidad demandada apelante Colfondos allegó vía correo electrónico por escrito alegaciones, solicitando la revocatoria del fallo de primer grado, bajo el sustento de la suscripción de forma libre, espontánea y sin presiones del formulario de afiliación por el demandante, denotando con ello que fue informado por los asesores de la entidad, y ante la prohibición señalada en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993. Por su parte, el demandante no apelante, presentó en esta instancia por escrito alegatos, solicitando sea confirmada la sentencia de primera instancia, citando para el efecto sentencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

#### 4.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

---

<sup>6</sup> Cd audio Minuto: 1h:20':11 Recurso de apelación Colpensiones

Le corresponde a la Sala determinar la procedencia de la declaratoria de nulidad por ineficacia del traslado del demandante del régimen de prima media con prestación definida, en adelante -RPM-, al de ahorro individual con solidaridad, en adelante -RAIS-, ante la ausencia de asesoramiento previo a la afiliación, sobre las consecuencias que de este habrían de surgirle y, de ser positiva, establecer si existe algún impedimento legal en torno a faltarle menos de 10 años al accionante para cumplir la edad de pensión, y si ha operado el fenómeno de la prescripción de la acción.

4.1.- Se tienen como hechos indiscutidos: la fecha de nacimiento del demandante; la fecha de suscripción del formato de solicitud de vinculación al RAIS administrado por Colfondos, en el que se dejó reporte de traslado de régimen; y de las solicitudes a las entidades demandadas de la ineficacia del traslado, y la respuesta negativa a las mismas.

4.2.- De entrada la Sala recuerda lo definido desde antaño por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entorno a la afectación o incidencia en la transición pensional por la escogencia del régimen de pensiones RPM o RAIS, y la responsabilidad destinada a las entidades administradoras de cada sistema, por la obligación de garantizar que el traslado de los afiliados esté precedido de una verdadera autonomía y consciencia, resultado de una decisión informada entorno a los riesgos y beneficios correlativos. Así en la sentencia SL 373 de 2021, rememorando la CSJ SL 1452-2019, reiterada en SL 1688-2019, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado que la obligación de dar información necesaria, en los términos del numeral 1° 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”.*

La Corte refiere de la obligación de suministrar información transparente, consistente en, *“el deber de dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, “los elementos definatorios 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”* (CSJ SL1452- 2019).

En esa medida, respecto de la afiliación al sistema pensional, lo primero que debe decirse es que los afiliados cuentan con el derecho de escoger libremente a cuál régimen se afilian, tal como lo indica el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, permitiendo la coexistencia de dos regímenes solidarios excluyentes, y para ello es fundamental el consentimiento libre e informado que debe asistir al usuario de la seguridad social, de modo que, la selección que se haga de cualquiera de ellos debe estar precedida por el respeto a la libre escogencia del afiliado.

Así las cosas, la postura adoptada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, frente a la ineficacia del traslado del régimen pensional se ajusta plenamente a que es la propia ley la que determina que el

acto jurídico de la afiliación al RPM o al RAIS no produce efectos cuando no se cumpla la condición de ser libre y voluntaria, entendiéndose que se debe verificar si la respectiva administradora puso en conocimiento del afiliado los riesgos que implica el traslado de régimen y a su vez los beneficios que obtendría, es decir que se demuestre que la correspondiente entidad garantizó una decisión informada que permitiría una manifestación de voluntad autónoma y consciente.

En sentencia SL1688 del 08 de mayo de 2019, se dilucidaron varios problemas jurídicos, entre ellos, que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones es desde su creación, y que con el transcurrir del tiempo el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría, señalando al respecto en la providencia citada la Sala de Casación Laboral que:

*"(...) En efecto, la jurisprudencia del trabajo ha entendido que la expresión libre y voluntaria del literal b), artículo 13 de la Ley 100 de 1993, necesariamente presupone conocimiento, lo cual solo es posible alcanzar cuando se saben a plenitud las consecuencias de una decisión de esta índole. De esta forma, la Corte ha dicho que no puede alegarse "que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de **que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito**" (CSJ SL12136-2014).*

*En armonía con lo anterior, el Decreto 663 de 1993, "Estatuto Orgánico del Sistema Financiero", aplicable a las AFP desde su creación, prescribió en el numeral 1º del artículo 97, la obligación de las entidades de "suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les*

*permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado”.*

*De esta manera, como puede verse, desde su fundación, las sociedades administradoras de fondos de pensiones tenían la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera al afiliado elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses. No se trataba por tanto de una carrera de los promotores de las AFP por capturar a los ciudadanos incautos mediante habilidades y destrezas en el ofrecimiento de los servicios, sin importar las repercusiones colectivas que ello pudiese traer en el futuro. La actividad de explotación económica del servicio de la seguridad social debía estar precedida del respeto debido a las personas e inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público.*” (Subrayas por la Sala).

Siguiendo el precedente jurisprudencial pacífico, reiterado y constante de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, contrario a lo manifestado por las entidades demandadas, tal deber de información de las Administradoras de Fondos de Pensiones es exigible desde su creación, esto es, la fundación de las AFP, luego con la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010, para finalmente el deber de doble asesoría consagrado en la Ley 1748 de 2014, el Decreto 2071 de 2015. En ese orden, el Juez de primer grado determinó que Colfondos no demostró que hubiera proporcionado una información completa, detallada, clara, suficiente y comprensible al demandante para tomar la decisión de trasladarse de régimen pensional, y frente al cual presentaron reparo cada una de las entidades demandadas, argumentando que la carga probatoria recaía en quien alegaba dicho hecho, debiendo por tanto, el accionante exponer en qué consistió la omisión o engaño de la AFP, así como la suficiencia de información exigida por el Juez de instancia, que para la Sala de Casación Laboral de la CSJ no se hace necesario un engaño o un vicio del consentimiento para configurar la ineficacia,

en razón de que el citado artículo 271 alude a "*cualquier forma*" de violación de los derechos de los trabajadores a la afiliación, lo que se traduce en una rigurosa obligación que tienen las administradoras de pensiones de brindar información a los afiliados, y estos a su vez del derecho a recibirla; cuya figura de la ineficacia es la vía correcta para examinar los casos de violación del deber de información, como lo determinó el fallador *a quo*, y que la Sala se remite entre otras Sentencias a la SL 1452-2019, reiterada en CSJ SL 1688-2019, SL 1689-2019, y SL373 de 2021, referidas a la obligación de la AFP de suministrar información necesaria y transparente de manera previa a la materialización del acto de traslado de régimen.

En tal sentido, y como el precedente jurisprudencial lo ha señalado en esta clase de debates judiciales, y atendiendo el principio de la carga dinámica de la prueba, enrostrado por las entidades demandadas recurrentes como punto de reparo, esta recaerá en la parte pasiva quien deberá comprobar que al momento de realizarse el traslado de régimen brindó la información suficiente y necesaria al demandante, para que a partir de ésta emergiera del afiliado, una manifestación consciente y libre de la decisión que estaba tomando y las consecuencias particulares del caso, sin que la Sala evidencie tal proceder por las demandadas, especialmente Colfondos, con la que se produjo el traslado de régimen, quien a pesar de descorrer la demanda, oponiéndose a la totalidad de pretensiones, bajo el argumento de haber brindado la asesoría necesaria, no aportó los medios de prueba que permitieran establecer en qué términos o forma fue que la misma se brindó al demandante, pues se itera, el actuar de los fondos de pensiones es reglamentado desde su creación, constituyendo así un deber, y no una simple liberalidad el suministrar la información o asesoramiento integral sobre el producto que se ofrece, para así entender, y de esta forma cuando se acepta el servicio ofertado es con el pleno

conocimiento tanto de los beneficios como de las consecuencias, lo que significa, tomar una decisión de manera consiente y voluntaria.

Es por ello, que la Sala se remite al único medio de prueba aportado por las administradoras de fondos de pensiones, consistente en la solicitud de vinculación del 18 de febrero de 1999<sup>7</sup>, de Colfondos S.A., la que consideran las entidades apelantes fue suscrito de manera voluntaria y libre por el demandante, por tanto, goza de plena validez, sin que resulte acertado ese medio defensivo, en la medida que, el simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente, aunque éste contenga una cláusula en la que se afirme que la decisión de afiliarse fue libre y voluntaria, pues será necesario conforme se ha expuesto párrafos anteriores, que previo al acto de vinculación que se materializa con la firma de la solicitud, se acredite el debido asesoramiento al potencial cliente, sobre los beneficios y consecuencias de decisión, así en la pluricitada providencia SL373-2021 se señaló:

*"(...) En cuanto al formulario de afiliación y su anexo, no corresponde a un registro o constancia de que la AFP hubiese dado información, por el contrario, contienen datos que el afiliado le suministró a la demandada. En el formato de afiliación aparece información general del afiliado, de su vinculación laboral y beneficiarios. El anexo es un cuestionario a diligenciar por el afiliado, en el que se le pregunta genéricamente si fue informado y asesorado por el Ejecutivo Comercial de la AFP y si desea estar vinculado a Protección S.A. El formato solo permite dar respuesta en términos de SI o NO, sin más detalles. También se interroga sobre el salario y se hace un cálculo estimado del valor de la mesada pensional bajo el régimen*

---

<sup>7</sup> Folio 4 del cuaderno 1

*privado, sin comparación alguna con el sistema público de pensiones ni consideraciones adicionales. Como se puede advertir, ninguno de esos documentos contiene datos relevantes que conduzcan a dar por satisfecho el deber de suministrar información objetiva, necesaria y transparente, es decir, de dar a conocer al afiliado las características, ventajas y desventajas de estar en el régimen público o privado de pensiones. Toda la información que se le brindó gravitó sobre el propio régimen privado, situación que claramente produce un sesgo en el afiliado por ignorancia o desconocimiento de las características, beneficios y consecuencias de estar en el sistema pensional alterno”.*

Es así que, el deber de las administradoras de pensiones de cumplir la obligación de dar información a los afiliados, no resulta atendible para la Sala con los medios de defensa aportados al contestar la demanda, referidos a que la *suscripción de las solicitudes de vinculación* implicaba la aceptación de las condiciones propias del régimen seleccionado, y por ende la intención de trasladarse de forma libre, espontánea y sin presiones como lo trae dicha documental referida, en la casilla denominada *“voluntad de afiliación”*, sin que resulte acogida la inconformidad en ese sentido por las entidades convocadas a juicio, dado que no se acompasa con los postulados de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en torno a *“que el formulario de afiliación apenas acredita el consentimiento del trabajador, pero no que éste fuese informado, a la luz de lo dispuesto en el artículo 97 numeral 1° del Decreto 663 de 1993, en armonía con los artículos 13 literal b), y 271 de la Ley 100 de 1993”*. (SL4360 de 2019).

De lo anterior resulta claro para la Sala que no puede comprenderse que el formulario proforma aprobado por la Superintendencia

Financiera exima a las administradoras de pensiones de cumplir con su deber de información, pues el artículo 11 del Decreto 692 de 1994 ha de entenderse en el sentido que, *"una vez dada toda la ilustración acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, la selección que haga el afiliado implica la aceptación de las condiciones del régimen por el que se ha optado. Es decir, el suministro de la información es un acto previo a la suscripción del formulario; de lo contrario, no puede hablarse de una voluntad realmente libre.* (SL4360 de 2019). Lo que significa que contrario al reparo de las entidades demandadas, la firma del formulario de afiliación no es aceptación de que el afiliado recibiera información oportuna y suficiente sobre las consecuencias del cambio de régimen, ni es eximente del deber impuesto a las entidades administradoras de dar a conocer a sus pretensos afiliados los riesgos e implicaciones del traslado, por lo que, se concluye acertada la decisión del fallador de primer grado, dado que del examen del acto de cambio de régimen pensional, es evidente la transgresión de la obligación de información, pues nótese que el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 consagró que la violación del derecho a la afiliación libre del trabajador se sanciona con la ineficacia del acto, y resulta que *"una de las formas de atentar o violar los derechos de los trabajadores a una afiliación libre es no suministrarle la información necesaria, suficiente y objetiva sobre las consecuencias de su traslado de un régimen pensional a otro".* (SL4360 de 2019).

Por tanto, al revisarse la totalidad del material persuasivo obrante en el proceso, no encuentra la Sala que se haya cumplido con el deber de ofrecer una información completa sobre las ventajas, desventajas y consecuencias del traslado que estaba realizando el afiliado demandante al RAIS, esto es, no está acreditado que le hubiera suministrado los suficientes

datos y explicaciones del traslado respectivo, o sea la información apta que le ilustrara, razones para estimar sin vocación de prosperidad los reparos en ese sentido expuestos por las entidades demandadas recurrentes, pues en este tipo de casos lo que debe analizarse es si el acto jurídico que generó el traslado de régimen resulta o no ineficaz, y no como lo plantean los apoderados de las entidades recurrentes del estudio del principio de la buena fe, en orden a que el demandante debía demostrar que los actos de traslado estuvieron revestidos de mala fe, censura que igualmente no resulta próspera; corriendo igual suerte, el reparo de que para la procedencia de la ineficacia del cambio de régimen pensional se hace necesario tener una expectativa legítima de derecho pensional, pues en Sentencia SL1688 de 2019, la Sala de Casación Laboral señaló:

*"(...) Para que proceda la ineficacia del cambio de régimen pensional no se exige que al tiempo del traslado el usuario cuente con un derecho consolidado, un beneficio transicional o que esté próximo a pensionarse, pues ni la legislación ni la jurisprudencia establecen tales condiciones...*

*(...)*

*Tal argumento es equivocado, puesto que ni la legislación ni la jurisprudencia tiene establecido que se debe contar con una suerte de expectativa pensional o derecho causado para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información.*

*(...)*

*Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se*

*predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo. Esto, desde luego, teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto”.*

Entonces, la AFP incumplió su deber de información, y por consiguiente acertada la decisión de instancia de declarar la ineficacia de la afiliación del demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, lo que significa, que no hubiese existido tal acto de afiliación del 18 de febrero de 1999, lo que hace de suyo MODIFICAR el numeral SEGUNDO de la sentencia apelada y consultada, en el sentido de que el *a quo* erró al declarar la nulidad por ineficacia de la afiliación, cuando lo correcto es la figura de ineficacia del traslado, conforme lo ha reiterado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, y así se resolverá en esta sentencia

4.3.- La siguiente inconformidad de Colfondos S.A. dirigida a revocar el efecto de la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, de la devolución de los gastos de administración, respecto de la cual la Sala de Casación Laboral de la CSJ en sentencia SL1688 de 2019, señaló:

*“Está probado que la AFP accionada consignó al ISS, hoy Colpensiones, los aportes que la demandante tenía en su cuenta individual con sus rendimientos (f.º 98 a 101), sin embargo, no existe constancia de que hubiese devuelto también los valores correspondientes a gastos de administración, los cuales según se expuso en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018 y CSJ SL1421-2019, debe asumir con cargo a sus propios recursos. En tal sentido, se ordenará a la AFP accionada la devolución de esos dineros, debidamente indexados”.*

Conforme a lo anterior, no resulta próspero el reparo de la AFP accionada, conllevando a confirmar tal decisión en ese sentido.

4.4.- Finalmente repara Colfondos S.A. en que desde la fecha en que el actor conoció su situación hasta aquella en que propuso la demanda, transcurrió el término prescriptivo de 3 años consagrado en el artículo 151 del C.P.T. y de la S.S.

Sobre el particular, la Sala Laboral de la CSJ de manera reiterada y pacífica ha defendido la tesis de que las acciones judiciales encaminadas a que se compruebe la manera en que ocurrió un hecho o se reconozca un estado jurídico, son imprescriptibles; así al respecto en sentencia SL1688 de 2019, sostuvo:

*"(...) Dicho de otro modo: no prescriben los hechos o estados jurídicos, pero sí los derechos u obligaciones que dimanen de esa declaración. De allí que sea viable la declaratoria de una situación jurídica y a continuación declarar prescritos los derechos patrimoniales derivados de ese reconocimiento.*

*En torno al punto, esta Corporación en la Sentencia CSJ SL 8397, 5 jul. 1996, reiterada en CSJ SL 28479, 4 jun. 2008, CSJ SL 39347, 6 sep. 2012 y CSJ SL12715-2014, sostuvo que "la acción para obtener la decisión judicial declarativa de que un hecho ocurrió de una determinada manera jamás se extingue por prescripción". De acuerdo con dicha providencia no es "aceptable sostener que el sistema legal cierre la posibilidad jurídica de que judicialmente se reconozca después de*

*cierto tiempo la existencia de un hecho del cual dependan consecuencias legales”*

*(...)*

*Conforme lo explicado, los afiliados al sistema general de pensiones pueden solicitar, en cualquier tiempo, que se declare la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales, y por esa vía, que se reconozca a cuál de los dos regímenes pensionales (RPMPD o RAIS) se encuentran afiliados. Lo expuesto no es algo nuevo en la jurisprudencia del trabajo, pues incluso desde la sentencia CSJ SL795-2013 ya la Corte había adoctrinado que “el asegurado está legitimado para interponer, en cualquier tiempo, reclamos relacionados con la afiliación, las cotizaciones, el ingreso base de cotización y todos aquellos componentes de la pensión.*

*Hay que mencionar que así la declaración de ineficacia es imprescriptible, los derechos que nacen de ello también tienen igual connotación. En efecto, conforme al artículo 48 de la Constitución Política, el derecho a la seguridad social es un derecho subjetivo de orden irrenunciable, (...)*

*(...)*

*Por consiguiente, para la Corte es claro que la acción de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible (...)”*

Siguiendo el precedente jurisprudencial transcrito, no resulta dable alegar el fenómeno de la prescripción, en consecuencia, el transcurso del tiempo, no puede ser un obstáculo en la aspiración de solicitar el traslado de

régimen pensional, con menoscabo de la pérdida de un derecho irrenunciable, como lo es, a la pensión y el derecho fundamental a la seguridad social, a tono con el artículo 53 Constitucional.

Ahora, ni siquiera opera la prescripción de la acción de nulidad relativa o rescisión consagrada en el artículo 1750 del Código Civil, en razón de que el artículo 2° del C.P.T. y de la S.S. señala que la Jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social conoce entre otros asuntos, el numeral 4°: "*Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados... y las entidades administradoras o prestadoras...*", por lo que, dada la pretensión de la demanda de ineficacia de la afiliación al RAIS, está relacionado con la seguridad social, por tanto no regido por la normativa implorada por las entidades demandadas.

4.5.- Fluye de lo expuesto que se MODIFICARÁ el numeral SEGUNDO de la sentencia de primer grado y la CONFIRMACIÓN de los restantes numerales de la sentencia objeto de apelación y de consulta; condenando en costas de segunda instancia a Colfondos S.A., por la no prosperidad del recurso de apelación, a tono con el numeral 1° del artículo 365 del C.G.P., que deberá ser liquidada de manera concentrada en el juzgado de conocimiento, conforme al artículo 366 del C.G.P.; y sin costas para Colpensiones, porque igualmente se está surtiendo en su favor el grado jurisdiccional de consulta.

En armonía con lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1.- MODIFICAR el numeral SEGUNDO de la sentencia objeto de apelación y de consulta, de fecha 19 de marzo de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, en el sentido de DECLARAR la ineficacia de la afiliación del demandante a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías. Lo restante del numeral queda incólume.

2.- CONFIRMAR los restantes numerales de la sentencia anotada.

3.- CONDENAR en costas en la presente instancia a la parte demandada recurrente Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, y sin COSTAS en esta instancia respecto de Colpensiones.

4.- DEVOLVER el proceso al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE.

Los Magistrados,



ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ



EDGAR ROBLES RAMÍREZ

(Con impedimento)

ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

**Firmado Por:**

**ENASHEILLA POLANIA GOMEZ  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

**EDGAR ROBLES RAMIREZ  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

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:

**5042a019d2c79a0171c2f355be2df2eb834d083b848517f088fb23ba515c9d2**

**3**

Documento generado en 08/07/2021 03:13:25 p. m.