

EDICTO

EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

HACE SABER:

Que con fecha diecinueve (19) de abril de dos mil veinticuatro (2024), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: ORDINARIO LABORAL
Demandante: MANUEL JULIÁN SANTANA CANTILLO
Demandado: COLPENSIONES Y OTRO.
Radicación: 41001310500320200001102

Resultado: **PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia objeto de apelación y consulta, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. NO CONDENAR en costas de la segunda instancia a COLPENSIONES, conforme a lo motivado.

TERCERO. Vuelvan las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

Para notificar legalmente a las partes el contenido de la referida sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público y visible de esta Secretaría, por el término de tres (3) días hábiles, siendo las 7:00 a.m. de hoy veinticinco (25) de abril de 2024.



JIMMY ACEVEDO BARRERO
Secretario

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA SEXTA DE DECISIÓN - CIVIL FAMILIA LABORAL

M.P. ÉDGAR ROBLES RAMÍREZ

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: MANUEL JULIÁN SANTANA CANTILLO
Demandado: COLPENSIONES Y OTRO.
Radicación: 41001310500320200001102
Asunto: RESUELVE APELACIÓN Y CONSULTA DE SENTENCIA

Neiva, diecinueve (19) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Discutido y aprobado mediante Acta No. 040 del 19 de abril de 2024

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta a su favor, respecto la sentencia proferida el 11-jul-2023 por el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Neiva.

2. ANTECEDENTES

2.1. LA DEMANDA

Pretensiones: El demandante solicitó que se declare la ineficacia de su afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS) a través de COLFONDOS S.A. Como consecuencia de ello, pretendió que se condene a la AFP privada a retornar a COLPENSIONES la totalidad de los recursos que reposan en su cuenta individual, y sus respectivos rendimientos financieros.

Hechos: Como fundamento de esos pedimentos, expuso que inició su vida laboral el 02 de enero de 1987, con la Empresa Social del Estado Red Pública Hospitalaria de Barranquilla, fecha desde la cual, estuvo afiliado al Sistema General de Seguridad Social, efectuando aportes a pensión a la Caja de Previsión Social del Municipio de Barranquilla, administradora del RPMPD.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

Indicó que en el mes de febrero del año 2000, se trasladó del Régimen de Prima Media (RPMPD) al RAIS mediante la afiliación realizada por Colfondos S.A., no obstante, en ese momento, el asesor de la AFP, no le explicó al accionante cuáles eran las consecuencias de afiliarse al RAIS, el monto requerido para la pensión, las diferentes modalidades, entre otros

Relató que ha petitionado su retorno al RPMPD, mediante solicitudes del 01 de octubre de 2019, dirigidas a Colpensiones y Colfondos S.A., respectivamente, pero fueron denegadas.

2.2. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

2.2.1. COLPENSIONES: Contestó el escrito inicial oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones por carecer de sustento fáctico y legal, argumentando que MANUEL JULIÁN SANTANA CANTILLO a la fecha cuenta con más de 62 años de edad, es decir, que ya cuenta con el requisito de la edad; y que desde el año 2000 está afiliado a la AFP COLFONDOS S.A., entidad donde actualmente se encuentra afiliada, por lo que dicho traslado tiene plena validez conforme al Artículo 2 de la Ley 797 de 2003, el cual modificó el literal e) del Artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

Explicó que la afiliación del promotor al RAIS fue libre y voluntaria, y que el alcance de la asesoría que debió brindar al momento de la afiliación, deben ser valoradas bajo la normatividad vigente para la fecha de suscripción del formulario o de la materialización del traslado.

Como excepción previa formuló “falta de integración del contradictorio – litisconsorcio necesario” y de fondo: *“falta de legitimación en la causa por pasiva”, “inexistencia del derecho y de la obligación”, “inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante COLPENSIONES, en casos de ineficacia de traslado de régimen”, “buena fe de la demandada”, “presunción de legalidad del acto administrativo”, “prescripción de la acción que pretende atacar la nulidad de la afiliación”, “necesidad de un juicio de proporcionalidad y ponderación”, “indebida aplicación de las normas en materia de asesoría de traslado pensional”, “imposibilidad de aplicar la carga dinámica de la prueba en forma genérica, sin ninguna ponderación, y en igualdad de las partes involucradas en un proceso”, “omisión en el deber de informarse a cargo*

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

del usuario”, “responsabilidad sui generis de las entidades de seguridad social”, “declaratoria de otras excepciones”, y “aplicación de las normas legales

2.2.2. COLFONDOS S.A.: Manifestó que no se opone, y se allana a las pretensiones.

Dijo que MANUEL JULIÁN SANTANA CANTILLO -, suscribió solicitud de vinculación al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por COLFONDOS S.A., decisión que adoptó el actor voluntariamente, en forma libre, espontánea y sin presiones, como se evidencia en la correspondiente solicitud de vinculación, en el cual ratificó su voluntad de continuar en el RAIS.

Igualmente, señaló que el demandante, se encuentra inmerso en la prohibición de traslado, ya que se concluye que está inhabilitado para el traslado de régimen, pues se encuentra a menos de diez años para tener derecho a la pensión.

Propuso la excepción de mérito denominada “buena fe”, y “genérica”

3. SENTENCIA APELADA

Mediante proveído del 23 de marzo de 2023, la Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral de este Tribunal, resolvió dejar sin efecto lo actuado en audiencia del 17 de junio de 2021, en la cual se había dictado sentencia de primer grado, para que en su lugar, la juez de instancia rehiciera la actuación.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, en audiencia del el 11-jul-2023, declaró que el traslado de régimen pensional que realizó MANUEL JULIÁN SANTANA CANTILLO, es ineficaz. Como consecuencia, ordenó a COLFONDOS S.A. trasladar los saldos, cotizaciones, bonos pensionales, cuotas de administración y sumas adicionales con sus respectivos frutos e intereses que tenga en la cuenta el demandante.

Por otro lado, al proferir sentencia de mérito, ordenó a la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-, aceptar el traslado del afiliado, que se hiciera desde la AFP COLFONDOS.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

Para arribar a dicha conclusión, reseñó las diferencias de los regímenes pensionales, citando los literales b. y c. del art. 13 *ejusdem*, arts. 1502, 1508, 1740 de la Codificación Civil, y jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, a partir de la cual, concluyó que la responsabilidad de las AFP es de carácter profesional, y en razón a ello, les asiste el deber de cumplir las obligaciones que taxativamente las normas les imponen, con suma diligencia y pericia, sin que sea dable trasladar al afiliado la carga de indagar y obtener información respecto a las ventajas y desventajas del RAIS.

Precisó que la obligación de brindar información, a cargo de la AFP se exige desde la expedición de la Ley 100 de 1993 y comprende todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones del derecho pensional; deber que no se cumplió. En criterio de la jueza de conocimiento, a pesar de la suscripción del formulario de afiliación, éste resulta insuficiente para demostrar que el actor contaba con elementos de juicio suficientes para permitirle tomar una decisión consiente, acerca de las diferencias de los regímenes y sus eventuales ventajas, y desventajas.

4. RECURSOS DE APELACIÓN

4.1 COLPENSIONES

Fundamentó la alzada, indicando que, al momento del traslado, la AFP COLFONDOS, brindó la información exigida por la normatividad vigente, tal como lo demuestra el formulario de afiliación, otorgándole validez al cambio de régimen.

Dijo que Colpensiones solo se enteró de la afiliación del actor al RAIS, cuando llegó el formulario, pero nunca fue consultado por el actor; además que, para la época de los hechos, no tenía el deber de dar doble asesoría, ni realizar proyección pensional.

Finalmente, señaló que no es procedente el traslado, pues el actor tiene 63 años, y ya superó la edad para acceder a la prestación económica.

5. TRASLADO EN SEGUNDA INSTANCIA PARA PRESENTAR ALEGACIONES

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

En auto del 17-oct-2023 se dispuso correr traslado para que las partes presentaran sus alegaciones en segunda instancia conforme al art. 13 de la ley 2213 de 2022; se rindieron conclusiones así:

5.1 COLFONDOS S.A. Resaltó que al afiliado le fue suministrada la información necesaria para el traslado y que no es viable la devolución de los gastos de administración y seguros provisionales, por cuanto contraviene el art. 7 del Decreto 3995 de 2008, normativa que regula los saldos para devolución y en la que no se menciona dichos conceptos, sumado a que el servicio fue efectivamente prestado por la aseguradora, por lo que solicitó revocar la sentencia.

5.2 DEMANDANTE Solicitó se confirme la decisión de primera instancia, argumentando que, con las pruebas documentales aportadas al proceso se acreditó que COLFONDOS S.A. omitió mencionarle al demandante, todas las implicaciones que genera el respectivo traslado de régimen, cálculo o proyección pensional, comunicarle el valor del capital que debía acumular para acceder a la pensión y las valorizaciones de éste, si se solicitaba de manera anticipada.

5.3 COLPENSIONES: Refirió que el traslado a la fecha goza de plena validez y es una potestad única y exclusiva del afiliado, sin que pueda trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Dijo que el señor MANUEL JULIÁN SANTANA CANTILLO, no demostró la pérdida de un tránsito legislativo o la frustración de una expectativa legítima ocasionada por la decisión de trasladarse al Régimen de Ahorro Individual, toda vez que de permanecer en la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías COLFONDOS S.A., entidad en la cual se encuentra actualmente, conserva su posibilidad pensional, pues podría acceder al reconocimiento y pago de una Prestación Económica por Vejez, invalidez o en su defecto una pensión de sobrevivientes a sus causahabientes.

De igual forma, manifestó que tampoco se demostró vicio en el consentimiento o asalto a la buena fe en el momento en que se afilió al Régimen de Ahorro Individual administrado por la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

COLFONDOS S.A ; además para el momento de la afiliación era imposible predecir el Ingresos Base de Cotización sobre el cual cotizaría el demandante

En suma, concluyó que no se demostró que el actor, haya sido engañado al tomar una decisión desfavorable a sus intereses, más aún, cuando ha permaneció en el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad por muchos años, desde el año 2000 hasta el año 2019, es decir, por cerca de 19 años, sin manifestar ninguna inconformidad respecto al desempeño y administración, afianzando su decisión de estar en el régimen.

CONSIDERACIONES

6.1. PROBLEMA JURÍDICO

6.1.1. Conforme al recurso de apelación y consulta en favor de Colpensiones, corresponde a la Sala determinar si erró el Juez de instancia en concluir que el traslado de régimen pensional que realizó el demandante del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad es ineficaz.

6.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

Las reglas desarrolladas en la L. 100 de 1993, enseñan que el Sistema General de Pensiones tiene como firme teleología el amparo de los ciudadanos de las contingencias derivadas de la vejez, invalidez y la muerte. Lo anterior, mediante el reconocimiento de las pensiones, y la progresividad de cobertura a los segmentos menos favorecidos.

Las características, finalidades y objetivos de la Seguridad Social, tienen amplia incidencia en la garantía fundamental de todos los ciudadanos a una vida digna. Una de tales peculiaridades es la elección libre y voluntaria por parte de los afiliados tanto del régimen pensional, como de la entidad que administraría los respectivos fondos. El marco tuitivo de esa garantía se desprende del art. 13 de la L. 100 de 1993, en su literal b) al indicar *“La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado”*.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

En concordancia con lo anterior, el texto original del numeral 1º del artículo 97 del Estatuto del Sistema Financiero aplicable a las Administradoras de Fondos de Pensiones, vigente para la fecha de los hechos objeto del presente asunto, establece que *“Las entidades vigiladas deben 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 de mercado”*.

Efectuado el estudio del marco jurídico aplicable al *sub examine*, procede esta Sala a verificar si se encuentra afectado y por ende viciado el acto de afiliación, por haber faltado las entidades a los deberes de información cierta, suficiente, clara y oportuna, así como los deberes de asesoría y buen consejo.

Sobre la expresión libre y voluntaria contenida en el literal b) del art. 13 de la L. 100 de 1993, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia SL2209-2021¹, precisó que *“necesariamente presupone conocimiento, lo cual solo es posible alcanzar cuando se saben a plenitud las consecuencias de una decisión (...) 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”*.

En el caso concreto, la parte demandante, alega que COLFONDOS S.A., omitió el deber profesional y legal que le asistía de brindar información clara, completa, suficiente y detallada sobre las consecuencias de traslado de régimen, pues, no se demostró tal supuesto, la Sala determinará si ello es cierto.

Al respecto se advierte que el demandante suscribió formato de *“SOLICITUD DE VINCULACIÓN”* el día 07-ene-2000 con COLFONDOS S.A.², libelo con el cual se corrobora en principio la manifestación de voluntad de pertenecer a ese régimen, tal como lo preceptúa el literal b) del art. 13 de la L. 100 de 1993. Sin embargo, no resulta

¹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SL2209-2021. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

² Folio 27 del archivo “01.410013105003-2020-00011-00” Cuaderno de Primera Instancia

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

admisible sostener que la debida asesoría se encuentra garantizada y se ratifica con la suscripción del formulario de afiliación en el cual se deja expresa constancia de haber adoptado la determinación de vincularse de manera libre, voluntaria y sin presiones, aspecto que ha sido ampliamente decantado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, últimamente en la sentencia SL2329-2021, quien al respecto ha sostenido que:

“Por lo demás, afirmaciones tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria» o «de manera libre, espontánea y sin presiones», como ciertamente se señala en el formulario de folio 27, no son suficientes para tener por demostrado el deber de información que atañe a las AFP en tanto desarrollan actividades de interés público. Tales formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento exento de vicios, pero no informado.”

Del elenco probatorio no se avizora que la AFP cuestionada, haya cumplido con la obligación de suministrarle al actor la información que le permitiera comprender las secuelas de dicho traslado, lo que de entrada lleva a inferir el incumplimiento de lo dispuesto en los arts. 14 y 15 del D. 656 de 1994 y al deber de información al que hizo referencia la Corte Suprema de Justicia, tanto en la sentencia citada en precedencia, como en la sentencia SL2207-2021³, cuando precisó:

“(…) basta con reiterar lo expuesto en sede casaciones en cuanto a que (i) previo a surtirse el traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, la administradora privada de pensiones tenía el inexcusable deber de brindar al afiliado información suficiente, clara, comprensible y oportuna sobre las características de los dos regímenes pensionales y las consecuencias reales de abandonar el régimen al que se encontraba vinculado, (ii) el formulario de afiliación pre-impreso no demuestra que se cumplió con el deber de información, y (iii) es a la administradora de fondos de pensiones a quien le corresponde demostrar que ilustró al afiliado de manera veraz y certera..”

Entonces, no se probó que la información dada por la AFP censurada, el demandante, estuvo orientada por un consentimiento informado. Sin especulación no es posible inferir la información necesaria, suficiente, cierta, clara y oportuna, que se hubiese

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia SL2207-2021. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

manifestado en la directiva de la actora de trasladarse al RAIS, ya que éste desconocía las modalidades, características, condiciones de acceso, beneficios, consecuencias, riesgos, ventajas y desventajas, entre otros aspectos atinentes a la adquisición de beneficios pensionales a futuro.

Observa la Sala que, en el formulario de solicitud de afiliación a la AFP privada, no se registra con claridad cuál fue la información suministrada. Nada se sabe respecto de la eventual capacitación completa respecto de las implicaciones que conllevaba el traslado de régimen de prima media al de ahorro individual, más allá de un enunciado pre determinado de voluntad de afiliación, que en momento alguno da cuenta del cumplimiento del deber de información y amparo del consentimiento informado que debe garantizársele al afiliado.

Sobre el particular, el fondo apelante argumenta su alzada que era carga del demandante probar la presunta falta de consentimiento. Desconocen tales razonamientos que los precedentes pacíficos y reiterados repugnan tal censura. Recientemente en sentencia SL2208-2021, el máximo juez de trabajo recordó:

“En sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada en CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL4426-2019 y CSJ SL373-2021, la Corte sostuvo que a la administradora de pensiones le corresponde acreditar el cumplimiento del deber de información. Precisamente, en esa oportunidad se señaló que exigir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo se puede desvirtuar el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación.

De igual forma, afirmó que la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.

Por último, no es razonable invertir la carga de la prueba a la parte débil de la relación contractual, toda vez que las entidades financieras por su posición en el mercado, profesionalismo, experticia y control de la operación tienen una clara preeminencia frente al afiliado lego, a tal punto que la legislación considera una

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

práctica abusiva la inversión de la carga de la prueba en desfavor de los consumidores financieros (art. 11, literal b), L. 1328/2009).⁴

Visto lo anterior, este Colegiado debe iterar que las AFP tienen el deber de demostrar que suministraron al afiliado la información completa y veraz sobre su situación pensional. La carga en mención se le impone en forma legítima, en virtud de que resulta a todas luces lógico, que la entidad posee un mayor conocimiento profesional y técnico en materia pensional frente al afiliado. Por lo que a éste no le corresponde probar la omisión de la información en que incurrió el profesional para convencerlo de su traslado.

Por ello, desacierta la tesis de COLPENSIONES, al esgrimir que no se probó de manera concreta en qué consistió el engaño a la demandante, pues la razón que determina la ineficacia en el traslado, es la carencia de prueba sobre una asesoría completa, como desde esa época debía brindarse, respecto de las repercusiones del cambio de régimen pensional. En respaldo de lo anterior, y teniendo en cuenta que la AFP publica alegó que para la fecha en que ocurrieron estos traslados no tenían los deberes de información y constancia de asesoría que hoy se les exige, en palabras de los precedentes reiterados, éstas han tenido siempre la obligación de brindar información al afiliado.

Así, verbi gratia en sentencia SL2209-2021 se sostiene de manera enfática que “[...] 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.”⁵

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia SL2208-2021. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia SL2209-2021. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

Lo impuesto a la entidad demandada fue la de acreditar la realización de todas las actuaciones necesarias a fin de que el afiliado conociera las implicaciones del traslado de régimen pensional (CSJ SL1509-2021), lo cual no fue cumplido. El formato de afiliación y la manifestación de asentimiento que en él se hace no es prueba suficiente del cumplimiento del deber de información ni permite conocer cuáles fueron las capacitaciones y la información que permitió al afiliado cambiarse de régimen de manera objetiva, conduciendo al fracaso de las defensas planteadas por las demandadas.

Tampoco le asiste razón a COLPENSIONES al señalar que la demandante adquirió en el RAIS el status de pensionado, por contar con 63 de años; toda vez que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 373 de 2021, la imposibilidad de revertir o retrotraer el estatus jurídico, se da en los casos en que el demandante adquiere la calidad de pensionado, por ser una situación jurídica consolidada; circunstancia que no ocurre en el caso bajo examen, pues si bien el actor superó la edad requerida en el régimen de prima media para adquirir la pensión de vejez, ésta aun no le ha sido reconocida en el RAIS.

En cuanto al fenómeno prescriptivo, la justicia laboral ha adoptado un criterio de equidad al interpretar derechos de la seguridad social, en especial las pensiones en su generalidad, contrario a lo sostenido por la entidad apelante. El contenido fundamental de los preceptos en comentario ha impuesto que la justicia los catalogue como garantías imprescriptibles. Además, dicha interpretación consulta el contenido del art. 48 de la Constitución Política, que le otorga el carácter de derechos irrenunciables, por lo que el simple paso del tiempo no opacará su abierta discusión ante la jurisdicción.

De esta manera, la jurisprudencia ha desarrollado que aspectos como el porcentaje de la pensión, los topes máximos pensionales, los linderos temporales para determinar el IBL, la actualización de la pensión, el derecho al reajuste pensional por inclusión de nuevos factores salariales y **la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional, siempre podrán ser discutidos ante el Juez de trabajo**⁶. Entonces, la razón no acompaña a las censuras de las entidades de seguridad social.

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencias SL6154-2015, SL8544-2016, SL1421-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

Ahora, no es procedente lo aseverado por COLPENSIONES en cuanto a la imposibilidad jurídica del traslado de régimen teniendo en cuenta la prohibición contenida en el artículo 2º de la L. 797 de 2003 (imposibilidad de traslado cuando falte 10 años o menos para la edad de pensión de vejez). Al resultar ineficaz el contrato de afiliación, la consecuencia de la pérdida de eficacia del negocio jurídico es la de retrotraer las cosas al momento anterior de la celebración del contrato como si este nunca hubiere existido. De la misma manera, es irrelevante la no participación de la AFP pública en el negocio atacado, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, los recursos del afiliado han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES.

Frente a los gastos de administración, la jurisprudencia ha señalado que al operar la ineficacia del traslado, ha de entenderse que el promotor nunca se cambió al sistema privado de pensiones, lo que obliga *“a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a **devolver los gastos de administración y comisiones con cargo 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. Criterio que igualmente es aplicable en tratándose del porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima.**”*⁷.

Y es que la consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás, aplicando el precepto que gobierna las restituciones mutuas disciplinadas en el art. 1746 del Código Civil.

En ese sentido se confirmará la sentencia objeto de apelación y consulta.

7. COSTAS

Sin costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES, dado el grado jurisdiccional de consulta.

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencias SL4964-2018, SL4989-2018, SL1421-2019, SL1688-2019, SL2877-2020, SL4811-2020 y SL373-2021.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Apel Sent. M.P. Edgar Robles Ramírez.- Rad. 2020-011-02

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

8. RESUELVE

PRIMERO. – CONFIRMAR la sentencia objeto de apelación y consulta, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. – NO CONDENAR en costas de la segunda instancia a COLPENSIONES, conforme a lo motivado.

TERCERO. - Vuelvan las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

EDGAR ROBLES RAMÍREZ

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

Firmado Por:

Edgar Robles Ramirez

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Decision Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila**

**Ana Ligia Camacho Noriega
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila**

**Clara Leticia Niño Martínez
Magistrada
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila**

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: **dc2fe16f343023216a879f838e9e424e8ec171f0b278dc84e900bc1a9466f721**

Documento generado en 19/04/2024 04:38:01 PM

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