

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

**Magistrado Ponente:
LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS**

**Popayán, primero (01) de diciembre de dos mil veinte
(2020)**

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	PATRICIA PINZÓN RIVERA
DEMANDADOS	1. PROTECCIÓN S.A. 2. Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES
RADICADO N°	19-001-31-05-003-2018-00300-01
INSTANCIA	CONSULTA EN FAVOR DE COLPENSIONES
JUZGADO DE ORIGEN	JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
TEMA	TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL > INEFICACIA del traslado del RPM al régimen de ahorro individual con solidaridad > EFECTOS.

DECISIÓN	Se adiciona y confirma la sentencia de primera instancia.
-----------------	--

1. ASUNTO A TRATAR

Agotadas las etapas procesales y no existiendo vicios o causal de nulidad que invalide lo actuado, de conformidad con lo señalado en el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, integrada por los Magistrados que firman al final, luego de la discusión y aprobación del proyecto presentado por el Magistrado Ponente, procede a proferir sentencia escrita que tiene por objeto resolver el GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA a favor de Colpensiones, contra la Sentencia Nro. 0013 del seis (06) de marzo de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Popayán, Cauca, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL de la referencia.

2. ANTECEDENTES

2.1. Hechos y pretensiones de la demanda:

Pretende la demandante se **declare la nulidad de la afiliación** al fondo de pensiones y cesantías PROTECCIÓN S.A. y, como consecuencia, se ordene a dicho fondo trasladar la totalidad de lo ahorrado junto con sus rendimientos e indexaciones económicas de su cuenta personal al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES, a quien se deberá ordenar recibir la totalidad de lo ahorrado. Finalmente, la demandante pide se condene en costas a la

parte demandada (fls.54 a 67, del cuaderno de primera instancia).

Como fundamentos fácticos, en síntesis, la demandante expone que ostentó la calidad de empleada pública laborando como auxiliar del área de salud para la hoy liquidada Dirección Departamental de Salud del Cauca, desde el 03 de septiembre de 1986, hasta el 12 de diciembre de 2007, cotizando para la Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL, entre el 4 de septiembre de 1986, hasta el 31 de diciembre de 1994.

Que, para el año 1994, CAJANAL inicia un proceso de liquidación, y, con base en ese acontecer, surgieron rumores frente a la posibilidad de perder lo aportado, y fue cuando se hizo presente el fondo privado de pensiones, el cual, con una información errónea, desacertada y llena de publicidad engañosa, sin mencionar los requisitos para pensionarse, ni las desventajas que ofrecen estos fondos privados, consiguió que autorizara la firma para el traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual.

Dice la demandante que, por el requisito de edad es beneficiaria del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, en su artículo 36, conservando los beneficios de edad y tiempo de servicios de la Ley 33 de 1985, pues tiene un total de 1469,43 semanas, no obstante, la proyección de la mesada pensional que le hace el fondo privado es inferior a la que le correspondería conforme las normas citadas, por lo que hay un evidente perjuicio económico que afecta su patrimonio y calidad de vida.

2.2. Contestación de COLPENSIONES (folios 94 a 98, ibidem):

En ejercicio del derecho de contradicción, la AFP Colpensiones contestó la demanda a través de su apoderada judicial,

oponiéndose a todas las pretensiones, por cuanto en el traslado de régimen pensional efectuado por la señora Patricia Pinzón Rivera no se presentó ningún vicio del consentimiento y, además, en el momento que la señora Pinzón Rivera se trasladó al RAIS perdió el régimen de transición. Por otro lado, se encuentra prescrita la acción correspondiente para dichos efectos.

También señaló que la señora Patricia nunca estuvo afiliada al régimen de prima media con prestación definida por cuenta del ISS, hoy Colpensiones, por el contrario, como se acredita en el expediente, la vinculación y posterior traslado provino de CAJANAL. En consecuencia, la entidad llamada a responder por las pretensiones de la demanda, en relación con el traslado de régimen pensional, es la UGPP, no COLPENSIONES.

Propuso como excepciones de mérito: “Inexistencia de vicios en el consentimiento que indujera a error de la afiliación del demandante, que traiga como consecuencia la anulación o invalidez de la misma”, “inexistencia de la obligación” y “prescripción”.

2.3. Contestación de PROTECCIÓN S.A. (folios 114 a 118, ibidem):

El Fondo de Pensiones PROTECCIÓN S.A., en ejercicio de su derecho a la defensa, contestó la demanda a través de su apoderado judicial, y, luego de responder a cada uno de los hechos de la demanda, **se opuso a todas las pretensiones**, con fundamento en que la afiliación de la señora Patricia Pinzón Rivera a ese fondo se efectuó conforme los requisitos exigidos por la ley y la jurisprudencia, al brindársele una asesoría veraz, oportuna, profesional y verdadera. Además, para la época del traslado, la demandante no era interdicta, ni

incapaz, y estaba en pleno uso de sus facultades mentales y físicas, por lo tanto, no hubo una situación que afectara su consentimiento o que no le permitiera entender lo que estaba haciendo.

En su defensa, formuló como excepciones de mérito las siguientes: “Inexistencia de vicio del consentimiento que pudo inducir a error en la afiliación del demandante a la AFP Protección S.A. que traiga como consecuencia la anulación de la afiliación”, “falta de causa en las pretensiones de la demanda”, “carencia de acción y ausencia de derecho”, “buena fe” y “prescripción”.

2.4. Decisión de primera instancia:

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito Popayán, (Cauca), se constituyó en audiencia pública de trámite y juzgamiento el día seis (06) de marzo de dos mil veinte (2020), y cumplidas las ritualidades de rigor, procedió a dictar **SENTENCIA Nro. 0013**, dentro del presente asunto, en la cual resolvió: **Declarar la ineficacia de la afiliación en pensiones de la demandante** a la AFP **Protección S.A.**, suscrita el 06 de diciembre de 1994.

Como consecuencia de lo anterior, declaró que, para todos los efectos legales, la afiliada demandante nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y por lo mismo, siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida; por lo cual, **condenó a la demandada Protección S.A.** a efectuar el pago o traslado a la administradora del régimen de prima media con prestación definida COLPENSIONES, del total del capital y los rendimientos financieros de la cuenta de ahorro individual de la demandante, obtenidos hasta la fecha en que se produzca la entrega de dicho capital a COLPENSIONES, junto con los

bonos pensionales que hayan sido expedidos en su favor y que haya recibido.

Luego, **ordenó a COLPENSIONES recibir los valores trasladados** correspondientes a la demandante; declaró como no probadas las excepciones de fondo propuestas por las entidades demandadas y, finalmente, condenó en costas a Protección S.A.

TESIS DEL JUEZ: Estima la procedencia de la pretensión de ineficacia de la afiliación al RAIS, de conformidad con el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, y el precedente de la CSJSL en casos similares, señalando que, en estos eventos, el negocio jurídico jamás existió y que es imprescriptible la acción, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa y, además, los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación, esto es, forman parte del derecho a la seguridad social.

Para el Juez, dada la carga de la prueba que, según la jurisprudencia aplicable, recae en el fondo demandado, no se comprobó, ni con la prueba documental, ni testimonial recaudada, que la demandada hubiera suministrado una información clara y precisa de los aspectos favorables o desfavorables de la decisión a tomar, para que la misma tuviera la condición de ser libre y voluntaria. Por tal motivo, despacha de manera desfavorable las excepciones perentorias propuestas por la pasiva.

Tal decisión se funda en jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, según la cual, las entidades administradoras de fondos de pensiones están obligadas a entregar información muy precisa de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales. Al punto que, la firma de un formulario pre-impreso no es prueba idónea del cumplimiento de dicha obligación.

Advierte el Juez, que la demandante ha manifestado que antes de su traslado se encontraba afiliada a la extinta CAJANAL, pero, con base en el Decreto 2196 de 2009, que disputo la liquidación de CAJANAL, y considera que la demandada AFP Protección S.A., debe efectuar el traslado del capital y rendimientos financieros, así como bonos pensionales, que hubiere a favor de la demandante, a la administradora del régimen de prima media con prestación definida, hoy COLPENSIONES.

3. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Admitido el grado jurisdiccional de consulta, por auto del 28 de julio de 2020 se corrió traslado a las partes, por el término de cinco (5) días, para que formularan los alegatos escritos en esta instancia -folios 12 a 14 del cuaderno del Tribunal-, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15, del Decreto 806 de 2020.

De acuerdo con la constancia secretarial del 14 de agosto de la presente anualidad -fl.32 ibidem-, y, revisado el expediente digital, dentro de la oportunidad procesal se presentó escrito de alegatos por cada una de las partes.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. Alegatos de conclusión de la parte demandante (folios 21-24, cd. Tribunal):

El apoderado judicial de la demandante, en su escrito de alegatos, reiteró los fundamentos de hecho y de derecho en los que se basan las pretensiones de la demanda, por

considerar que en la petición realizada a la administradora del fondo pensional PROTECCIÓN, sobre la proyección de la mesada pensional, en la respuesta se informó que la misma equivaldría a un salario mínimo legal mensual vigente. No obstante, lo anterior, y, considerando que la señora Pinzón Rivera fue empleada pública por un período superior a los 20 años de servicio, igualmente cumple uno de los requisitos descritos en la transición de la norma general de pensiones (la edad), su poderdante es beneficiaria del régimen pensional descrito en la ley 33 de 1985, modificada por la ley 62 de la misma anualidad. Así las cosas, y compaginado el derecho de la señora Patricia Pinzón Rivera, más el principio constitucional de la favorabilidad, solicita NO REVOCAR la sentencia Nro. 0013 del 06 de marzo del año 2020, emitida por el Juzgado Tercero Laboral de Circuito de Popayán, y se confirme todas y cada una de pretensiones incoadas en el libelo introductorio de la presente acción, advirtiéndole sobre el daño económico inminente que se le ocasionaría a la demandante.

4.2. Alegatos de conclusión de Colpensiones (folios 28-31, cd. Tribunal):

En esta oportunidad, la apoderada de COLPENSIONES, reitera la improcedencia de la declaración de la ineficacia o nulidad del traslado efectuado por la demandante en virtud de lo establecido en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, porque, en el plenario no existe prueba de que se hubiese brindado una indebida asesoría por parte de los asesores de los fondos privados, para vincularse a la AFP. Además, tampoco se denota vulneración al derecho a escoger libremente el régimen que gobierna su prestación.

Agrega que, por el contrario, la demandante contaba con elementos de juicio necesarios para tomar la decisión de

trasladarse al RAIS. Que, además, aquella ha realizado aportes desde el año 1994, coligiéndose de esta situación la voluntad y el querer de pertenecer al RAIS.

Bajo tales consideraciones, considera que el engaño que la actora anuncia como vicios de consentimiento, son errores de derecho. Así las cosas, solicita se analice detalladamente este proceso y en caso de confirmarse la decisión, se modifique y/o adicione el numeral tercero en el sentido de ordenar a la AFP PORVENIR S.A. trasladar los valores atinentes a gastos de administración.

4.3. Alegatos de conclusión de Protección S.A. (folio 26, cd. Tribunal):

El apoderado judicial de Protección S.A., en ejercicio de su derecho a la defensa, reitera los argumentos esgrimidos en los alegatos presentados ante el Juez de Primera Instancia. Y, en cuanto a los dineros correspondientes a la comisión de administración, señala que la comisión y los rendimientos son conceptos excluyentes y no se pueden devolver los dos al afiliado, pues no hay causa ni fáctica ni jurídica para hacerlo, por lo que ordenar devolver la comisión de administración desconoce el trabajo que durante años realizó su representada, vulnerándose a la AFP el derecho a las restituciones mutuas con frutos, intereses y mejoras, y la igualdad de trato en el marco de una relación contractual presidida de buena fe.

En cuanto a las sumas adicionales de la aseguradora, o valor del seguro previsional, alega que no procede, toda vez que mensualmente de la cuenta de ahorro individual se descontó el monto de la prima de dicho seguro y se le pagó a una aseguradora para que en caso que hubiera existido un siniestro de invalidez o sobrevivencia ésta última pagara una

suma adicional que financiara las pensiones por dichos conceptos. Es decir, el seguro previsional ya fue pagado mes a mes a la aseguradora, y su representada está imposibilitada para recobrarlo.

Bajo tales argumentaciones, solicita se modifique parcialmente la sentencia de primera instancia en lo que hace referencia a la devolución a Colpensiones de los valores correspondientes a los gastos de administración y a las sumas adicionales por seguro previsional.

5. ASPECTOS DE VALIDEZ Y EFICACIA PROCESALES

COMPETENCIA: En virtud a que la providencia de primera instancia es adversa a COLPENSIONES, esta Sala de Tribunal es competente para desatar el grado jurisdiccional de consulta frente a dicha decisión, por tratarse de una de las entidades a que hace referencia el artículo 69 del CPLSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

Lo expuesto encuentra apoyo en jurisprudencia de la CSJ-SL, que ha fijado el criterio en cuanto a que las sentencias adversas contra el ISS hoy Colpensiones, que se profieran en vigencia de la L.1149/2007, tienen que ser consultadas (Ver, por ejemplo, la sentencia de tutela del 4 de diciembre 2013, Rad 51237).

Los sujetos procesales tienen capacidad jurídica para actuar en este proceso y están representados por sus apoderados.

En relación con la legitimación en la causa por activa y

pasiva no hay objeción alguna por la Sala, porque, la acción la ejerce la presunta titular de los derechos reclamados, en contra de las personas jurídicas eventualmente obligadas a reconocerlos.

El funcionario judicial que conoció del asunto es el competente y el trámite satisfizo las exigencias de forma previstas en la ley.

Por lo tanto, se cumplen todos los presupuestos procesales, sin encontrarse nulidades insanables.

6. ASUNTOS POR RESOLVER

La Sala Laboral, en respuesta al grado jurisdiccional de consulta, a favor de COLPENSIONES, formula los siguientes **PROBLEMAS JURÍDICOS**:

6.1. *¿Procede la declaración de ineficacia del traslado de la afiliación de la demandante PATRICIA PINZÓN RIVERA, del RPM administrado por CAJANAL y con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 por el ISS, hoy Colpensiones, al RAIS, administrado por el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A.?*

En caso afirmativo, *¿Cómo consecuencia de la ineficacia del traslado de régimen pensional, qué valores se deben trasladar a Colpensiones y, en ese sentido, la orden del juez estuvo ajustada a derecho?*

6.2. *Finalmente, se resuelve si la acción se encuentra prescrita.*

7. RESPUESTA AL PRIMER TEMA SOBRE LA INEFICACIA DEL TRASLADO:

La Sala concluye, la pasiva Protección S.A. incumplió con el deber legal del suministro de información a la demandante, en forma clara y suficiente, en cuanto los efectos positivos y negativos que acarreaba el cambio de régimen pensional y, por lo tanto, hay lugar a declarar la ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual RAIS.

La Sala sostiene la tesis del deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, exigible para el año 1994, cuando se produjo el traslado de régimen pensional.

Como consecuencia, se debe CONFIRMAR la sentencia de primera instancia apelada.

La tesis anterior se fundamenta en las siguientes premisas:

7.1. El legislador, en ejercicio de su potestad de configuración y en desarrollo del artículo 48 de la Carta, por medio del artículo 12 de la Ley 100 de 1993, diseñó un sistema de seguridad social en pensiones tendiente a brindar protección a todos sus afiliados y a su grupo familiar ante las contingencias de invalidez, vejez o muerte, a través de dos regímenes excluyentes regidos por el principio de la solidaridad:

(i) el régimen de prima media con prestación definida administrado por el ISS hoy Colpensiones.

(ii) el sistema de ahorro individual con solidaridad, bajo la tutela de las Administradoras de pensiones privadas.

7.2. Según el artículo 31 de la Ley 100 de 1993 el régimen solidario de prima media con prestación definida es *“aquel mediante el cual los afiliados o sus beneficiarios obtienen una pensión de vejez, de invalidez o de sobrevivientes, o una indemnización, previamente definidas”*.

En este régimen los aportes de los afiliados y sus rendimientos constituyen *“un fondo común de naturaleza pública”*, que garantiza el pago de las prestaciones a quienes tengan la calidad de pensionados en cada vigencia, los respectivos gastos de administración y la constitución de reservas de acuerdo con lo dispuesto en la ley¹. Las personas afiliadas a este régimen obtendrán el derecho a la pensión de vejez, previamente establecida por la ley, cuando cumplan con los requisitos legales de edad y semanas de cotización.

7.3. De conformidad con el inciso primero del artículo 59 de la Ley 100 de 1993, el régimen de ahorro individual con solidaridad *“es el conjunto de entidades, normas y procedimientos, mediante los cuales se administran los recursos privados y públicos destinados a pagar las pensiones y prestaciones que deban reconocerse a sus afiliados”*.

7.4. En punto a la afiliación y traslado entre los dos regímenes pensionales RPM y RAIS, el legislador dispone las siguientes reglas:

“ARTÍCULO 13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

(... ...)

¹ Ley 100 de 1993, Artículo 32.

“b. La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntario por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley.”

Por medio del artículo 60 de la Ley 100/93, se regula las características del régimen pensional RAIS, y en lo que interesa, se resalta lo dispuesto en el literal c, en su versión original, atendiendo al hecho de que el traslado se produjo en el año 1994:

c) Los afiliados al sistema podrán escoger y trasladarse libremente entre entidades administradoras, y seleccionar la aseguradora con la cual contraten las rentas o pensiones;

La reglamentación del literal c del artículo 60 en cita anterior, aparece en las siguientes normativas:

Sobre la escogencia del régimen pensional, el artículo 11 del Decreto 692 de 1994, por medio del cual se reglamentó parcialmente la Ley 100 de 1993, original, en lo relevante para resolver, regula que:

“Artículo 11. Diligenciamiento de la selección y vinculación. *La selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar.*

La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del

afiliado. Tratándose de trabajadores con vinculación contractual, legal o reglamentaria, la selección efectuada deberá ser informada por escrito al empleador al momento de la vinculación o cuando se traslade de régimen o de administradora, con el objeto de que éste efectúe las cotizaciones a que haya lugar.

Quienes decidan afiliarse voluntariamente al sistema, manifestarán su decisión al momento de vincularse a una determinada administradora”.

7.5. A su vez, en el artículo 72, literal f) del Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del SF) aplicable al presente caso en su texto original, por razón del traslado en el año 1994, se dispone la obligación del deber de información, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 72. REGLAS DE CONDUCTA DE LOS ADMINISTRADORES. *Los administradores de las instituciones sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria deben obrar no sólo dentro del marco de la ley sino dentro del principio de la buena fe y de servicio a los intereses sociales, absteniéndose de las siguientes conductas:*
(... ...)

f. Abstenerse de dar la información que, a juicio del Superintendente Bancario, deba obtener el público para conocer en forma clara la posibilidad que la institución tiene de atender sus compromisos. (... ...)

7.6. Por medio del artículo 271 de la Ley 100/93, se dispone que:

“El empleador, y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de

organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado, a una multa... ..

Y, además, expresamente se dispone que

(... ..) La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

7.7. En cuanto a la carga de la prueba del vicio en el consentimiento, aplica el artículo 1604 ibídem, el cual consagra que la prueba de la diligencia o cuidado en la celebración de contratos, incumbe al que ha debido emplearlo.

7.8. Sobre casos similares al que nos ocupa, y en particular sobre el deber de información clara, amplia y suficientes sobre los aspectos positivos y negativos de cada uno de los dos regímenes pensionales, a cargo de las AFP al momento de la afiliación y/o traslado entre regímenes, más allá de la firma del formulario, la CSJ-SL ha desarrollado una tesis pacífica y reiterada, dentro de la cual puede consultarse, entre otras, las sentencias del 9 de septiembre de 2008 con radicados 31989 y 31314; sentencia del 22 de noviembre de 2011 con radicado 33083; sentencia SL12136-2014; sentencia SL19447-2017; sentencias SL4964 y SL4689, ambas del 2018; sentencia SL1421-2019 y recientemente, la sentencia del 01 de julio de 2020 radicado n° 67972.

De la línea jurisprudencial, se resalta la sentencia CSJ SL1452-2019, donde la CSJ Sala Laboral se ocupó de analizar: (i) la obligación de información que tienen las administradoras de fondos de pensiones, (ii) si tal deber se entiende satisfecho con el diligenciamiento del formato de afiliación, (iii) quién tiene la carga de la prueba en estos eventos y (iv) si la ineficacia de la

afiliación solo tiene cabida cuando el afiliado cuenta con una *expectativa de pensión* o un derecho causado.

En ese orden, concluyó que:

(i) Las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional, a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional -artículos 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, 97, numeral 1.º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 y demás disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal-. Posteriormente, se agregó a dicho deber la obligación de otorgar asesoría y buen consejo -artículo 3.º, literal c) de la Ley 1328 de 2009, Decreto 2241 de 2010- y, finalmente, se impuso la exigencia de doble asesoría -Ley 1748 de 2014, artículo 3.º del Decreto 2071 de 2015, Circular Externa n.º 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera. Obligaciones que deben ser acatadas en un todo, a fin de que los usuarios del sistema puedan adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional.

(ii) En el campo de la seguridad social, existe un verdadero e ineludible deber de obtener un consentimiento informado (CSJ SL19447-2017), pues dicho procedimiento garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o un servicio, que el usuario comprende las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen; esto es que, previamente a tal acto, aquel recibió información clara, cierta, comprensible y oportuna. Luego, el simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente para dar por demostrado el deber de información.

(iii) La aseveración del afiliado de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarse el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación, por cuanto la documentación soporte del traslado debe conservarla en sus archivos, y en tanto es la obligada a observar el deber de brindar

información y probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.

(iv) Ni la legislación ni la jurisprudencia establecen que se debe contar con una expectativa pensional o derecho causado para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información; de modo que procede 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”.

7.9. En cuanto a las consecuencias jurídicas del incumplimiento de las AFP de la obligación legal de entregar la información clara y completa, antes del traslado, **es la ineficacia del negocio jurídico del traslado.**

Así lo consigna en la sentencia reciente del 8 de mayo de 2019, SL1688-2019, cuando, luego de CASAR la sentencia del Tribunal, profiere la sentencia de instancia:

“3.2. Excepción de saneamiento de la nulidad relativa

La reacción del ordenamiento jurídico (arts. 271 y 272 L. 100/1993) a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (vuelta al status quo ante, art. 1746 CC), dejando a salvo las sumas de dinero recibidas por el trabajador o afiliado de buena fe.

2: La ineficacia del acto posee las mismas consecuencias prácticas de la nulidad. Al respecto, la Sala Civil de esta Corporación ha sostenido que el legislador no previó un camino específico para declarar la ineficacia distinto al de la nulidad,

de suerte que «cualquiera sea la forma en que se haya declarado la ineficacia jurídica (entendida en su acepción general), bien porque falte uno de sus requisitos estructurales, o porque adolezca de defectos o vicios que lo invalidan, o porque una disposición legal específica prevea una circunstancia que lo vuelva ineficaz, la consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás» (SC3201-2018).]

Por lo expuesto, resultada equivocado el análisis de estos asuntos bajo el prisma de las nulidades sustanciales, particularmente, el exigirle al afiliado demostrar la existencia de vicios del consentimiento (error, fuerza o dolo), pues, el legislador expresamente, consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada.

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

3: El artículo 13 del Código Sustantivo del Trabajo refiere que «No produce efecto alguno cualquier estipulación que afecte o desconozca» el mínimo de derechos laborales.

4: Los artículos 42 y 43 de la Ley 1480 de 2011 «Estatuto del Consumidor», privan de efectos, de pleno derecho, a las cláusulas abusivas incluidas en los contratos celebrados con los consumidores.

5: De acuerdo con el artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero el contenido de las pólizas debe "ceñirse a

las normas que regulan el contrato de seguro, al presente Estatuto y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva".

La ineficacia excluye todo efecto al acto. Es una reacción eficiente, pronta y severa frente a aquellos actos signados por los hechos que dan lugar a su configuración. La concepción de este instituto tiene una finalidad tuitiva y de reequilibrio de la posición desigual de ciertos grupos o sectores de la población que concurren en el medio jurídico en la celebración de actos y contratos.

Es claro entonces que la referencia de la AFP accionada a que el demandante no demostró vicios de error, fuerza o dolo es inaplicable, al igual que su alegación de saneamiento del acto, puesto que, a diferencia de algunas nulidades que pueden ser depuradas por el paso del tiempo o la ratificación de la parte interesada, la ineficacia es insanable en cuanto no es posible sanear aquello que nunca produjo efectos.

Esta subregla viene siendo reiterada, y, recientemente, en sentencia del 01 de julio de 2020 radicado n° 67972, la CSJSL dejó claro que existe **ineficacia de la afiliación**:

“i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados, los cuales, de no ser ciertos, tendrán además las sanciones pecuniarias del artículo 271 de Ley 100 de 1993, y en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.”

En relación con las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, en esta última decisión se menciona sobre la importancia de la valoración de las condiciones de cada afiliado, la cual redunda en la satisfacción del derecho a la seguridad social.

En ese sentido, se advirtió por la CSJSL:

“la escogencia de un régimen pensional, que va a significar, en últimas, la satisfacción de un derecho pensional, que tiene dimensión en la seguridad social, amerita un escrutinio riguroso sobre las condiciones de cada afiliado, y también respecto del cumplimiento de las actividades de las entidades encargadas de la administración del sistema, a las cuales si bien se les reconoce participación y lucro en este tipo de componentes sociales, por lo mismo están sujetas, con mayor intensidad, a verificar el cumplimiento de su labor, pues por su ejercicio eventualmente pueden lesionar garantías ya consolidadas, como en el caso del actor, y sobre las cuales la Ley 100 de 1993 y el alcance que a la misma le ha dado la jurisprudencia, imponen aplicar sus consecuencias.”

8. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

8.1. Está probado con el formato de “solicitud de vinculación”, con número 0286685, a folio 7 del cuaderno de primera instancia, que la señora PATRICIA PINZÓN RIVERA solicitó ante PROTECCIÓN S.A., el traslado de régimen pensional, el 06 de diciembre de 1994.

La vinculación al fondo privado de pensiones se acompasa con la información que reposa de la afiliada en la historia laboral de ese fondo, a folios 18 a 33 ibídem.

Y, de acuerdo con el certificado electrónico de tiempos laborados CETIL, visible a folios 44 a 53 ibidem, expedido el 8 de agosto de 2018, la demandante estuvo afiliada inicialmente a la Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL, desde el 04 de septiembre de 1986, hasta el 31 de diciembre de 1994, en calidad de empleada pública. Adicionalmente, aparece la vinculación al régimen de ahorro individual desde el 01 de enero de 1995.

En cambio, no aparecen cotizaciones al ISS hoy COLPENSIONES, tan solo el rechazo de la solicitud de traslado de régimen pensional mediante respuesta del 5 de septiembre de 2018, por parte de la AFP COLPENSIONES (folio 34, ibidem).

Es decir que, antes del traslado a Protección S.A., la demandante, señora Patricia Pinzón Rivera, estuvo afiliada al régimen de prima media con prestación definida por cuenta de CAJANAL.

Probado como está, que el traslado entre los dos regímenes pensionales (del RPM al RAIS) se produjo el 06 de diciembre de 1994, según se extrae de la solicitud de vinculación número 0286685 y el resumen de la historia laboral de la afiliada a Protección S.A., junto con los hechos aceptados al contestar la acción, la AFP PROTECCIÓN S.A., para esa data del año 1994, sí estaba obligada a entregar a la demandante, PATRICIA PINZÓN RIVERA, toda la información favorable y desfavorable, así como los cálculos matemáticos y jurídicos, sobre el traslado del régimen de prima media al RAIS, de tal forma que no se viera comprometida la eficacia jurídica del acto o negocio jurídico del traslado por tal omisión, acorde con las normativas en cita y la doctrina reiterada de la CSJSL.

Con la conducta omisiva de PROTECCIÓN, dio paso a que la afiliada no pudiera establecer que era lo mejor y lo más

conveniente para el disfrute de una pensión digna para su vejez.

8.2. Ahora, del examen en conjunto de todos los medios de convicción aportados con la demanda y su contestación, esta Sala encuentra que, la pasiva Protección S.A. no demostró en el proceso, que antes de la firma del formulario del traslado le hubiere dado a conocer a la señora Patricia Pinzón Rivera en forma clara, completa, veraz y con las debidas proyecciones, las ventajas y desmejoras de uno y otro régimen pensional, y con tal conducta procesal, cabe predicar que la demandante no pudo elegir libremente y con plena conciencia, voluntad o conocimiento, cuál de los dos regímenes le resultaba más favorable.

En cuanto a los testimonios recaudados, de los señores MARÍA ELENA CORRALES VELASCO y ROBINSÓN RODRÍGUEZ GARCÍA, solicitados por la parte demandante, como compañeros de trabajo de la señora Patricia Pinzón Rivera, la Sala pudo constatar que en sus declaraciones reafirman lo dicho por la demandante, en el sentido que, dada la liquidación de CAJANAL, se presentaron asesores del fondo privado demandado -Protección S.A. – y otros, a darles una información colectiva sobre las ventajas del mismo, sin embargo, de dichas declaraciones, no se evidencia que se hubiere dado una información clara, suficiente y real, respecto de las características del régimen de ahorro individual y tampoco se hizo una comparación de los dos regímenes pensionales, ni de los aspectos positivos y negativos de cada uno de ellos.

Así entonces, esa solicitud de traslado de régimen pensional, para esta Sala, no estuvo precedida de una información clara, comprensible y suficiente sobre las consecuencias favorables y desfavorables que la decisión acarrearía; siendo insuficiente el simple diligenciamiento de un formato o la adhesión a una

cláusula genérica, sin haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, lo cual se echa de menos en el curso de este proceso.

8.3. En ese orden de ideas, la consecuencia jurídica de esta conducta procesal omisiva de la pasiva PROTECCIÓN S.A., no es otra que la prevista en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, sobre la INEFICACIA JURÍDICA DEL ACTO O NEGOCIO DEL TRASLADO DEL RPM AL RAIS, tal cual lo tiene decantado la CSJSL en recientes providencias, entre otras, la sentencia del 01 de julio de 2020 citada.

8.4. Con la sola manifestación pre-impresa en el formulario de traslado de régimen pensional que obra a folio 7 del cuaderno principal, no se cumple con el requisito legal del deber de información, dado que la sola firma no constituye un pleno conocimiento, ni una voluntad libre, pues es un deber legal y constitucional por parte de las entidades, que desde el momento de la posible afiliación se debe dar una información completa clara, comprensible y veraz sobre los pro y los contra, de la afiliación de un régimen a otro, tal cual lo tiene decantado el Tribunal de cierre en esta materia.

Por lo tanto, procede confirmar la sentencia de primera instancia en este punto.

9. DE LOS EFECTOS DE LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL:

Teniendo en cuenta los argumentos de Colpensiones y Protección S.A. en sus alegatos, así como las órdenes que

dispuso el juez de primera instancia, por razón del grado de consulta que se tramita a favor de Colpensiones, La Sala sostiene la tesis que con la declaratoria de ineficacia del acto de traslado entre los dos regímenes pensionales, las cosas retornan al estado anterior, como si tal negocio de traslado no se hubiera realizado y por lo tanto, contrario a lo alegado por la pasiva, si procede ordenar las restituciones, tanto del capital, como de los rendimientos obtenidos en favor de la afiliada, porque se trata de los frutos que por mandato legal, son de propiedad del(la) afiliado(a).

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

9.1. De conformidad con lo consagrado en el inciso 2° del artículo 59 de la Ley 100 de 1993, el RAIS está basado en el ahorro proveniente de las cotizaciones o aportes para pensiones y sus respectivos rendimientos financieros.

9.2. A su turno, según el literal a) del artículo 60 de la misma ley, el reconocimiento y pago de las prestaciones que contempla el RAIS, dependerá del capital que se obtenga de la sumatoria de los aportes de los afiliados y empleadores, más los **rendimientos financieros** obtenidos, que conforman la cuenta individual del afiliado, manejada por la Administradora, como lo dispone el literal b) de la misma normativa, pero bajo la naturaleza jurídica de un patrimonio autónomo del afiliado, como lo define el literal d) del mencionado artículo 60.

9.3. Conforme con estos parámetros legales, existe suficiente claridad, al ser los rendimientos o utilidades producto de la inversión de un capital que pertenece al afiliado, éste es el beneficiario de los mismos y por eso, cuando se ordena la devolución del capital existente en la cuenta individual, se

entienda incluidos los rendimientos financieros, pues el dueño de lo principal, también lo será de lo accesorio, tal cual está previsto en el literal a) del citado artículo 60.

9.4. Respecto a las consecuencias prácticas de la ineficacia del acto de traslado de régimen pensional, la CSJ-SL, en sentencia del 14 de agosto de 2019, Radicación n.º 76284, la CSJSL recordó:

"... la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. ...pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019)." -Negrilla de la Sala-

Además, atendiendo los efectos de la ineficacia declarada, es procedente la orden de devolución de BONOS PENSIONALES, por vía de la aplicación del criterio de la CSJ-SL, con valor de doctrina probable, reiterado en providencia del 5 de noviembre de 2019, radicación nº 66406:

"....ante la omisión del fondo de pensiones de suministrar la información adecuada y sus implicaciones al momento del traslado de régimen, se produce la ineficacia de la afiliación de la demandante al régimen pensional de ahorro individual, debiendo retrotraerse las cosas al estado en que se encontraban, ... y, en consecuencia, el fondo de pensiones de igual forma, BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S. A. (hoy PORVENIR), deberá devolver los aportes por pensión, depositados en su cuenta de ahorro individual, los rendimientos financieros, **el bono pensional que tuviese** y los gastos de administración a COLPENSIONES."

9.5. En punto a la devolución de las sumas cobradas por la administración de la cuenta individual, la misma resultaba procedente, por vía de la aplicación de la doctrina probable emanada de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, reiterada por ejemplo en providencia SL4360 del 9 de octubre de 2019, radicación 68852, al afirmar:

“Por esto mismo, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga [a] las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con 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 (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019)”.

9.6. En este caso, como consecuencia de la declaración de ineficacia de la afiliación en pensiones de la demandante, al fondo de pensiones PROTECCIÓN S.A., el numeral tercero de la parte resolutive de la decisión objeto de consulta dispuso condenar a PROTECCIÓN S.A. efectuar el pago o traslado a COLPENSIONES, del ***“total del capital y los rendimientos financieros de la cuenta de ahorro individual de la demandante (...) junto con los bonos pensionales ...”***, decisión que se encuentra conforme a derecho, de acuerdo a lo adoctrinado en los precedentes anteriores por la CSJSL, dado que, son los efectos que produce la ineficacia de la afiliación de la demandante al régimen pensional de ahorro individual, pues, debe retrotraerse las cosas al estado en que se encontraban.

9.7. Ahora bien, al examinar las órdenes emitidas en el fallo consultado, se pudo advertir que, el Juez de Instancia no condenó a la devolución de gastos de administración por parte de Protección S.A., y, si bien tal aspecto no fue apelado por Colpensiones, ni la parte demandante, sin embargo, por vía del grado jurisdiccional de consulta procede adicionar en este aspecto el fallo, como se pide por la AFP COLPENSIONES en sus alegatos, dado que, la finalidad de la consulta se dirige a examinar la decisión de primera instancia en la parte que le fue desfavorable a Colpensiones, y como quiera, los gastos de administración forman parte del capital que debe ser trasladado por la AFP PROTECCIÓN SA, con el cual se va a financiar la pensión de la actora, en el evento de no trasladarse la totalidad del capital de la cuenta individual, se produce un detrimento o desmejora a la AFP COLPENSIONES, porque ingresa al fondo común una suma inferior a los aportes que hubiera recibido, de no haberse producido el traslado, que al declararse ineficaz, trae consigo el retorno de la totalidad de las cotizaciones, incluidos los gastos de administración que se descontaron de esos aportes.

9.8. En cuanto a las sumas por seguro previsional que Protección S.A. solicita en sus alegatos sean revocadas, no tiene prosperidad, no solo porque la decisión no fue apelada por dicho fondo. sino porque esas sumas ni siquiera hacen parte de la condena emitida en la sentencia consultada.

En consecuencia, la orden emitida por el Juzgador de Primera Instancia, en el ordinal tercero de la sentencia apelada, se debe adicionar, para incluir la devolución de los gastos de administración.

10. SOBRE EL RETORNO DE LA DEMANDANTE AL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN

**DEFINIDA ADMINISTRADO POR LA AFP
COLPENSIONES:**

Si bien es cierto la AFP COLPENSIONES al contestar la acción propuso la excepción previa de “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”, con fundamento en que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 la señora Patricia Pinzón Rivera se encontraba afiliada por cuenta de su empleador - Dirección Departamental de Salud del Cauca- a la extinta CAJANAL, y no al ISS, hoy Colpensiones; excepción que en su momento fue negada por el juez de instancia, vale la pena aclarar:

Con el certificado electrónico de tiempos laborados -CETIL- efectivamente se da cuenta que la demandante cotizó a la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL, desde el 4 de septiembre de 1986, hasta el 31 de diciembre de 1994 -folio 44 del cuaderno de primera instancia; y, no hay evidencia de cotizaciones al ISS hoy COLPENSIONES, antes del traslado al RAIS.

Sin embargo, comparte la Sala el criterio que, a pesar de no existir cotizaciones al ISS, por el hecho que (1) la demandante estuvo afiliada al régimen de prima media con prestación definida (RPMPD) por medio de CAJANAL, y, (2) no tenía una situación pensional consolidada; por lo que, con ocasión de la liquidación de CAJANAL, necesariamente la ineficacia de la afiliación al RAIS permite el retorno al RPMPD, administrado hoy por COLPENSIONES.

Lo anterior, de conformidad con el artículo 52 de la Ley 100 de 1993, que dispone:

“ARTÍCULO 52. ENTIDADES ADMINISTRADORAS. *El régimen solidario de prima media con prestación definida será administrado por el Instituto de Seguros Sociales.*

(...)"

Y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4° del Decreto 2196 de 2009, que ordenó la liquidación de CAJANAL, y que dispuso; *“La Caja Nacional de Previsión Social, Cajanal, EICE, en Liquidación, deberá adelantar todas las acciones necesarias para el traslado de sus afiliados cotizantes, a más tardar dentro del mes siguiente a la vigencia del presente decreto, a la Administradora del Régimen de Prima Media del Instituto de Seguro Social - ISS.”*, de suerte que, por disposición del artículo 156 de la Ley 1151 de 2007, que creó la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP, se le otorgó el reconocimiento de derechos pensionales, pero, causados a cargo de administradoras del Régimen de Prima Media del orden nacional, que no es el caso de la demandante Patricia Pinzón Rivera.

11. RESPUESTA AL TEMA DE LA PRESCRIPCIÓN, EN SEDE DE CONSULTA:

En grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, se verificará si procede la declaración de la excepción de prescripción, porque entre la fecha del traslado y la presentación de la demanda, transcurrió más de tres años del artículo 151 del CPLSS, para adelantar la presente acción de nulidad, contados desde la fecha del traslado de régimen pensional en el año 1994.

La Sala niega la declaración de la excepción de prescripción, como quiera, en este caso no se declara la nulidad, sino la ineficacia del acto de traslado al RAIS, de conformidad con el artículo 271 de la Ley 100 de 1993.

Por lo tanto, no cabe establecer si tal acto o negocio jurídico de traslado está sujeto a las reglas de la prescripción, toda vez que, con la declaración de INEFICACIA JURÍDICA, se entiende que tal acto o negocio jurídico jamás nació al mundo jurídico, por una parte y por otra, siguiendo la tesis de la imprescriptibilidad expuesta por la CSJ-SL, en la sentencia SL1689-2019, cuando sostiene que la solicitud de declaratoria de ineficacia de la afiliación al RAIS es imprescriptible, ante el hecho de estar en presencia de un proceso meramente declarativo y que las acciones judiciales encaminadas a que se compruebe la manera en que ocurrió un hecho o se reconozca un estado jurídico, son imprescriptibles.

Lo anterior, bajo la premisa de que ni los hechos ni los estados jurídicos prescriben, a diferencia de lo que ocurre con los derechos de crédito y obligaciones que surjan de ello.

En la sentencia en mención, se afirma:

“Lo dicho cobra más sentido en relación con la pretensión de «ineficacia», en la medida que esa consecuencia impuesta por el ordenamiento jurídico se caracteriza porque, desde su nacimiento, el acto carece de efectos jurídicos sin necesidad de declaración judicial. La sentencia que declara la ineficacia de un acto, en realidad, lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas (la ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.

*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»
(resaltado fuera del texto original)*

En conclusión: la declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación, pues, se reitera, forman parte del derecho irrenunciable a la seguridad social, calidad que implica al menos dos cosas: (i) no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por parte de su titular (inalienable e indisponible), (ii) como tampoco puede extinguirse por el paso del tiempo (imprescriptible) o por imposición de las autoridades sin título legal (irrevocable)».

Esta tesis ha sido reiterada en sentencias posteriores, la más reciente del 01 de julio de 2020, Radicación n.º 67972, de la CSJSL.

Así las cosas, de conformidad con la jurisprudencia anotada, no procede declarar probada la excepción de prescripción alegada por Porvenir S.A. y Colpensiones, en tanto el (la) afiliado(a) puede acudir a la jurisdicción ordinaria laboral en cualquier momento para solicitar la declaración de ineficacia de la afiliación, y se defina en qué régimen pensional se encuentra afiliado.

12. COSTAS

Por tratarse de grado jurisdiccional de consulta, no procede la condena en costas de segunda instancia, al confirmarse la decisión consultada.

13. DECISIÓN

En razón y mérito de lo expuesto la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN**, administrando justicia en nombre de La República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR el ordinal TERCERO de la Sentencia Nro. 0013 del seis (06) de marzo dos mil veinte (2020), proferida en primera instancia por el JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, CAUCA, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL promovido por la señora PATRICIA PINZÓN RIVERA contra la Sociedad Administradora de Fondos y Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A. y la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, en el sentido de **ORDENAR a la AFP PROTECCIÓN SA**, traslade a COLPENSIONES todas las sumas de dinero descontadas de la cuenta individual de la demandante, por concepto de gastos de administración y se **CONFIRMA** en lo demás la sentencia consultada, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN CONDENA EN COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA, por no haberse causado.

TERCERO: Oportunamente, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado laboral de origen, previo registro de su salida definitiva.

CUARTO: La presente sentencia se notifica **POR ESTADO ELECTRÓNICO**, con la inclusión de su copia, para conocimiento de las partes y sus apoderados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTES

Firma digitalizada válida para
actos judiciales y administrativos



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
Magistrado

Popayán-Cauca



CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA