



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali

Sala Laboral

NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA

Magistrada ponente

Radicado n.º 76001310501720190039901

Santiago de Cali, Valle del Cauca, diecinueve (19) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

La Sala resuelve el recurso de apelación que la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** instauró contra el fallo que el Juez Diecinueve Laboral del Circuito de Cali profirió el 9 de agosto de 2021, en el trámite del proceso ordinario laboral que **JORGE ENRIQUE KILBY CZECZOTTA** promovió contra la recurrente, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** y las **SOCIEDADES ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., OLD MUTUAL S.A. y COLFONDOS S.A.**

Asimismo, se decide el grado jurisdiccional de consulta en favor de **COLPENSIONES**.

I. ANTECEDENTES

Jorge Enrique Kilby Czczotta solicitó que se declare la «nulidad de [su] vinculación» a Colmena S.A. Pensiones y

Cesantías, hoy Protección S.A., acaecida en septiembre de 1995, así como los posteriores traslados que efectuó a Old Mutual S.A., Colfondos S.A. y Porvenir S.A.

En consecuencia, requirió se condene a «*las administradoras de pensiones antedichas*» a transferir a Colpensiones la totalidad de los «*valores de [su] cuenta de ahorro individual*». Por último, solicitó se reconozcan a su favor las costas del proceso.

En respaldo de sus aspiraciones, narró que nació el 15 de enero de 1959 y prestó sus servicios al Ministerio de Defensa Nacional desde el 1.º de diciembre de 1978 hasta el 1.º de marzo de 1981, esto es, 117,43 semanas de tiempos públicos. Asimismo, indicó que sufragó cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales – ISS-, del 1.º de febrero de 1995 hasta 30 de agosto de 1995, para un total de 1.260 semanas.

Señaló que en septiembre de 1995 se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad –RAIS-, administrado por Colmena S.A., hoy Protección S.A.; no obstante, dicha administradora no le brindó suficiente ilustración sobre las implicaciones de tal acto jurídico, dado que únicamente le indicó sus ventajas, pero nada le expresó acerca de las desventajas del mismo, ni realizó una proyección que le permitiera establecer el monto pensional que recibiría comparativamente con el de prima media.

Sostuvo que, con posterioridad a dicha vinculación al RAIS, realizó varios traslados horizontales en el mismo régimen, así: a Colfondos S.A. en junio de 2010, a Old Mutual S.A. en junio de 2013 y, finalmente, a Porvenir S.A. en enero de 2019.

Igualmente, manifestó que en abril de 2019 solicitó a Porvenir S.A. la simulación pensional y dicha entidad le indicó que en el RAIS obtendría una mesada pensional de \$1.146.00, mientras que el régimen de prima media con prestación definida – RPMPD- tendría derecho a una mesada de \$6.239.555, de modo que la prestación económica más favorable era esta última (expediente digital 01, pdf. 114 a 125).

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

En el término oportuno, **Colpensiones** se opuso a las pretensiones de la demanda. Respecto a los hechos, admitió como cierto el relativo a la afiliación del actor al ISS. En cuanto a los demás, indicó que no le constaban o constituían apreciaciones subjetivas del actor.

En su defensa, propuso las excepciones *«inexistencia de la obligación, buena fe de la entidad demandada, prescripción, legalidad de los actos administrativos emitidos por la entidad y la innominada o genérica»* (expediente digital, archivo 01, pdf. 140 a 147).

Old Mutual S.A. se resistió a las pretensiones del escrito inicial. En cuanto a los hechos, aceptó la afiliación del promotor a dicha entidad el 9 de abril de 2013 e indicó que sus asesores comerciales están capacitados para brindar a los afiliados la información necesaria y suficiente para que tomen una decisión consciente al momento de afiliarse; asimismo, manifestó que contaba con diferentes canales de comunicación para brindar información. Frente a los demás hechos, manifestó que no le constaban.

Formuló las excepciones de *«inexistencia de la afiliación previa al régimen de prima media, Old Mutual no participó ni intervino en el momento de selección del régimen, cobro de lo debido por ausencia de causa e inexistencia de obligación alguna de Old Mutual para con el demandante, el actor se encuentra inhabilitado para el traslado de régimen en razón de la edad y tiempo cotizado, ausencia de configuración de causales de nulidad, inexistencia de violación al debido proceso para el momento de la afiliación al RAIS, ausencia de falta al deber de asesoría e información, los supuestos fácticos de este proceso no son iguales o similares ni siquiera parecidos al contexto de las sentencias invocadas por el actor, prescripción, buena fe y la genérica (expediente digital, archivo 01.pdf. 169 a 208).*

Protección S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda. En lo que a los hechos respecta, aceptó la afiliación del actor a su entidad y negó haber omitido la información completa al afiliado para que tomara un decisión libre e informada. Frente a los demás hechos, manifestó que no eran ciertos o no le constaban.

Como excepciones planteó las de *«validez de la afiliación a Protección S.A., validez del traslado de régimen del RPM al RAIS y en consecuencia del traslado entre AFP'S realizados por el demandante, inexistencia de vicio del consentimiento por error de derecho, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe, prescripción, carencia de acción e incumplimiento de los requisitos constitucionales legales y jurisprudenciales para trasladarse de régimen inexistencia de*

engaño y de expectativa legítima, nadie puede ir en contra de sus propios actos, ratificación de la afiliación del actor al régimen de ahorro individual con solidaridad, compensación e innominada o genérica» (expediente digital, archivo 01, pdf. 236 a 271).

Porvenir S.A. se opuso a la totalidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos, aceptó la afiliación del convocante y, sobre los restantes, adujo que no eran ciertos o que no le constaban.

Como excepciones de mérito planteó las de *«prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, compensación y o genérica»* (expediente digital, archivo 01, pdf. 349 a 369).

Colfondos S.A. no se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos, aceptó el traslado a su entidad y, frente a los demás, manifestó que no eran ciertos o no le constaban.

No formuló excepciones (expediente digital, archivo 07).

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Surtido dicho trámite, el Juez Diecinueve Laboral del Circuito de Cali profirió sentencia de primer grado el 9 de agosto de 2021, en la que decidió (expediente digital, archivo 015):

PRIMERO: En los términos de los artículos 280 y 282 del C.G.P. se declara de oficio la excepción de inexistencia de la obligación en favor de **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** respecto de la pretensión referente a la declaratoria de nulidad de la vinculación de traslado y de todos los aportes a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES EICE.**, por no ser en este caso, las entidades que actualmente administran los aportes del demandante.

SEGUNDO: Declarar **PROBADA** la excepción de inexistencia de la obligación formuladas por **PROTECCIÓN S.A. y OLD MUTUAL**

PENSIONES Y CESANTÍAS respecto de la pretensión referente a la declaratoria de nulidad de la vinculación o traslado al RAIS. Y de aportes a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES EICE**.

TERCERO: DECLARAR no probadas las excepciones formuladas por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES EICE** y la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

CUARTO: DECLARAR la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de **JORGE ENRIQUE KILBY CZEZCOTTA** acaecido el 18 de abril de 1995 (sic), retornando en consecuencia, al régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, ello de conformidad con las motivaciones que anteceden.

QUINTO: CONDENAR a PORVENIR S.A., a transferir a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES el saldo total de la cuenta de ahorro individual de **JORGE ENRIQUE KILBY CZEZCOTTA**, de condiciones civiles conocidas en este proceso, incluyendo las cotizaciones, rendimientos financieros, bonos pensionales, si los hubiere y estuvieren constituidos, y los gastos de administración con cargo al patrimonio propio de PORVENIR S.A. este último rubro y por todo el tiempo que permaneció afiliado el actor con el RAIS.

SEXTO: ORDENAR que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES que reciba la afiliación al régimen de prima media con prestación definida de **JORGE ENRIQUE KILBY CZEZCOTTA** de condiciones civiles conocidas en el plenario, junto con la totalidad del saldo contenido en su cuenta de ahorro individual, incluyendo cotizaciones, rendimientos financieros, bonos pensionales y gastos de administración.

SÉPTIMO: ABSOLVER a COLPENSIONES EICE y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS de la condena en costas en su contra.

OCTAVO: CONDENAR en costas a PORVENIR S.A., PROTECCIÓN S.A. y OLD MUTUAL PENSIONES Y CESANTÍAS por haber sido vencidas en juicio, fijese la suma de un salario mínimo legal vigente como agencias en derecho.

Para respaldar tal decisión, comenzó por señalar que el problema jurídico que debía resolver consistía en determinar si era viable declarar la ineficacia o nulidad del traslado del demandante del RPM al RAIS y, en caso afirmativo, si el derecho se afectaba por las excepciones propuestas.

A continuación, señaló que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que los fondos de pensiones tienen la obligación suministrar al afiliado información suficiente y transparente que le permita elegir entre los diferentes regímenes pensionales, aquel que más se ajuste a sus intereses.

Indicó que la consecuencia jurídica que se sigue del incumplimiento de esta obligación es la ineficacia del traslado de régimen pensional, pues se parte del hecho de que la decisión no ha sido suficientemente informada y consciente; igualmente, indicó que les corresponde a los fondos de pensiones probar el cumplimiento de esta obligación y que los traslados horizontales no convalidan una actuación que nació viciada.

En el caso concreto, señaló que no se acreditó el deber de información referido, dado que se aportó únicamente el formulario de afiliación del convocante al RAIS, documento que no era suficiente para demostrar el consentimiento informado.

Por lo anterior, declaró la ineficacia del traslado y ordenó a Porvenir S.A., último fondo al que estuvo afiliado el actor, a trasladar la totalidad del saldo de la cuenta de ahorro individual, cotizaciones, rendimientos financieros, bonos pensionales y gastos de administración.

Finalmente, manifestó que la prescripción no es predicable de la ineficacia declarada, dado que esta figura está estrechamente ligada a la consolidación del derecho pensional y, por tanto, es irrenunciable e imprescriptible.

Por último, se abstuvo de imponer costas a Colpensiones, luego de considerar que su actuación está regida por lineamientos legales y que su obligación es proteger el fondo común de pensión que administra y, con ese fin, oponerse a las pretensiones de la demanda.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión, Porvenir S.A. la apeló y solicitó su revocatoria. Para sustentar el recurso, adujo que el actor no probó la existencia de los vicios del consentimiento alegada y que, con la solicitud de afiliación, se acreditó que el fondo de pensiones le suministró toda la información necesaria para que la decisión de traslado fuera voluntaria.

Igualmente, refirió que el demandante no manifestó su deseo de retornar al régimen de prima media con prestación definida en la oportunidad pertinente para ello, ni hizo uso de su derecho de retracto.

Insistió en que al momento del traslado las normas no imponían la obligación de informar sobre el valor de la mesada pensional y señaló que, en su criterio, debe aplicarse la prescripción porque no se trata de obtener un derecho, sino lograr un mayor valor en el pago de la mesada pensional.

Por último, expresó que, en caso de persistir la condena, se deben compensar los rendimientos financieros generados con los gastos de administración que se le imponen.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Por medio de auto de 15 de febrero de 2023, este Tribunal corrió traslado a las partes para que formularan alegatos de conclusión; no obstante, guardaron silencio.

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo previsto en los artículos 66 A y 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala de decisión procede a resolver el recurso de apelación presentado por Porvenir S.A., así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones.

Para el efecto, sea lo primero señalar que en este asunto no es materia de discusión que el demandante: (i) prestó sus servicios al Ministerio de Defensa Nacional desde el 1.º de diciembre de 1978 hasta el 1.º de marzo de 1981, (ii) sufragó cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales –ISS- desde el 1.º de febrero de 1995 hasta 30 de agosto de 1995 (expediente digital, archivo 01, pdf. 78 a 88) y (iii) suscribió solicitud de vinculación de traslado ante Cesantías y Pensiones Colmena S.A, hoy Protección S.A., el 18 de agosto de 1995 (expediente digital, archivo 01, pdf. 272), el cual se hizo efectivo el 1.º de septiembre de 1995 (expediente digita, archivo 07, pdf 7).

Por otra parte, tampoco es objeto de disenso que, una vez afiliado al RAIS, el convocante se trasladó a diferentes administradoras del mismo régimen, así: (iii) a Colfondos S.A. el 26 de marzo de 2010 (expediente digital, archivo 07), (iv) a Skandia S.A., hoy Old Mutual S.A., el 9 de abril de 2013 (expediente digital,

archivo 01, pdf 209) y, finalmente, (v) a Porvenir S.A. el 16 de noviembre de 2018 (expediente digital, archivo 01, pdf. 370).

En ese orden, corresponde a esta Sala de Decisión determinar, en primer lugar, si el traslado del demandante, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad debe declararse ineficaz por omisión de las administradoras del primero en el deber de información. En caso afirmativo, cuáles son los efectos de dicha declaratoria.

Para el efecto, la Sala abordará los siguientes puntos: (i) el deber de información, (ii) la carga de la prueba de dicha obligación, (iii) la insuficiencia del formulario y el deber de obtener un verdadero consentimiento informado, (iv) los efectos de la ineficacia del traslado y, finalmente, (v) el caso concreto.

Deber de información

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencias CSJ SL12136-2014, CSJ SL17595-2017, CSJ SL19447-2017, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL3464-2019, CSJ SL4360-2019, CSJ 2611-2020, CSJ SL4806-2020, ha señalado que, desde que se implementó el Sistema Integral de Seguridad Social en Pensiones y tuvieron origen a las administradoras de fondos de pensiones, se estableció en cabeza de estas el deber de ilustrar a sus potenciales afiliados, en forma clara, precisa y oportuna, acerca de las características de cada uno de los dos regímenes pensionales, con el fin de que pudieran tomar decisiones informadas.

Dicho deber de información se ha consagrado cada vez con mayor nivel de exigencia y, en esa dirección, se logran identificar tres periodos conforme a las normas que han regulado el tema; esto es, desde 1993 hasta 2009, desde de 2009 hasta 2014 y, por último, de 2014 en adelante, así:

Etapa acumulativa	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarlo
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n. 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Conforme a lo anterior, se tiene que, desde su creación, las administradoras en comento 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.

Ello implica, conforme a la fecha en la que el demandante migró del RPM al RAIS **-septiembre de 1995-**, que el deber de información que le asistía a Colmena S.A., hoy Protección S.A. se enmarca en el primer periodo, durante el cual, de acuerdo con el

literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, los trabajadores tienen la opción de elegir *«libre y voluntariamente»* el régimen pensional que mejor les convenga y consulte sus intereses, previniendo que, si esa libertad es obstruida por el empleador, este puede ser objeto de sanciones (CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019).

Ahora, en criterio de este Tribunal, tal elección presupone un conocimiento integral sobre las consecuencias, ventajas y desventajas de tal acto jurídico. Por tanto, no es factible considerar que se configura una manifestación libre y voluntaria si el afiliado desconoce las implicaciones que el traslado de régimen pueda tener en la materialización de sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica de *«voluntad libre de vicios»*, pues, lo que corresponde, conforme a lo previsto en el artículo 97 del Decreto 663 de 1993 -Estatuto Orgánico del Sistema Financiero-, es que las mismas:

(...) suministren 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.

Asimismo, que, en los términos del artículo 21 de la Ley 795 de 2003, *«Por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se dictan otras disposiciones»*, se cumpla el propósito de tal deber preexistente de información, que no es otro que evaluar las mejores opciones del mercado y *«poder tomar decisiones informadas»*.

Carga de la prueba

En sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada, entre otras, en providencias CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL4426-2019, la Corte Suprema de Justicia sostuvo que a la administradora de pensiones le corresponde acreditar el cumplimiento del deber de información, toda vez que exigir al afiliado una prueba de este alcance no es acorde a las reglas procesales sobre carga probatoria, en la medida en que la manifestación de no haber recibido información suficiente 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, la Corte concluyó que la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que son tales entidades las que están obligadas a observar la obligación de brindar información y probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.

Consentimiento informado e insuficiencia del formulario de afiliación para acreditarlo

Conforme al reiterado criterio de la Corte Suprema de Justicia, la simple firma del formulario de vinculación, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos, tales como “*la afiliación se hace libre y voluntaria*”, “*se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones*” u otro tipo de leyendas similares, no son insuficientes para dar por demostrado el deber de información (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31314, CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 33083, CSJ SL4964-2018, CSJ SL12136-2014, reiterada en SL19447-2017, CSJ SL4964-2018, SL1421-2019, 2877-2020).

Sobre el particular, en sentencia CSJ SL19447-2017 la Sala de Casación Laboral explicó:

Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba 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 del mercado».

Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario.

De lo anterior se concluye que el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al usuario, como mínimo, 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, circunstancias que no pueden ser verificables únicamente del formulario de afiliación.

Por tanto, existe un verdadero e ineludible deber de obtener un consentimiento informado, entendido como aquel procedimiento que, antes de aceptar un ofrecimiento o un servicio, garantiza la comprensión por el usuario de las

condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. (CSJ SL19447-2017).

Efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado

La Corte Suprema de Justicia ha indicado que en los casos en que la administradora de fondos de pensiones incumple la obligación de información antedicha, ello acarrea necesariamente la ineficacia del traslado de régimen pensional, lo cual supone que dicho acto jurídico nunca ocurrió. Al respecto, en sentencia CSJ SL5292-2021 se indicó:

De otro lado, ha dicho la Sala que como la declaratoria de ineficacia tiene efectos *ex tunc* (desde siempre), las cosas deben retrotraerse a su estado anterior, como si el acto de afiliación jamás hubiera existido. Por ello, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que tal declaratoria obliga a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones --debidamente indexados-- con cargo a su propio patrimonio, 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 resulta igualmente aplicable respecto del porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima.

Los efectos prácticos del traslado abarcan la devolución del dinero existente en la cuenta de ahorro individual del afiliado, así como los rendimientos, bonos pensionales, primas de seguros previsionales, rubros destinados al fondo de garantía de pensión mínima, comisiones y gastos de administración, conceptos que deben ser indexados con cargo al patrimonio de la AFP (CSJ SL1467-2021). Del mismo modo, la conservación de todos los derechos y garantías que tenía el afiliado antes de trasladarse de régimen (CSJ SL2929-2022).

Conforme al precedente citado, es equivocado el planteamiento de Porvenir S.A., relativo a que se analice el asunto como si se tratara de una nulidad y se le exija al afiliado

demostrar la existencia de vicios del consentimiento - error, fuerza o dolo-, pues, se insiste la ineficacia es la consecuencia de que el acto de afiliación se vea afectado cuando no ha sido consentido de manera informada (CSJ SL1688-2019, reiterada en CSJ SL3464-2019 y CSJ SL4360-2019).

Caso concreto

En el presente caso, la Sala advierte que Colmena S.A., hoy Protección S.A., fue la primera administradora del RAIS a la que se afilió el actor e incumplió la carga probatoria que le asistía, de probar en juicio que acató el deber de información respecto del demandante, toda vez que aportó únicamente el formulario de afiliación visible a folio 287 del PDF 01, Cuaderno del Juzgado, el cual, según se indicó, no es suficiente en sí mismo para demostrar consentimiento informado, conforme a las consideraciones a las que se hizo alusión en precedencia.

De este modo, el juez de primera instancia acertó al declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional debatido, así como al considerar que la consecuencia de ello es tener por no efectuado el traslado.

En consecuencia, se confirmará la decisión del *a quo* en este aspecto.

No obstante, en virtud que a favor de Colpensiones se está surtiendo el grado jurisdiccional de consulta habrá de modificarse el numeral cuarto de la providencia recurrida, en el sentido de indicar que la fecha correcta en que se realizó el traslado de régimen pensional del promotor fue el 18 de agosto de 1995 y no

el 18 de abril de 1995, como equivocadamente quedó consignado en el fallo recurrido.

Asimismo, se adicionará el numeral quinto de la providencia apelada, para ordenar a Porvenir S.A. a trasladar a Colpensiones, además de los rubros señalados por el *a quo*, los gastos de administración, los valores utilizados en seguros previsionales, las comisiones y los porcentajes destinados a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, con cargo a sus propias utilidades y debidamente indexados. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen (CSJ SL3803-2021).

Por último, en lo relativo a la excepción de prescripción propuesta por Porvenir S.A., se confirmará la decisión de primer grado, toda vez que la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible, conforme lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencias CSJ SL1688-2019, reiterada en CSJ SL4360-2019, CSJ SL373-2021, CSJ SL1467-2021 y CSJ SL1465-2021.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: Modificar el numeral cuarto de la sentencia apelada, el cual quedará así:

CUARTO: DECLARAR la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de **JORGE ENRIQUE KILBY CZEZCOTTA** acaecido el 18 de agosto de 1995, retornando en consecuencia, al régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, ello de conformidad con las motivaciones que anteceden.

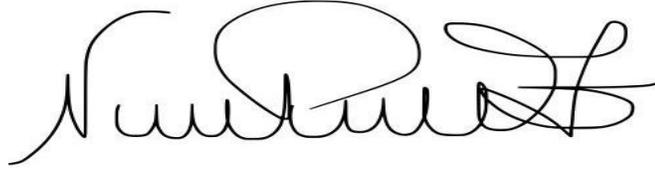
SEGUNDO: Adicionar el numeral quinto del proveído apelado, en el sentido de condenar a Porvenir S.A. a trasladar a Colpensiones, además de los rubros consignados por el *a quo* en dicho numeral, los gastos de administración, los valores utilizados en seguros previsionales, las comisiones y los porcentajes destinados a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima por el tiempo en que el actor estuvo afiliado a cada entidad, con cargo a sus propias utilidades y debidamente indexados.

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

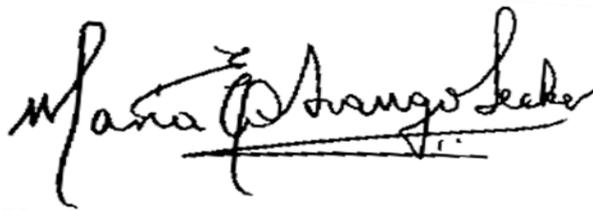
TERCERO: Confirmar en el fallo de primera instancia en los demás aspectos.

CUARTO: Costas en esta instancia a cargo de Porvenir S.A. Inclúyase como agencias en derecho la suma de un millón de pesos (\$1.000.000).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA
Magistrada



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER
Magistrada



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO
Magistrado