TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz

Acta número: 031
Audiencia número:417

En Santiago de Cali, a los seis (06) días del mes de octubre de dos mil veintidós (2022), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificatorio del artículo 82 del CPL y SS, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 082 del 29 de abril de 2022 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por ORLANDO ARIAS RIOS contra COLPENSIONES y PROTECCION S.A

AUTO NUMERO: 1155

RECONOCER personería a la doctora MARIA JULIANA MEJIA GIRALDO, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.144.041.976, con tarjeta profesional número 258.258 del Consejo Superior de la Judicatura, como mandataria judicial de COLPENSIONES.

ACEPTAR la sustitución del mandato a favor de MAIRON MAURICIO BERNAL GUERRERAO, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.089.243.703, abogado con tarjeta profesional número 280.928 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderado de COLPENSIONES, de conformidad con el memorial poder allegado a esta Sala de manera virtual.

La anterior decisión quedará notificada con la sentencia que a continuación se profiere.

ALEGATOS DE CONCLUSION

Considera el apoderado de Colpensiones al formular alegatos de conclusión ante esta instancia, que el traslado del demandante tiene plena validez, debiendo haber probado la omisión de la información y la existencia de vicios del consentimiento. Que no puede desconocerse que el traslado de régimen pensional no puede hacerse en cualquier momento, es necesario que se siga la temporalidad establecida en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, es decir, sólo se puede hacer una sola vez y antes de que el afiliado le falte menos de 10 años para adquirir la edad para pensionarse y en este caso el demandante está próximo a pensionarse por lo tanto no se debe acceder a las peticiones de la demanda.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 0417

Pretende el demandante que se declare la nulidad absoluta del traslado efectuado del régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por PROTECCION S.A. Que, como consecuencia de lo anterior, se declare que siempre estuvo válidamente afiliado al Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES, que no se surtieron los efectos legales y jurídicos que implica el traslado de régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro con solidaridad. Solicita que se ordene el traslado al fondo común de naturaleza pública administrado por COLPENSIONES, el capital ahorrado en la cuenta individual del actor de conformidad con las normas previstas por la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios.

En sustento de esas peticiones anuncia el actor que nació el 28 de octubre de 1961. Que inició sus cotizaciones para los riesgos de invalidez, vejez y muerte ante el Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES de manera interrumpida y para diferentes empleadores, a partir del 06 de febrero de 1987. Que se trasladó al régimen de prima media al régimen de ahorro individual administrado por PROTECCION S.A. que el proceso de traslado no se surtió en

debida forma, porque no recibió por parte de las administradoras del régimen de ahorro individual la información que debe proveerse al momento de ser afiliado o trasladado de régimen pensional, considerando que no tuvo ninguna asesoría por parte de PROTECCION S.A. y no se acredita por parte de esa entidad que el consentimiento del actor no fue informado y trae consecuencias adversas al cambio de régimen y no se le entregó cálculos o proyecciones respecto a su futuro pensional.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES, mediante mandataria judicial se opone a las pretensiones, puesto que la selección de cualquiera de los regímenes pensionales es única y exclusiva del afiliado, de manera libre y voluntaria y es por eso que Colpensiones no está obligada a realizar el traslado solicitado en la demanda. Que la escogencia del Régimen de Ahorro individual es válida y que resulta inverosímil que el demandante hubiese evidenciado las irregularidades en su traslado sin haber formulado duda o inquietud y luego de 20 años de afiliado aduce un engaño. No pudiéndose acceder a las súplicas de la demanda, porque el actor está a menos de 10 años para acceder a la pensión de veje. En su defensa formula las excepciones de mérito que denominó: aplicación del precedente establecido en la sentencia SL 373 del 2021, que se trata cuando ya se ha reconocido la pensión en el régimen de ahorro individual. Además, formula la excepción de error sobre el punto de derecho no vicia el consentimiento, prescripción, presunción de legalidad de los actos administrativos, cobro de lo no debido, buena fe, inexistencia del derecho y la innominada o genérica.

El mandatario judicial de PROTECCION S.A. se opone a las pretensiones, porque no existió omisión por parte de edad entidad al momento de entregar a la demandante toda la información que ésta requería para que tomara una decisión referente al traslado entre administradora. Considerando que actuó de manera profesional, trasparente y prudente, donde la decisión la tomó el actor de manera libre y espontanea, donde ha permanecido por muchos años afiliada a ese régimen pensional. Plantea las excepciones de fondo que denominó: validez de la afiliación a Protección S.A., validez del traslado de régimen del RPM al RAIS realizado por la demandante, buena fe, inexistencia de vicio del consentimiento por

error de derecho, prescripción, carencia de acción e incumplimiento de los requisitos constitucionales. legales y jurisprudenciales para trasladarse de régimen. Inexistencia de engaño y expectativa legítima, nadie puede ir en contra de sus propios actos, 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 los derechos de terceros de buena fe, compensación y la innominada o genérica.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

El proceso se dirime con sentencia, mediante la cual la operadora judicial decide:

1. Declarar no probadas las excepciones propuestas por la parte pasiva.
2. Declarar la ineficacia del traslado del régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES al régimen de ahorro individual realizado con PROTECCION S.A. En consecuencia, declara que para todos los efectos legales el afiliado 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.
3. Ordena a PROTECCION S.A. a devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del CC, esto es, con los rendimientos que se hayan causado; como también deberá devolver el porcentaje de los gastos de administración debidamente indexados con cargo a su propio patrimonio previsto en el artículo 13 literal q) y el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, debidamente indexados, por los períodos en que administró las cotizaciones del demandante. Así como también la historia laboral actualizada y sin inconsistencias en semanas.
4. Condena a COLPENSIONES a que admita nuevamente al demandante en el régimen de prima media con prestación definida administrado por la misma, sin solución de continuidad y sin imponerle cargas adicionales.

Para arribar a las anteriores conclusiones, la A quo, se apoya en varios precedentes jurisprudenciales sobre la ineficacia del traslado de régimen pensional, encontrando que las administradoras del régimen de ahorro individual convocadas al proceso no cumplieron con su deber de haber asesorado de manera integral al actor sobre las características e implicaciones que conllevaban el traslado de régimen pensional.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión de primera instancia, los apoderados de la parte pasiva formulan el recurso de alzada, argumentando la mandataria de COLPENSIONES, que se revoque la providencia impugnada, porque el demandante cuenta con una afiliación válida, que fue realizada de manera voluntaria, continúo cotizando ante el RAIS, con ello pone de presente actos propios de permanecer en ese régimen. Por lo tanto, considera que no prospera las peticiones de la demanda, máxime que el actor esta inmerso en la prohibición establecida en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, por lo que el traslado de régimen pensional no se puede hacer en cualquier época, sino cuando al afiliado le falten más de 10 años para pensionarse que no es el caso que nos ocupa porque el actor está próximo a pensionarse. En el evento de confirmarse, se orden a los fondos privados se devuelva todos los emolumentos que están en la cuenta de la actora debidamente indexadas. Igualmente considera que no se debe condenar en costas.

Censura el apoderado de PROTECCION S.A. la orden de devolver lo correspondiente a gastos de administración, afirmando que éstos se encuentran establecidos en la ley, y la administración que hace esa entidad generó rendimiento señal de buena gestión, por lo tanto, considera que no es procedente regresarlos al régimen de prima media y si la consecuencia de la ineficacia es que las cosas vuelvan a su estado anterior, significa que esa entidad nunca administró el capital del actor y por lo tanto, éste no generó rendimientos.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como quiera que la decisión de primera instancia, es adversa a COLPENSIONES, se surte el grado jurisdiccional de consulta por ser la Nación garante de ésta, tal como lo ha precisado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL 8131 radicación 47158 de 2017.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Corresponde a esta Sala de Decisión determinar si hay lugar a la declaratoria de nulidad o ineficacia del traslado efectuado por la demandante. Además, se determinará si procede la devolución de lo correspondiente gastos de administración, y por último si hay lugar a imponer condena en costas a cargo de la parte pasiva de la litis.

Encuentra la Sala que no es materia de controversia que el actor estuvo afiliado al Instituto de Seguros Sociales desde el mes de febrero de 1987 al 30 de septiembre de 1995, como se acredita con la copia de la historia laboral que lleva COLPENSIONES, y se incorporó copia del formulario de afiliación que hizo el actor con PROTECCION S.A. fechado el 20 de septiembre de 1995, documentos que hacen parte de los anexos de la demanda.

Pasa la Sala a resolver el problema jurídico planteado, tendiente a determinar si la afiliación que hizo el actor al régimen de ahorro individual con solidaridad; resulta viciada y así analizar su consecuente nulidad o ineficacia. Frente a dicha afirmación el fondo de pensiones demandado expuso en su defensa que sí brindaron asesoría al momento del traslado de régimen pensional.

Es de recordar que nuestro Sistema de Seguridad Social en Pensiones está compuesto por dos regímenes excluyentes pero que coexisten: Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad (art. 12 Ley 100/93). Además, el literal b) del artículo 13 de esa misma ley, prescribe que la selección de los dos regímenes es libre y voluntaria por parte del afiliado, y para tal efecto debe manifestar su elección al momento de la vinculación o traslado; éstos se pueden dar cada cinco (5) años

contados a partir de la selección inicial, con la prohibición de no poderse trasladar cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Las Administradoras de Fondos de Pensiones, tienen una doble connotación, por una parte, son entidades que por delegación del artículo 48 de la CP y los artículos 90 y 91 de la Ley 100 de 1993, prestan un servicio público obligatorio de seguridad social; pero a la vez son sociedades que tienen el carácter de instituciones financieras, catalogadas como sociedades de servicios financieros. Por lo tanto, fiduciarias del servicio público de pensiones, que se encuentran vigiladas por la Superintendencia Financiera, y sometidas al Estatuto financiero, esto es el Decreto 663 de 1993 y la Ley 795 de 2003.

El *deber de información* es un elemento de la naturaleza del contrato de fiducia mercantil, tal como lo ha establecido de antaño el artículo 1501 Código Civil; por lo cual las administradoras deben dar Información inteligible, exacta, pertinente, completa y oportuna; que incluya no solo los aspectos positivos sino también los negativos, subrayando los riesgos que conlleva la decisión de afiliarse. O incluso, el deber disuadir al cliente si la decisión no le es conveniente, o rechazar la tarea cuando considere que está destinada al fracaso.

Tal deber deviene del postulado señalado en el Decreto 663 de 1993 - *Estatuto Orgánico del Sistema Financiero*- artículo 72 literal f) y artículo 97, normas modificadas por la Ley 795 de 2003, que en su artículo 12 señala que las decisiones que puedan tomar los clientes deben estar *"debidamente informadas, conociendo cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas"*.

Dicho deber, en términos presentes, ha sido recogido por los Decretos 2241 de 2010 y 2555 del mismo año, que integran los principios orientadores del régimen de consumidores financieros y el sistema general de pensiones, como: i) la debida diligencia, ii) transparencia, la información cierta, suficiente y oportuna, y iii) manejo adecuado de los conflictos de interés.

Como ha quedado visto, el deber de información es una obligación que por ley tienen las Administradoras de Fondos de Pensiones, y un derecho para los afiliados a cualquiera de los regímenes; mismo que se materializa en el deber de un buen consejo, en proporcionar una información o ilustración suficiente que dé a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún llegado el caso, desanimar al interesado de tomar una decisión que claramente le perjudique.

Dicha razón justifica el contenido del artículo 3º del Decreto 1661 de 1994, que estableció el deber que tienen las administradoras de informar a sus afiliados sobre la posibilidad de retractarse; obligación que debe manifestarse por escrito al momento de la afiliación o traslado, tal como lo señala la normativa citada en su inciso final cuando establece que "*las administradoras deben informar de manera clara y por escrito a los potenciales afiliados el derecho a retractarse"* que tienen dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que se suscribe la afiliación o traslado.

Respecto a la nulidad del traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia de Rad. No. 33083 del 22 de noviembre de 2011, rememora las sentencias del 9 de septiembre de 2008, radicaciones 31989 y 31314, las cuales manifestaron como principal razón en que se fundamentó la declaratoria de nulidad de la afiliación, es el deber de las administradoras de pensiones de proporcionar a los interesados una información completa y comprensible que incluya los beneficios y los posibles perjuicios que traería consigo el traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. Así lo recordó nuestro órgano de cierre en la sentencia SL 373, radicación 84475 del 20 de febrero del 2021. Magistrada Ponente: Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, retomando los pronunciamientos realizados por esa corporación en sentencias CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019, puntualizando:

> *"La obligación de dar información necesaria en los términos del numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993, hace referencia «a la descripción de las características,*

condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones. Por lo tanto, implica un parangón entre las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado.

En cuanto a la transparencia, la Corte especificó que dicha obligación consistente en el deber de dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, «los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios». Según esta Sala, «la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes, evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro"

De lo anterior se desprende que las Administradoras de Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad siempre ha tenido la obligación de brindar información clara, completa y comprensible al momento en que se va a realizar un traslado desde el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, indicando los beneficios, pero también las consecuencias adversas de su traslado, incluyendo consecuencias tales como la pérdida del régimen de transición, ya que se trata de una decisión trascendental, pues en algunos casos puede incidir en la posibilidad de acceder a una pensión. Carga de la prueba que estaba en cabeza de las administradoras de pensiones, de conformidad con los anteriores precedentes jurisprudenciales y además, expuesto en las sentencias SL 1421 y SL 1452 de 2019.

La Sala de Casación de la Corte Suprema de justicia, en sentencia SL 1688 de 2018, sobre la sanción jurídica cuando se afecta la libertad de escogencia del afiliado frente a uno de los regímenes pensionales es "la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado". Señalando el máximo órgano de la jurisdiccional laboral lo siguiente:

"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.

Por lo expuesto, resultaba 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[1] o del consumidor financiero". (Subrayas fuera de texto original).

Descendiendo al caso que nos ocupa, si bien, aparece copia del formulario, diligenciado por el demandante, ello no es prueba de que ese acto de traslado fuera libre y voluntaria, por parte del promotor de esta acción que impidan la ineficacia solicitada, porque en palabras de la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de instancia SL 1421 de 2019, radicación 56174, preciso sobre esa temática, lo siguiente:

"Frente al anterior aspecto, ha de agregarse el hecho de que la AFP demandada estaba en el deber de probar que su actuación estuvo revestida de la diligencia, cuidado y buena fe propias de una entidad que presta un servicio público, no solo por la obligación impuesta por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, sino porque en los términos del artículo 1604 del Código Civil. Acreditar dichos presupuestos incumben a quien debió emplearlos y, como lo tiene adoctrinado esta Sala, tal circunstancia no se satisface solo con exhibir los documentos suscritos, sino con la evidencia de que la asesoría brindada era clara, comprensible y suficiente para el afiliado, por tanto, el diligenciamiento de los espacios vacíos de un documento no es prueba real sobre que la información plasmada

correspondiera a la veracidad y atendiera las pautas para que se adoptara una decisión libre…"

En el proceso en curso, omitió la administradora de pensiones del régimen de ahorro individual acreditar que cumplió con el deber de haberle brindado al demandante una información suficiente sobre los beneficios, bondades de cada régimen a fin de que tomará la mejor decisión en relación con su régimen pensional.

Con respecto a la orden dada a la administradora de pensiones demandada, a devolver, además, las sumas que corresponde a gastos de administración. La Sala cambia el criterio expuesto en providencias anteriores, por cuanto consideró que éstos eran ordenados por la ley y nos apoyamos en precedentes jurisprudenciales, tales como la C-789 y C 1024 de 2004, además, SU- 062 de 2010, que refieren al requisito de equivalencia del ahorro, atendiendo que no se destina el mismo porcentaje para los gastos de administración como lo prevé el artículo 7 de la Ley 797 de 2003. Pero esta Sala acogiendo las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, expuestas en la SL 1421 y 4360 de 2019, ésta última que corresponde al fallo de instancia, emitido por esa corporación, donde preciso:

"Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones…."

"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 cargos 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 (SL 4964 de 2018,4989 de 2018, 1421 de 2019,1688 de 2019)

Por consiguiente, atendiendo las enseñanzas de nuestro órgano de cierre, esta Sala cambia el criterio expuesto anteriormente, por cuanto la no devolución de los gastos de administración

sólo opera para la acción en que se persigue el traslado y no la nulidad o ineficacia de éste. Como lo ha precisado nuestro órgano de cierre de la jurisdicción laboral en sentencia SL1421-2019, en la que trae a colación las sentencias CSJ SL17595-2017 y SL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

> *"Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, adoctrinó:*
>
> *La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.*
>
> *Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C."*

Frente a la devolución de aportes, resulta imperioso remitirnos igualmente a la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia SL2601 de 2021 en la que se reitera el pronunciamiento expuesto en providencia SL2877-2020, en la que preciso que la devolución de aportes, incluye el reintegro a COLPENSIONES de los valores cobrados por los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para el fondo de garantía de pensión mínima también regulada el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008, al considerar, que desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES, razón por la cual se mantendrá la sentencia de primera instancia.

Ante la devolución de los aportes, rendimientos, gastos de administración, así como las sumas adicionales y lo correspondiente al fondo de garantía mínima a COLPENSIONES, conlleva a que no se vulnere el principio de sostenibilidad del sistema, porque con esas sumas se pagará la pensión que oportunamente se causen.

Encuentra la Sala que no ha operado el fenómeno extintivo de las obligaciones, como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 1421 de abril de 2019, cuyo aparte es del siguiente tenor.:

> *"De igual forma, destaca la Sala la inoperancia del medio exceptivo, frente a nulidad de traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, acorde a los lineamientos normativos del artículo 48 de la Constitución Nacional, sino por el carácter declarativo que ostenta la pretensión inicial, en sí misma, acaecimiento último frente al que además no resulta dable alegar el fenómeno advertido, en tanto los supuestos fácticos que soportan la pretensión se hayan encaminados a demostrar su existencia e inexistencia como acto jurídico, lo que a su vez da lugar a consolidar el estado de pensionado, y en consecuencia a propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo:"*

Atendiendo el precedente jurisprudencial, donde la imprescriptibilidad del derecho a la pensión en sí mismo obedece a su naturaleza de prestación social de tracto sucesivo que se disfruta en forma vitalicia ligado a que como derecho conexo al mínimo vital y al derecho al trabajo, amén que ese derecho a la pensión está sometido a la condición suspensiva de que confluyan los requisitos mínimos exigidos por la ley, lo que implica necesariamente que durante ese lapso no es exigible y por lo tanto, no opera plazo extintivo alguno.

Tampoco es procedente declarar probada la excepción respecto a las obligaciones impuestas a la administradora del RAIS llamada al proceso, como es la de transferir los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del actor con sus rendimientos y demás emolumentos antes citados, porque éstos tendrán incidencia en el valor de la mesada pensional, derecho que es imprescriptible y como se anunció en líneas anteriores, se deben devolver éstos para no afectar el principio de sostenibilidad del sistema.

Hay lugar a imponer costas a cargo de la pasiva por cuanto los argumentos de defensa no fueron atendidos y de conformidad con el artículo 365 del CGP, norma aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del CPL y SS.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por el apoderado de Colpensiones.

Costas en esta instancia a cargo de PROTECCION S.A. y COLPENSIONES a favor del promotor de esta acción. Fijándose como agencias en derecho que corresponden a esta instancia, la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cargo de cada una de las entidades citadas.

DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia número 082 del 29 de abril de 2022 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, Valle, objeto de apelación y consulta.

SEGUNDO.- COSTAS en esta instancia cargo de PROTECCION S.A. y COLPENSIONES a favor del promotor de esta acción. Fijándose como agencias en derecho que corresponden a esta instancia, la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cargo de cada una de las entidades citadas.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado
Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004**-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias)** y a los correos de las partes.

DEMANDANTE: ORLANDO ARIAS RIOS
APODERADO: GERMAN SANTIAGO JIMENEZ NAVIA
procesosbogota@tiradoescobar.com

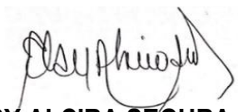
DEMANDADOS:
COLPENSIONES:
APODERADO: MAIRON MAURICIO BERNALGUERRERO

secretariageneral@mejiayasociadosabogados.com

PROTECCION S.A.
APODERADO: ROBERTO CARLOS LLAMAS
roberto.llamas@llamasmartinezabogados.com.co

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Rad. 001-2022-00112-01