



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

AUDIENCIA NÚMERO 273

Juzgamiento

Santiago de Cali, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA NÚMERO 286

Acta de Decisión N° 081

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** integrantes de la **SALA DE DECISIÓN LABORAL**, proceden a dictar **SENTENCIA** en orden a resolver la Consulta y Apelación de la sentencia N° 46 del 12 de junio del 2020, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **PATRICIA ACOSTA CONTRERAS** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** y la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, bajo la radicación N° 76001-31-05-017-2019-00457-01.

ANTECEDENTES

La señora **PATRICIA ACOSTA CONTRERAS**, por conducto de apoderado judicial, instauró demanda ordinaria laboral de primera instancia contra **COLPENSIONES** y **PORVENIR S.A.** con el objeto de que se declare la nulidad de su traslado al RAIS administrado por **PORVENIR S.A.**; se ordene a **PORVENIR S.A.** trasladar a **COLPENSIONES**, la totalidad de sus cotizaciones junto con sus rendimientos generados; se ordene a **COLPENSIONES** aceptar su traslado y recibir sus aportes en pensión, sin solución de continuidad; finalmente que se condene en costas procesales a las demandadas.

Informan los hechos de la demanda que, la actora nació el 18/07/1964; que se afilió al I.S.S. hoy **COLPENSIONES**, desde el 04/09/1984 y



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

cotizando 312,57 semanas; que se afilió a **PORVENIR S.A.**, en el mes de julio de 1995; que **PORVENIR S.A.** por medio de su asesor comercial únicamente le manifestó que el I.S.S. desaparecería; que no se le proporcionó información respecto de los beneficios del traslado, las consecuencias, proyección pensional entre otros aspectos.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Admitida la demanda se surtió el traslado de rigor procediendo a contestar el libelo.

COLPENSIONES manifestó que, no le consta el hecho 4°; que es parcialmente cierto el hecho 3°; respecto del resto adujo que son ciertos. Se opuso a las pretensiones y propuso como excepciones de mérito las que denominó como: *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.*

PORVENIR S.A. por su parte señaló que, no es cierto el hecho 4°; en cuanto a los demás indicó que no le constan. Se opuso a las pretensiones y formuló como excepciones de fondo las que denominó como: *Prescripción, Buena fe, Inexistencia de la obligación y la Excepción genérica.*

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia N° 46 del 12 de junio del 2020, el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones formuladas por COLPENSIONES y PORVENIR S.A.

SEGUNDO: DECLARAR la INEFICACIA DEL TRASLADO del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, efectuado por la señora PATRICIA ACOSTA CONTRERAS, de condiciones civiles conocidas en autos, con HORIZONTE PENSIONES Y CESANTIAS hoy PORVENIR S.A. en el año 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.

TERCERO: CONDENAR a PORVENIR S.A., a transferir a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES el saldo total de la cuenta de ahorro



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

individual de la señora PATRICIA ACOSTA CONTRERAS, 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 previstos en el literal q) del Art. 13 y el Art. 20 de la Ley 100 de 1993, con cargo al patrimonio propio de PORVENIR S.A. este último rubro y por todo el tiempo que permaneció afiliado la demandante con el RAIS.

CUARTO: DISPONER que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES reciba la afiliación al régimen de prima media con prestación definida de la señora PATRICIA ACOSTA CONTRERAS de condiciones civiles conocidas en el plenario, la totalidad del saldo contenido en su cuenta de ahorro individual, incluyendo las cotizaciones, rendimientos financieros, bonos pensionales y los gastos de administración previstos en el literal q) del Art. 13 y el Art. 20 de la Ley 100 de 1993.

QUINTO: ABSOLVER a COLPENSIONES de la condena en costas en su contra.

SEXTO: CONDENAR EN COSTAS a PORVENIR S.A., por haber sido vencida en juicio, fijando como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente al momento del pago, a favor de la demandante.

SEPTIMO: DISPONER la remisión de este expediente en CONSULTA ante el Superior Jerárquico Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala de Decisión Laboral al haberse impuesto condena en contra de COLPENSIONES.

OCTAVO: DISPONER el envío del oficio ante el MINISTERIO DEL TRABAJO y MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO informando sobre la remisión de este expediente en Consulta ante el Superior.”

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo resuelto en primera instancia, el apoderado judicial de **PORVENIR S.A.** interpuso recurso de apelación contra el proveído, conforme a los siguientes argumentos:

Adujó que lo dispuesto en el art. 29 de la C.P., el cual establece que nadie puede ser juzgado sino con las leyes preexistentes, violación que se comete en la providencia, puesto que, se le impone a **PORVENIR S.A.** cargas probatorias que no existían en la ley al momento de la afiliación y/o traslado de régimen pensional, debido a que las asesorías brindadas no se plasmaron de manera física en documento, material probatorio que hoy en día se le exige a su representada.

Que respecto a la validez del acto jurídico, estimó que, conforme al art 1740 del C.C., establece que los contratos son legales cuando



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

cumplen con todos los requisitos, y en ese orden de ideas, el acto aquí demandado cumple con los requisitos establecidos en la ley 100 de 1993 y en el decreto 692 de 1964, por medio de los cuales se estableció el formulario de afiliación como elemento *sine qua non* para la existencia y validez del contrato de afiliación y las leyendas que aparecen en ellos están firmadas por la demandante y no fueron tachadas de falso, son totalmente legales; que está inconforme con la devolución de los gastos de administración, toda vez que, si se remite al art 1741 del C.C. y a las demás disposiciones respecto de las restituciones mutuas.

Que al haber una ineficacia se tendría que dar aplicación a estos, y no se tendría que ordenar la restitución de los rendimientos financieros, y estos estarían a cargo de la parte demandante que estaría en capacidad de perderlos, sin embargo, en la sentencia se le está dando aplicación parcial al art. 113 pues se ordena la restitución de estos elementos y se descuenta los gastos de administración; que no se logró probar que exista alguna nulidad referente al vicio del consentimiento, tales como error, fuerza y dolo, pues la entidad brindó de manera completa la información requerida de forma clara y veraz, la demandante tomó una decisión libre voluntaria, sin presiones e informada.

Esta sentencia se conoce en consulta en los términos del artículo 69 del CPTSS, en la medida en que la Nación es garante de COLPENSIONES.

En segunda instancia y conforme al Decreto 806 de 2020, se dio traslado a las partes para que aleguen de conclusión.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Caso Concreto

Encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en establecer si es procedente la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, efectuado por la señora **PATRICIA ACOSTA CONTRERAS** del RPMPD del **I.S.S.** hoy **COLPENSIONES** al RAIS gestionado por HORIZONTE hoy **PORVENIR S.A.**; la devolución de sus aportes, rendimientos y gastos de administración.



Descendiendo al caso objeto de estudio en Consulta y Apelación; la Sala debe discernir si HORIZONTE hoy **PORVENIR S.A.**, le suministró a la señora **PATRICIA ACOSTA CONTRERAS**, la información cierta, suficiente, clara y oportuna al momento de autorizar su traslado; información que le permitiera conocer adecuadamente los derechos, obligaciones y costos inherentes de los dos regímenes coexistentes del Sistema General de Pensiones.

De esta forma, el deber de asesoría y buen consejo en cabeza de HORIZONTE hoy **PORVENIR S.A.** hacia la señora **ACOSTA CONTRERAS**, comporta el análisis previo, calificado y holístico de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor le informe lo pertinente. Esta fase supone el acompañamiento e interacción con personas expertas en la materia que le permitan al trabajador, con respaldo en la opinión, sugerencia o ilustración de su asesor, tomar decisiones responsables en torno a la inversión más apropiada de sus ahorros pensionales.
(C.S.J.- SL1688-2019 del 08-05-2019- Radicación N° 68838- MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo)

EL DEBER DE INFORMACIÓN EN LA JURISPRUDENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA E INEFICACIA DE TRASLADO

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en Sentencia Radicación N° 33083 del 22 de noviembre del año 2011, MP. Elsy del Pilar Cuello Calderón, rememora las Sentencias del 9 de septiembre del año 2008, Radicaciones N° 31989 y N° 31314, las cuales manifestaron que:

“La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.”

“La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.”

“Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad.”

“Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

*de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, **la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica***".

*"En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera **la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada***.

"No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que "se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones", pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña."

Es menester resaltar que, recientemente en Sentencia SL1452-2019 del 3 de abril del año 2019, Radicación N° 68852 MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo, reiterada en la Sentencia SL1688-2019 del 8 de mayo del año 2019, Radicación N° 68838 de la misma ponente; providencias en la cual la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia estudió la figura de la ineficacia del traslado e indicó como puntos de análisis los siguientes:

"Con el fin de ofrecer una mirada completa a los problemas jurídicos que plantea la recurrente, la Corte analizará (1) la obligación relativa al deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, y (2) si para dar por satisfecho ese deber, es suficiente con diligenciar el formato de afiliación. Así mismo, (3) determinará quién tiene la carga de la prueba en estos eventos, y (4) si la ineficacia de la afiliación solo tiene cabida cuando el afiliado tiene una expectativa de pensión o un derecho causado."

Para finalmente concluir que:

"De acuerdo con lo expuesto, el Tribunal cometió todos los errores imputados, Tercero, al sustraerse de su deber de verificar si la AFP brindó al afiliado información necesaria y objetiva sobre las características, riesgos y consecuencias del traslado; segundo, al plantear que la suscripción del formulario de afiliación era suficiente para materializar el traslado; tercero, al invertir la carga de la prueba en disfavor de la demandante y, cuarto, al supeditar su ineficacia a que el afiliado tuviese una suerte de derecho consolidado o proximidad a pensionarse."

Por otro lado, en Sentencia SL3464-2019 del 14 de agosto del 2019 de la MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo, señaló que:



“(…) declarada la ineficacia, las partes, en lo posible, deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiere existido el acto de afiliación. O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia ex tunc (desde siempre).”

Sobre la ineficacia, es menester traer a colación la consecuencia legal contenida en el artículo 271 de la ley 100 de 1993, el cual prescribe que, el empleador o 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 a una multa determinada en la norma y **la afiliación respectiva quedará sin efecto.**

La información adquiere especial relevancia en este tipo de actos como lo son el traslado de régimen pensional, para lo cual las AFP deben proporcionar al futuro afiliado datos inherentes al traslado, así se estableció en Sentencia del 3 de septiembre del año 2014, SL12136-2014, Radicación N° 46292, la Corte Suprema de Justicia:

*“Para este tipo de asuntos, se repite tales, tales asertos no comprenden solo los beneficios que dispense el régimen al que pretende trasladarse, que puede ser cualquiera de los dos (prima media con prestación definida o ahorro individual con solidaridad), sino además el **monto de la pensión que en cada uno se proyecte, la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y conveniencia o no de la eventual decisión y obviamente la declaración de aceptación de esa situación.** Esas reglas básicas, permiten en caso de controversia estimar si el traslado cumplió los mínimos de transparencia, y de contera, sirven de soporte para considerar si el régimen de transición le continuaba siendo aplicable.”*

Ahora bien, respecto a las figuras de nulidad e ineficacia, es necesario puntualizar que la Alta Corporación ha indicado que:

*“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, **resulta equivocado el análisis de estos asuntos bajo el prisma de las nulidades sustanciales, particularmente, el exigirle al afiliado demostrar la***



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

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.

(...) 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 insaneable en cuanto no es posible sanear aquello que nunca produjo efectos."

(C.S.J.- SL1688-2019 del 08-05-2019- Radicación N° 68838- MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo)

Sobre las anteriores premisas esbozadas se tiene que, resulta desacertado analizar desde la óptica de las nulidades el presente proceso, pues como se ha planteado, la consecuencia legal de un traslado de régimen sin consentimiento informado es la ineficacia, así lo ha adocinado la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, quedando sin asidero lo manifestado por el apoderado de **PORVENIR S.A.**

En el presente asunto se encuentra que, no obra en el plenario el endilgado formato preimpreso genérico de afiliación con HORIZONTE hoy **PORVENIR S.A.**, empero, dicho documento por si solo es insuficiente para determinar que la AFP, dio a conocer la totalidad de las aristas del traslado de régimen; dado que, la libertad presupone conocimiento pleno de las consecuencias de una decisión; sin información suficiente no hay autodeterminación, por lo cual la simple firma en un formato preimpreso dado el caso, no exhibe una comprensión integral del acto del traslado por parte de la actora. (C.S.J.- SL1688-2019 del 08-05-2019- Radicación N° 68838- MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo)

Aunado a lo anterior, y en gracia de discusión lo manifestado por el apelante debió ser soportado tan siquiera por el formulario de vinculación, situación que no ocurrió, no obstante, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que:

"(...) la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado".

(C.S.J.- SL1688-2019 del 08-05-2019- Radicación N° 68838- MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo)



En cuanto a la carga de la prueba, la mentada Corporación ha sido enfática y ha establecido que:

*Si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca. En consecuencia, si el afiliado afirma que, al realizarse el traslado de régimen pensional, **la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento.***

*En ese sentido, **tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. En consecuencia, como el afiliado al sistema no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.***

*Al respecto, el artículo 1604 del Código Civil establece que **«la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo»**, de lo que se sigue que es al fondo de pensiones al que corresponde acreditar la realización de todas las actuaciones necesarias a fin de que el afiliado conociera las implicaciones del traslado de régimen pensional. (C.S.J.- SL1688-2019 del 08-05-2019- Radicación N° 68838- MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo)*

La regulación normativa entornó al derecho a la información está tipificada en las siguientes normas aplicables al caso:

Artículo 13, literal b de la Ley 100 de 1993, el cual rige el derecho a la información o libertad informada; el artículo 15 del decreto 656 de 1994, que trata sobre reglamento de funcionamiento de los fondos de pensiones, donde se consagran, entre otros, los derechos y deberes de los afiliados y de las administradoras, régimen de gastos, reglamento que debe ser entregado al afiliado; el artículo 3 del Decreto 1661 de 1994, sobre derecho de retracto y en donde se establece el derechos de informar de manera clara y por escrito a los potenciales afiliados el derecho a retractarse; en conclusión como se expuso material probatorio que no aportaron los fondos demandados en este asunto. De igual manera, le son aplicables a los fondos privados normas del sistema financiero sobre el deber de información (Decreto 663 de 1993, artículos 72.f, 97.1, 98.4 y 325c y d).

A raíz de lo expuesto, se tiene que HORIZONTE hoy **PORVENIR S.A.**, no le brindó a la señora **PATRICIA ACOSTA CONTRERAS**, una asesoría completa, adecuada y pertinente de las condiciones de cada traslado y ante la imposibilidad de este fondo de acreditar con material probatorio, el cumplimiento en su debido momento con su deber legal de información y buen consejo para con la demandante, implica que nunca lo acató, configurándose la ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS, cuyo efecto es privar de todo efecto práctico el traslado

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

de régimen efectuado por la actora, bajo la ficción jurídica de que la misma nunca se trasladó al RAIS o, más bien, siempre estuvo afiliada al RPMPD; resultando impróspera la apelación de **PORVENIR S.A.** en lo que respecta a la ineficacia declarada.

Devolución de Gastos de Administración y Rendimientos

La ineficacia del traslado, determina que jamás existió esa mácula en el historial de movimientos de la demandante, que hoy, le impiden movilizarse libremente entre regímenes pensionales, dada la proximidad al cumplimiento del requisito de edad para pensionarse de esta; y en consecuencia para que **COLPENSIONES** mantenga la relación jurídica primigenia de afiliación al S.G.S.S.P de la señora **PATRICIA ACOSTA CONTRERAS**, implica la imposición de cargas que irían en desmedro del fondo público a cargo de dicha entidad, cargas que debe subsanar **PORVENIR S.A.**, con la devolución integral de los dineros recibidos con objeto del traslado declarado ineficaz.

Aunado a lo anterior se procederá adicionar al numeral Tercero y Cuarto del proveído en estudio por esta Sala, en el sentido de establecer que **PORVENIR S.A.** deberá retornar a **COLPENSIONES** y esta a su vez recibir el pago ejecutado por comisión de todo orden, sumas adicionales de la aseguradora, primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado para garantía de pensión mínima, sumas con sus rendimientos causados de no haberse dado el mentado traslado, así como la obligación de devolver a la actora las cotizaciones voluntarias, si se hicieron, con cargo a su propio patrimonio, de acuerdo con los respectivos periodos de vinculación en **PORVENIR S.A.**

Se fundamenta esta decisión en las restituciones mutuas producto de la ineficacia respecto a la cual se aplica el artículo 1746 del C.C., al no existir norma que regule la temática de ineficacia tanto en la Ley 100 de 1993 como en materia comercial, haciendo uso de la analogía del citado artículo, posición que asume tanto la Jurisprudencia Civil como la Laboral.

Prescripción de la Ineficacia

En lo que respecta a la excepción de prescripción, cabe resaltar que el traslado de régimen pensional está ligado al derecho irrenunciable e



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

imprescriptible a la Seguridad Social, y más concretamente al derecho a la pensión de vejez, el cual tiene la connotación de imprescriptible; situación que se le comunica un aspecto esencial como el consentimiento informado al momento de un traslado de régimen, ello en consideración a que se constitucionalizó el derecho a la Seguridad Social en el artículo 48 de la Carta Política.

Respecto al tema, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL1688-2019 del 8 de mayo del año 2019, planteó sobre la prescripción de la acción de ineficacia del traslado lo siguiente:

“Sobre el particular, la Sala considera que la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible.

*En efecto, de manera reiterada y pacífica, **la Corte ha defendido la tesis de que las acciones judiciales encaminadas a que se compruebe la manera en que ocurrió un hecho o se reconozca un estado jurídico, son imprescriptibles.** 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.*

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

(...)

*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 adocinado 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».*

En conclusión, el derecho a solicitar la Ineficacia del Traslado no tiene término de prescripción por la misma naturaleza intrínseca de los hechos o estados jurídicos que tienen incidencia directa o indirectamente en el derecho a la pensión; así lo determinó la Alta Corporación razón por lo cual, se ha de confirmar la decisión en ese aspecto.

Se impondrán Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso **PORVENIR S.A.**, conforme al artículo 365 numeral 1 del C.G.P.



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: ADICIONAR al numeral Tercero y Cuarto de la Sentencia Consultada y Apelada N° 46 del 12 de junio del 2020, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, **ORDENAR** a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** retornar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** y esta a su vez recibir de la primera, el pago ejecutado por comisión de todo orden, sumas adicionales de la aseguradora, primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado para garantía de pensión mínima, sumas con sus rendimientos causados de no haberse dado el mentado traslado, así como la obligación de devolver a la actora las cotizaciones voluntarias, si se hicieron, con cargo a su propio patrimonio, de acuerdo con los respectivos periodos de vinculación en **PORVENIR S.A.**, confirmar en lo demás dichos numerales.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás sustancial, la Sentencia Consultada y Apelada N° 46 del 12 de junio del 2020, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, como Agencias en derecho en segunda instancia se establece la suma de \$900.000.

CUARTO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página web de la Rama Judicial en el link de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

NOTIFÍQUESE POR VÍA LINK RAMA JUDICIAL O CUALQUIER OTRO MEDIO VIRTUAL EFICAZ



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA

Firmado Por:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

Despacho 005 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez
jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario
2364/12

Código de verificación:

f5f67ca436cbd5b08398c35b84bee023f8554a11a1193fb575fce79977b14243

Documento generado en 18/12/2020 10:59:22 a.m.

REPUBLICA DE COLOMBIA



REF. ORD. PATRICIA ACOSTA CONTRERAS
C/ COLPENSIONES Y PORVENIR S.A.
RAD. 017-2019-00457-01

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>