

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	PEDRO PABLO IBARRA
DEMANDADOS:	COLPENSIONES, PORVENIR S.A , PROTECCION S.A y COLFONDOS S.A
RADICACIÓN:	76001 31 05 017 2019 00896 01
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
ASUNTO:	APELACION Y CONSULTA, INEFICACIA DE TRASLADO.
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 059

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia No. 131 del 22 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente decisión:

SENTENCIA No. 293

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se declare la nulidad del traslado realizado del RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA -RPM- al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD – RAIS-, se ordene su regreso automático al RPM.

Las demandadas COLPENSIONES, PORVENIR S.A., COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A., contestaron la demanda.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia No. 131 del 22 de septiembre de 2021, declaró la ineficacia del traslado al RAIS; condenó a PORVENIR S.A. a trasladar a COLPENSIONES el saldo total de la cuenta de ahorro individual incluyendo cotizaciones, rendimientos financieros, bonos pensionales y gastos de administración con cargo a su propio patrimonio; ordenó que PROTECCION S.A. y COLFONDOS S.A. trasladar los gastos de administración; ordenó a COLPENSIONES aceptar el regreso del demandante al RPM, con la totalidad del saldo contenido en la cuenta de ahorro individual.

RECURSO DE APELACIÓN Y CONSULTA

La apoderada judicial de COLPENSIONES sustenta su recurso, solicitando se revoque la sentencia, por cuanto el demandante no reúne los requisitos para trasladarse en cualquier tiempo al no ser beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y faltarle menos de 10 años para acceder a la pensión de vejez. Aduce que no se logró demostrar que el contrato de afiliación al RAIS carezca de legalidad y validez jurídica, por lo que no se puede declarar la ineficacia de la afiliación o del traslado; tampoco la ilegalidad o ineficacia de un contrato en razón de las diferencias prestacionales de los dos regímenes pensionales, pues estas fueron establecidas desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y no puede ahora el demandante, por la expectativa de una pensión de valor mayor en el RPM respecto de la que recibiría en el RAIS, negar que expresó su voluntad de manera libre y espontánea en el momento en que firmó el contrato de afiliación con la administradora privada, igualmente cuando realizó los traslados dentro del RAIS de manera horizontal.

Expresa que aceptar a los demandantes a portas de recibir pensión de vejez, atenta contra la sostenibilidad financiera del sistema.

Frente a la condena en costas, indica que se debe tener en cuenta que quedó demostrado que COLPENSIONES no tuvo nada que ver con la decisión de trasladarse y tampoco tenía la facultad de recibirlo en el momento en que volvió a solicitar vincularse.

La apoderada judicial de PORVENIR S.A. sustenta su recurso indicando que la entidad siempre actuó con buena fe en el acto jurídico de traslado. Pone de presente que se generaron diferentes traslados entre AFP'S y cuando accede a vincularse lo hace de forma libre y voluntaria, tal y como quedo expresado en el formulario de afiliación. Expresa que es improcedente la devolución de los gastos de administración, toda vez que esta entidad no incurrió en ningún tipo de falta, por tanto, no tendría por qué verse afectada con cargo de su propio peculio, obligada a devolver gastos de administración. Señala que si se tiene en cuenta la teoría de las restituciones mutuas, en este caso no se genera una correlativa compensación a la que tiene derecho la entidad, resultando imposible retrotraer las gestiones de administración ya consolidadas y efectuadas con los recursos del demandante, en ese sentido, también se estaría quebrando el equilibrio, pues se estaría generando un enriquecimiento injustificado en cabeza de una de las partes; además, los gastos de administración y comisiones deben ser considerados expensas necesarias para garantizar y cubrir en el lenguaje de las restituciones recíprocas. Indica que si llegará a existir un bono pensional, este debe ser devuelto o traslado al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y no a COLPENSIONES. Que no es procedente la devolución de las sumas adicionales, porque no están en poder de la entidad sino en la compañía aseguradora, la cual es la encargada de cubrir las contingencias de invalidez y muerte. Asegura que la entidad cumplió a cabalidad todas las obligaciones a tal punto que, en la constante inversión de los recursos del demandante se generaron rentabilidades.

La apoderada judicial de PROTECCION S.A. solicitando se revoque la condena referente a la devolución de los gastos de administración. Argumenta que estos se encuentra debidamente autorizados en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, operan tanto en el RAIS como para el RPM. Indica que cuando se declara la nulidad o ineficacia de la afiliación al RAIS y se condena a la devolución de los dineros de la cuenta de ahorro individual, únicamente es procedente la devolución de los aportes de la cuenta de ahorro individual más los rendimientos financieros por la buena gestión de la AFP, pero no es procedente que se ordene la devolución de lo que se descontó por comisión, toda vez que se trata de comisiones ya causadas durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual, siendo descuentos realizados conforme a la ley y como contraprestación de una buena gestión. Señala que si la consecuencia de la ineficacia o la nulidad de la afiliación es que las cosas vuelvan al estado anterior, se entiende que el contrato de afiliación nunca existió y por ende la AFP nunca debió administrar los recursos, los rendimientos no se causaron y tampoco se debió cobrar una comisión de administración; sin embargo,

se debe que aunque exista una ineficacia o nulidad y se haga la ficción de que no existió dicho contrato, no se puede desconocer que el bien administrado produjo unos frutos y unas mejoras, lo que obtuvo el afiliado fueron producto de la buena gestión de la AFP y el fruto o mejora de la entidad es la comisión de administración, la cual debe conservarse, por lo que, frente a las condenas impuestas se está frente a un cobro de lo no debido y un enriquecimiento sin causa.

La apoderada judicial de COLFONDOS S.A. solicita revocar la condena a devolver los gastos de administración. Indica que estos se cobran para manejar los aportes que ingresan a la cuenta de ahorro individual y están debidamente autorizado en la Ley 100 de 1993, operando tanto en el RAIS como para el RPM. Señala que, si la consecuencia de la ineficacia o nulidad es que las cosas vuelvan a su estado anterior, se entiende que el contrato nunca existió y por ende la AFP nunca debió administrar los recursos, los rendimientos no se causaron y tampoco se debió cobrar una comisión de administración; no se puede desconocer que el bien administrado produjo unos frutos y unas mejoras, lo que obtuvo el afiliado fue producto de la buena gestión de la AFP y el fruto o mejora de la entidad es la comisión de administración, la cual debe conservarse si efectivamente hizo rentar el patrimonio del afiliado.

Se examina también por grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES -artículo 69 CPTSS, modificado por el artículo 14, Ley 1149 de 2007-.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, presentaron alegatos de conclusión COLPENSIONES y PORVENIR S.A.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en las pruebas aportadas al proceso, la Sala procederá a resolver los siguientes problemas jurídicos:

¿El traslado de régimen de la demandante es ineficaz?, o por el contrario, ¿es válida su afiliación al RAIS?, y de ser lo primero, ¿procede su retorno automático al RPM, con la devolución de los dineros recibidos con motivo de su afiliación, en la forma decidida por el *a quo*?

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se adicionará**, por las siguientes razones:

Frente a la escogencia de régimen pensional, prevé el artículo 13, literal b) de la Ley 100 de 1993 que: **“La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. 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.”**

Y a su vez, de manera expresa el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 consagró multas y sanciones para 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”, con la consecuencia que “La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador (...)”***.

Por su parte, el artículo 3° del Decreto 692 de 1994, señala que los afiliados al Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, podrán seleccionar cualquiera de los dos regímenes que lo componen.

Y a su vez, el inciso 2° del Art. 2 del Decreto 1642 de 1995, que reglamenta la afiliación de los trabajadores al Sistema General de Pensiones, establece que **“La selección de cualquiera de los dos regímenes previstos en la ley es libre y voluntaria por parte del trabajador, y se entenderá efectuada con el diligenciamiento del formulario de afiliación autorizado por la Superintendencia Bancaria”**

El demandante venía vinculado válidamente al RMP desde el 01 de junio de 1988 (fl.37)¹ hasta el 01 de agosto de 1999 (fl.38)², fecha en la que se reporta un traslado de régimen a COLFONDOS S.A., luego el 01 de septiembre de 2000 (fl.38)³ a PROTECCION S.A. y finalmente el 01 de abril de 2002 (fl.38)⁴ a PORVENIR S.A., fondo pensional en el que se encuentra afiliado hasta la fecha.

El artículo 11 del Decreto 692 de 1994, establece que el trámite para la selección y vinculación que implica la aceptación de las condiciones propias del régimen para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, debe ser libre y voluntario por parte del afiliado, manifestando sin lugar a dudas, que exista la voluntad y el consentimiento debidamente informado de cuáles son las condiciones en las que se va a verificar esa vinculación.

Cuando el afiliado se traslade por primera vez del RPM al RAIS, en el formulario se deberá consignar que la decisión de trasladarse se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones, para lo cual el formulario puede contener la leyenda pre impresa en ese sentido, pero esto no libera a las administradoras de la obligación de explicar a los afiliados las condiciones que implican el traslado de un régimen a otro, sus beneficios y desventajas.

A este respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en **sentencia del 3 de septiembre de 2014**, radicación 46292, SL12136 MP. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón, puntualizó que para efectos de optar por alguno de los

¹Pdf. 02, PoderAnexos, Cuaderno del Juzgado, fl 37

²Pdf. 20, ContestacionPorvenir, Cuaderno del Juzgado, fl 38

³ Pdf. 20, ContestacionPorvenir, Cuaderno del Juzgado, fl 38.

⁴ Pdf. 20, ContestacionPorvenir, Cuaderno del Juzgado, fl 38

dos (2) regímenes pensionales existentes “...el literal b) del artículo 13 de Ley 100 de 1993 dispuso la obligatoriedad de que tal manifestación fuera libre y voluntaria, y contempló como sanción, en caso de que ello no se concretara, una multa hasta de 50 salarios mínimos legales mensuales vigente, además de que «la afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador»;...”

Refiere además la Corporación que, cuando están en juego aspectos tan trascendentes como la conservación del régimen de prima media con ley 100 de 1993 y sus reformas, o la imposibilidad de acceder a la pensión de vejez, se hace necesario, que las entidades encargadas de su dirección y funcionamiento, garanticen que existió una decisión informada, y que esta fue verdaderamente autónoma y consciente, de otro modo no puede explicarse el cambio de un régimen al otro, pues a su juicio, **“no podría argüirse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito.”**

Además, ha establecido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que, las AFP tiene el deber de brindar información a los afiliados o usuarios sobre el sistema pensional, correspondiendo a los jueces evaluar el cumplimiento de esta obligación; sin que sea suficiente para acreditar el cumplimiento de este deber, el simple consentimiento plasmado en el formulario de afiliación, por lo que se requiere de un «*consentimiento informado*», pues se trata de que el afiliado tenga elementos de juicio que le permitan evaluar la trascendencia de la decisión que adopta, correspondiendo la carga de la prueba respecto a estos aspectos relacionados con el suministro de información a los fondos de pensiones, operando una inversión de la carga probatoria en favor del afiliado demandante⁵.

Además, la Corte Suprema en Sentencia SL1452-2019, sostuvo:

⁵ CSJ SL 31989, 9 sep. 2008; CSJ SL 31314, 9 sep. 2008; CSJ SL 33083, 22 nov. 2011; CSJ SL12136-2014; CSJ SL19447-2017; CSJ SL4964-2018; CSJ SL4989-2018; SL19447-2017; SL 1452-2019; SL 4360-2019.

“Con estos argumentos la Sala ha defendido la tesis de que las AFP, desde su fundación e incorporación al sistema de protección social, 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», premisa que implica dar a conocer «las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes», como podría ser la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008).

Y no podía ser de otra manera, pues las instituciones financieras cuentan con una estructura corporativa especializada, experta en la materia y respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios. Estos últimos, no solo se enfrentan a un asunto complejo, hiperregulado, sometido a múltiples variables actuariales, financieras y macroeconómicas, sino que también se enfrentan a barreras derivadas de sus condiciones económicas, sociales, educativas y culturales que profundizan las dificultades en la toma de sus decisiones. Por consiguiente, la administradora profesional y el afiliado inexperto se encuentran en un plano desigual, que la legislación intenta reequilibrar mediante la exigencia de un deber de información y probatorio a cargo de la primera”.

Ahora, respecto al deber de información en la sentencia SL1452-2019, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral hace una amplia explicación de la evolución que ha tenido, dividiéndolo en etapas. La corporación sostiene que la prestación de un servicio público esencial con la incursión en el sistema de seguridad social de actores privados, como es el caso de las AFP del RAIS, ha estado desde un principio, sujeta a las restricciones y deberes que la naturaleza de sus actividades implicaba, entendiendo que la escogencia *libre y voluntaria* del régimen pensional necesariamente implica *conocimiento*, el cual solo se obtiene cuando se “saben a plenitud las consecuencias de una decisión de esta índole”. Encontrándose este aspecto establecido desde el Decreto 663 de 1993, y posteriormente en Ley 795 de 2003, la Ley 1328 de 2009, el Decreto 2241 de 2010 incorporado al Decreto 2555 de 2010, la Ley 1748 de 2014, el Decreto 2071 de 2015 y la Circular Externa 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera.

Para efectos ilustrativos se transcribe el cuadro de etapas traído en la sentencia mencionada en precedencia.

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 perjudicarle
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.

Acorde con lo anterior, era necesario e imprescindible que COLFONDOS S.A, PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A., al momento de suscribir el formulario de vinculación con el cual se dio el traslado de régimen y el traslado entre AFP del RAIS, le suministrara al afiliado una “suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras”, situación que no aconteció, pues reposa en el expediente la suscripción de los formularios “solicitud de vinculación” (fl.15)⁶ por parte de PORVENIR S.A, COLFONDOS S.A (fl.29)⁷ y PROTECCION S.A. (fl.36)⁸, situación que no resulta suficiente para lograr este cometido, pese a que en él se impone en

⁶Pdf. 02, PoderAnexos, Cuaderno del Juzgado, fl 15

⁷ Pdf. 02, PoderAnexos, Cuaderno del Juzgado, fl 29

⁸ Pdf. 02, PoderAnexos, Cuaderno del Juzgado, fl 36

forma genérica la leyenda de que la escogencia del Régimen de Ahorro Individual se realizó *“en forma libre, espontánea y sin presiones”*.

Así pues, no se demuestra que las AFP del RAIS hayan desplegado una verdadera actividad de asesoramiento de lo que en últimas representaba dicho acto jurídico de incorporación al RAIS, pues lo cierto es que se realizó proyección (fl. 54-57)⁹ no se elaboró teniendo en cuenta la posible suma a la que ascendería su pensión en comparación con lo que percibiría si continuaba en el RPM, cotejando con las modalidades y condiciones a los que tendría derecho en el RAIS, ni se le informó respecto de la diferencia en el pago de aportes, y demás condiciones y diferencias entre los dos regímenes pensionales, así como beneficios y desventajas, con lo cual se concluye que no ha cumplido con la carga probatoria que les incumbe a la luz de lo dicho por la jurisprudencia.

No hay prueba en el expediente, y tenía COLFONDOS S.A., PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A., la carga de acreditar esa diligencia de conformidad con el artículo 1604 del CC., omisión con la cual se genera la ineficacia del cambio de régimen, en razón a que la vinculación o afiliación al RAIS en estos términos no es válida.

Respecto de las implicaciones como consecuencia de la ineficacia y/o nulidad del traslado, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL4360-2019, estableció que, tanto para la ineficacia como para la nulidad del traslado de régimen, *“...que las consecuencias prácticas de la primera declaración son idénticas a la de la segunda...”* y esta es que se debe declarar que *“...el negocio jurídico no se ha celebrado jamás”*, adicionalmente en sentencia SL 556-2022 sobre los efectos de la ineficacia del traslado determinó:

“En cuanto a los efectos que conlleva la ineficacia del acto de traslado —con ocasión del incumplimiento del deber que les asiste a las administradoras de suministrar la información necesaria para que el afiliado tome una decisión libre y veraz—, es pertinente recordar que se contraen a la devolución de los dineros que el fondo hubiera recibido, entre otros, por concepto de las cotizaciones y los bonos pensionales —si fuere el caso—, además de los rendimientos financieros que se hubieren causado.”

⁹ Pdf. 02, PoderAnexosl, Cuaderno del Juzgado, fl. 54-57.

Adicionalmente, recientemente en el propio tribunal de cierre laboral en sentencia SL 584-2022, determinó que las AFP's al declararse una ineficacia y/o nulidad de traslado deben trasladar las comisiones y gastos de administración cobrados a la demandante, así como los valores utilizados en seguros previsionales y la garantía de pensión mínima, así:

“Así mismo, con cargo a lo explicado en providencia CSJ SL3199-2021, atrás citada, también debe modificarse el fallo del a quo, para condenar a COLFONDOS S.A. a trasladar a Colpensiones las comisiones y gastos de administración cobrados a la demandante, que deberá indexar, así como los valores utilizados en seguros previsionales y la garantía de pensión mínima, que le corresponderá asumir con cargo a sus propios recursos. Lo anterior, se repite, dado que la declaratoria de ineficacia presupone que el administrador del régimen de prima media reciba los recursos por aportes de la afiliada, como si el acto de traslado nunca hubiera existido.”

También se pueden consultar las sentencias SL 31989-2008, SL4964-2018, SL4989-2018, SL1421-2019, SL1688-2019, SL 3464-2019 y SL4360-19.

Frente a los aportes para el fondo de garantía de pensión mínima, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 2877 de 2020 señaló:

“tal declaratoria obliga a las entidades del RAIS a devolver todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual del titular, ya que los mismos serán utilizados para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, 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, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al RPMPD administrado por Colpensiones”.

Respecto de las sumas adicionales de las aseguradoras, se debe señalar que se condena a la devolución del porcentaje destinado a financiar las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, mismos que hacen parte del porcentaje de gastos de administración, en los términos del Art. 20 de la Ley 100 de 1993.

Así las cosas, resulta procedente la condena impuesta por el juez de instancia; se adicionará la decisión para ordenar que los gastos de administración se devuelvan indexados; se impondrá a COLPENSIONES la obligación de aceptar el traslado sin solución de continuidad ni cargas adicionales al afiliado.

No es de recibo el argumento expuesto por la apoderada de COLPENSIONES respecto de la afectación al principio de la sostenibilidad financiera, producido por la declaración de ineficacia, y la consecuente aceptación nuevamente en el RPM. En sentencia CSJ SL2877-2020, la Sala de Casación laboral advirtió:

“la declaratoria de ineficacia del traslado no menoscaba el principio de sostenibilidad financiera del sistema, toda vez que los recursos que deben reintegrar los fondos privados a Colpensiones son utilizados para el reconocimiento del derecho pensional, con base en las reglas del régimen de prima media con prestación definida, lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas”.

No prospera la prescripción, pues en tratándose de derechos en materia de seguridad social, como lo es la libre escogencia de régimen, se tornan imprescriptibles e irrenunciables conforme lo señala el artículo 48 de la CP y la jurisprudencia¹⁰.

En cuanto a la condena en costas impuesta en primera instancia, es preciso traer a colación el inciso 1 del artículo 365 del CGP, que señala que se condena en costas a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación o revisión que haya propuesto, obedeciendo la misma a factores objetivos, por lo que no son de recibo los argumentos esgrimidos por la apoderada de COLPENSIONES.

Costas en esta instancia a cargo de **COLPENSIONES, COLFONDOS S.A., PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A.**, en favor del demandante, dada la no prosperidad de la alzada. No se causan costas por la consulta <artículo 392 CPC, modificado artículo 365 CGP, aplicable por analogía, artículo 145 CPTSS>.

¹⁰ CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019, CSJ SL2817-2019, CSJ SL4360-2019, CSJ SL4559-2019,

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión 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 el numeral **TERCERO** de la Sentencia No. 131 del 22 de septiembre de 2021 proferida por el **JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **COLFONDOS S.A., PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A.** a devolver debidamente indexados los gastos de administración. **CONFIRMANDO** en lo demás el numeral.

SEGUNDO.- ADICIONAR el numeral **CUARTO** de la Sentencia No. 131 del 22 de septiembre de 2021 proferida por el **JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **IMPONER** a **COLPENSIONES** la obligación de aceptar el traslado sin solución de continuidad ni cargas adicionales. **CONFIRMANDO** en lo demás el numeral.

TERCERO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia No. 131 del 22 de septiembre de 2021 proferida por el **JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

CUARTO.- COSTAS en esta instancia a cargo de **COLPENSIONES, COLFONDOS S.A., PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A.**, en favor del demandante. Se fijan como agencias en derecho un valor de \$1.000.000 para cada una. Sin costas por la consulta. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P.

QUINTO.- NOTIFIQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Mary Elena Solarte Melo

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 006 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **7d2914e4d674f2ebc4d75f27ad9985f51ad7b0685db11ea9b55f8125922fab13**

Documento generado en 31/08/2022 07:30:31 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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