



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

S A L A L A B O R A L

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE
DEMANDANDO	PORVENIR S.A. COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 009 2018 00524 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN Y CONSULTA
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 114 DEL 8 DE SEPTIEMBRE DEL 2020
TEMAS Y SUBTEMAS	NULIDAD DE TRASLADO: PORVENIR S.A. omitió deber de información.
DECISIÓN	CONFIRMAR

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en APELACIÓN Y CONSULTA la Sentencia No. 007 del 22 de enero 2020, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES Y PORVENIR S.A.** bajo la radicación **76001 31 05 009 2018 00524 01**.

ANTECEDENTES PROCESALES

PROCESO: ORDINARIO
 DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE
 DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.
 PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI
 RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



El señor **JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE**, convocó a **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES Y PORVENIR S.A.** pretendiendo que se declare la **NULIDAD DEL TRASLADO** del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, en consecuencia, se ordene el traslado de los aportes y/o capital y sus rendimientos a Colpensiones y condene a las demandadas a las costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones indicó que nació el 5 de julio de 1960 y se afilió al **ISS** el 1 de septiembre de 1982, donde realizó cotizaciones por varios años.

Que, como consecuencia de una información errada se afilió a **PORVENIR S.A.** en su sitio de trabajo en ese momento Empresas Municipales de Cali EMCALI EICE ESP., que al realizarse la afiliación no recibió la información necesaria, clara y por escrito de la proyección pensional para identificar las ventajas y desventajas, incumpliendo así el fondo su deber de brindar información veraz y completa respecto del traslado, monto de su pensión, plan de pensiones y reglamento de funcionamiento del fondo, lo cual debió quedar por escrito.

Así mismo, que PORVENIR S.A. omitió enterarlo de forma clara y por escrito el derecho a la retractación de su afiliación como lo establece el artículo 3 del decreto 1661 de 1994.

Que, el hecho de haber omitido PORVENIR S.A. la obligación de informar las ventajas y desventajas del traslado, como la posibilidad de la retractación lo

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE
DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



indujeron a un error en el consentimiento, toda vez que, el RAIS nunca alcanzaría los beneficios y condiciones más favorables a las existentes en el RPM.

Manifestó que, durante su vinculación a PORVENIR S.A. no ha recibido ninguna información de parte del fondo en relación con su expectativa pensional ni ha sido convocado a cualquiera de las dependencias de Cali.

Que durante los últimos 5 años en varias ocasiones y de manera verbal ha solicitado a PORVENIR S.A. autorice su traslado a COLPENSIONES donde igualmente las respuestas han sido verbales e ineficaces. Sin embargo, el 15 de mayo del 2018 realizó la solicitud para que se autorizara el traslado, pero pese al tiempo transcurrido, no ha recibido respuesta.

Finalmente, dijo que el 22 de mayo de 2018 solicitó a COLPENSIONES su afiliación, respondiéndole la entidad el 22 de mayo de 2018 negándole la posibilidad de afiliarse por estar a menos de 10 años para pensionarse.

LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES—COLPENSIONES dio contestación a la demanda, manifestando que unos hechos son ciertos y otros que no le constan, en cuanto a las pretensiones se opuso a todas y cada una de ellas.

Como excepciones propuso la de prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, imposibilidad de condena en costas, falta de título y causa y solicitud de reconocimiento oficioso de excepciones.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



PORVENIR S.A. dio contestación a la demanda, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones y manifestando en cuanto a los hechos que algunos son ciertos, sobre otros dijo no ser ciertos y sobre otros afirmó no constarle.

Como excepciones de mérito propuso las que denominó: prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación y la genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI** decidió el litigio mediante la Sentencia No. 007 del 22 de enero del 2020 en la que **DECLARÓ** no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, **DECLARÓ** la ineficiencia del traslado del demandante **JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE**, y en consecuencia dijo que el demandante debe ser admitido en COLPENSIONES sin solución de continuidad y sin cargas adicionales al afiliado conservando el régimen al cual tenía derecho, asimismo, **ORDENÓ** a POVENIR S.A. que traslade a COLPENSIONES todos los aportes realizados al RAIS con los respectivos rendimientos financieros, **ORDENÓ** a Colpensiones que cargue a la historia laboral del demandante los aportes realizados por este a PORVENIR S.A. una vez sean trasladados y **CONDENÓ** en **COSTAS** y fijó como agencias en derecho la suma de \$200.000 a **PORVENIR S.A. y a COLPENSIONES** en partes iguales a cada una de ellas.

APELACIÓN:

El apoderado judicial de **PORVENIR S.A.** interpuso recurso de apelación a la decisión antes señalada, indicando:

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE
DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



"Solicito que sea revocado parcialmente el numeral primero en relación a que declare probadas las excepciones propuestas por PORVENIR S.A., que se revoque el numeral segundo, tercero, cuarto y numeral sexto.

Pues se condena a la nulidad de afiliación del demandante teniendo en cuenta que, se pasó por alto que dentro del presente proceso no se logró probar por la parte demandante ni el error ni la fuerza ni el dolo; y de igual manera, para la fecha de afiliación o el traslado que realizó el demandante del RPM al RAIS no estaba en vigencia la ley 1748 del año 2014 y el decreto 2071 del año 2015, disposiciones que únicamente aplican a partir de la vigencia de la mencionada normatividad.

De igual manera, debemos tener en cuenta que dentro de la afiliación también se indicó sobre el derecho de retracto y de igual manera somos insistentes en manifestar que se debe dar aplicación a la prescripción teniendo en cuenta el acto jurídico de la afiliación el cual no afecta el interés jurídico propio de la pensión, sino que lo que se busca es la mejoría de una posible mesada pensional en el RPM, razón por la cual en este caso no se afectaría el derecho de la pensión.

Así mismo, solicito que se revoque la condena en costas."

El apoderado judicial de **COLPENSIONES** interpuso recurso de apelación a la decisión antes señalada, indicando:

"Se tiene en consideración que el demandante suscribió un traslado de régimen el 1 de septiembre de 1997 efectuado desde el RPM al RAIS, lo cual tiene una plena validez y carece de una omisión por vicios del consentimiento por cuanto mi representada no omitió información alguna al demandante si no que, este lo hizo de manera libre, voluntaria y sin presión alguna al traslado de régimen que efectuó el demandante.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



Así mismo, se tiene en consideración lo estipulado en el artículo 2 de la ley 797 de 2003, el cual modificó el literal del artículo 13 de la ley 100 de 1993 la cual señala: después de un año en vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el 13 de agosto del 2018, fecha de emisión de la demanda donde pretende que se declare la nulidad de traslado, el demandante contaba con 58 años de edad, en consideración, a que nació el 5 de julio de 1960, teniendo entonces la imposibilidad de trasladarse de régimen según la normatividad citada en líneas precedentes.

En consecuencia, solicito a los honorables magistrados el distrito judicial de Cali, se sirvan revocar la sentencia proferida por el despacho y absuelva a mi representada de las pretensiones de la demanda.”

Además, el proceso se conoce en el grado jurisdiccional de **CONSULTA**, toda vez que la sentencia resultó adversa a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020 los Alegatos de Conclusión se presentaron por las siguientes partes así:

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, expresó a través de apoderado judicial que se ratifica en los fundamentos jurídicos, la contestación de la demanda y lo sustentado en el recurso de apelación.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



Manifestó que en la historia laboral del demandante se observa que estuvo afiliado en el RPM hasta el 30/09/96, lo que da a entender que a la fecha del traslado al RAIS tiene plena validez y no hay fundamentos de derecho para la nulidad del contrato.

Por otro lado, indicó que en la actualidad el demandante cuenta con 60 años, incumpliendo así el requisito de edad para poder acceder al traslado.

Finalmente, solicitó se revoque la sentencia de primera instancia y en consecuencia absuelva a COLPENSIONES.

El señor **JOSE EDGAR ROBAYO**, mediante apodera judicial solicitó se confirme la sentencia proferida en primera instancia y se condene en costas a PORVENIR S.A. y COLPENSIONES.

Argumentó que PORVENIR S.A. no logro probar que obro en forma correcta con el demandante, ya que la firma plasmada en el formulario de traslado no acredita el cumplimiento del deber de información por parte de tal entidad, situación que aseguró se encuentra respaldada en la jurisprudencia, por lo que adujo el Juez de primera instancia fallo a favor del demandante.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se profiere la

SENTENCIA No. 114

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE
DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



En el presente proceso no se encuentra en discusión: I) que el 01 de septiembre de 1997 el señor **JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE**, se trasladó del régimen de primera media administrado por el **ISS** hoy **COLPENSIONES** al régimen de ahorro individual administrado por **PORVENIR S.A.** (fl. 16 y 17) **II)** que el 15 de mayo de 2018 el demandante radicó petición, ante PORVENIR S.A., solicitando autorización para el traslado de régimen (fls.15 **III)** que el 22 de mayo de 2018 el demandante solicitó a Colpensiones, el traslado de régimen (fl.13), el cual fue negado en la misma fecha por Colpensiones mediante oficio 2018_5821256-14912954 (fl.14).

PROBLEMAS JURIDICOS

En atención al Recurso de Apelación, el **problema jurídico principal** que deberá dirimir esta Sala, gira en torno a establecer si hay lugar a declarar la nulidad del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual, efectuada por el señor **JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE**, habida cuenta que el apoderado de **COLPENSIONES** señala que no es posible la declarativa de la nulidad toda vez que el demandante se encuentra a menos de 10 años de causar su derecho a la pensional.

De ser procedente la nulidad de traslado, se determinará:

- a)** Si **PORVENIR S.A.** debe devolver a **COLPENSIONES** la totalidad de aportes, rendimientos financieros y gastos de administración.
- b)** Si debió imponerse costas en primera instancia a PORVENIR S.A.
- c)** Si operó el fenómeno de la prescripción al respecto de la acción de nulidad de traslado.



LA SALA DEFENDERÁ LA SIGUIENTE TESIS: I) que la **NULIDAD DE TRASLADO** está llamada a prosperar, toda vez que **PORVENIR S.A.** no probó cumplir con su deber de información al momento del traslado del demandante, por lo que hay lugar a la declaratoria de la nulidad del traslado, sin que el hecho de que esta se materialice a 10 años o menos de que el demandante cause su derecho pensional genere un impedimento, toda vez que con la declaratoria de nulidad de no surge una nueva afiliación, sino que se dejan las cosas en el estado que se encontraban antes de realizarse el acto jurídico que se predica eficaz, por lo que es posible que se dé la declaratoria de la nulidad del traslado de régimen en cualquier momento, ya que contrario a generar una nueva afiliación, sus consecuencias son dejar sin efectos el traslado realizado del RPM al R.A.I.S. **II)** que como la nulidad fue provocada por una conducta indebida de la administradora **PORVENIR S.A.**, ésta deberá asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es las mermas sufridas en el capital por concepto los gastos de administración, ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros generados por el período en el que administró la cuenta de ahorro individual del demandante, y **III)** se debieron fijar costas en primera instancia a cargo de **PORVENIR S.A.**, toda vez que atendiendo el criterio objetivo, este funge en el proceso como demandado y resultó vencido en el proceso puesto que presentó oposición a las pretensiones.

Para decidir bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

Para resolver el primer problema jurídico principal, la Sala empieza por indicar que el Sistema General de Seguridad Social en pensiones tiene por objeto el aseguramiento de la población frente a las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del otorgamiento de diferentes tipos de prestaciones. Con este fin, la Ley 100

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



de 1993 diseñó un sistema complejo de protección pensional dual, en el cual, bajo las reglas de libre competencia, coexisten dos regímenes: el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

El **literal b) del artículo 13 de la 100/93**, indica que los trabajadores tienen la opción de elegir «*libre y voluntariamente*» aquel de los regímenes que mejor le convenga para su vinculación o traslado; selección que de acuerdo al **Decreto 692 de 1994**, reglamentario de esta ley, se realiza mediante la suscripción de un formulario con el que se aceptan las condiciones propias de éste.

A su vez, el **Decreto 663 de 1993** - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero- en su redacción original, estipulaba que es deber de las entidades suministrar a los usuarios la información, que les permita, escoger las mejores opciones del mercado, y con la modificación que introdujo la **Ley 795 de 2003** al estatuto financiero, las normas sobre el deber de información fueron más precisas, recalcando que las decisiones que el afiliado realice deben ser debidamente informadas.

En el mismo sentido insistió el Decreto **2241 de 2010**, reglamentario de la **Ley 1328 de 2009**, el **Decreto 2555 de 2010**, y la **Ley 1748 de 2014**.

En cuanto a la **Jurisprudencia**, se ha señalado que desde de la incursión en el sistema de seguridad social de las AFP para la prestación de un servicio público esencial, estas estuvieron sujetas a las restricciones y deberes que la naturaleza de sus actividades implicaba¹.

¹ SL1688-2019.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



Sobre el deber de información, se ha dicho que este corresponde a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales y debe comprender todas las etapas del proceso, llegando si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica², carga de la prueba, que le corresponde a la AFP demandada³.

Descendiendo al **CASO CONCRETO**, el señor **JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE**, señaló que, al momento del traslado, el asesor de la AFP PORVENIR S.A. no cumplió con su deber de información, toda vez que no informó sobre el derecho al retracto, la proyección pensional o el reglamento de funcionamiento.

Examinadas las pruebas que militan en el plenario, se observa una ausencia de elementos probatorios que lleven a concluir que **PORVENIR S.A.** cumplió a cabalidad con su deber de información propia de su labor en el marco de su deber profesional como entidad gobernada por el régimen financiero y como prestador de los servicios del sistema de seguridad social, por lo que está llamada a prosperar la nulidad de la afiliación.

Es de mencionar que contrario a lo señalado por el recurrente, dicha obligación de información no se limita a las proyecciones pensionales, sino que debe comprender cada etapa de la afiliación, desde el momento inicial mostrando las ventajas y desventajas del acto jurídico a realizar, situación que no se logró acreditar en el caso bajo estudio.

² CSJ SL 31989 de 2008, CSJ SL4989-2018 y SL1452-2019.

³ sentencia del 09 de septiembre de 2008, SL 17595 de 2017 y SL1688-2019.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



Y, si bien afirma el apoderado judicial de PORVENIR S.A. que al momento de la afiliación se suscribió el formulario destinado para ello y que este da por cumplido el deber de información, lo cierto es 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 informado⁴.

En lo relativo al punto objeto del recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de **COLPENSIONES** acerca de la imposibilidad de declarar la nulidad del traslado en razón a que el demandante se encuentra a menos de 10 años de causar la pensión, encuentra la Sala que este argumento no puede salir avante, toda vez que, con la declaratoria de nulidad de traslado no se genera una nueva afiliación, sino que se dejan las cosas en el estado que se encontraban antes de realizarse el acto jurídico que se predica eficaz, así las cosas, es posible la declaratoria de la nulidad del traslado de régimen en cualquier momento, ya que como se mencionó anteriormente, contrario a generar una nueva afiliación, sus consecuencia son dejar sin efectos el traslado realizado del RPM al R.A.I.S.

En consecuencia, encuentra la Sala que ante la declaratoria de nulidad del acto jurídico que dio lugar a la afiliación del demandante al RAIS, se debe ORDENAR a **PORVENIR S.A.**, reintegrar los valores que hubiere recibido con ocasión de la afiliación de la demandante, incluidos bonos pensionales si los hubiere, pues así lo dispone el inciso segundo del artículo 1746 del Código Civil.

⁴ SL1421-2019.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



En lo que atañe al punto de apelación de **PORVENIR S.A.** en el que señala que no debe retornar a **COLPENSIONES** los aportes realizados a dicha AFP y sus respectivos rendimientos financieros, la Sala considera que este argumento no está llamado a prosperar.

Como quiera que, todo lo concerniente a sumas de dineros de la cuenta individual del actor debe incluir rendimientos financieros y gastos de administración, es decir, todos los aportes realizados por el demandante; pues como la nulidad fue provocada por una conducta indebida de la administradora, ésta deberá asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es las mermas sufridas en el capital por concepto de los gastos de administración, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C⁵., ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual del demandante.

Frente al reparo sobre las **costas** en primera instancia impuestas a **PORVENIR S.A.**, esta Sala deberá recordar que el artículo 365 del Código General del Proceso, en su numeral 1º, señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le haya resuelto desfavorablemente el recurso de apelación, queja, casación, suplica, etc.

En consideración a lo anterior, se ha afirmado que la normatividad procesal señala que la condena en costas atiende un carácter eminentemente objetivo, por cuanto la imposición de las mismas solo exige que se produzca el vencimiento de la parte a la que obliga con las mismas, sin atender ninguna consideración adicional.

⁵ CSJ sentencia del 09 de septiembre de 2008, radicación 31989.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



En el caso *sub examine*, atendiendo el criterio objetivo antes expuesto, debe decirse que **PORVENIR S.A.**, funge en el proceso como demandada y es destinataria de una condena que se materializa en una obligación de hacer y dar, ya que resultó vencida en juicio puesto que presentó oposición a las pretensiones, sin que las mismas fueran avaladas por el juez de primera instancia.

Ahora, en cuanto al argumento de la **prescripción**, debe decirse que, tratándose de prescripción extintiva en materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, y el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, señalan que el término de prescripción de las acciones derivadas del derecho social es de tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Sin embargo, en materia de derechos pensionales, la Corte Constitucional, con fundamento en el artículo 48 Superior, ha sostenido que el mismo es imprescriptible, no siendo así las mesadas pensionales causadas, a las cuales se les aplica el término de prescripción trienal a que se aludió anteriormente.

En lo atinente a la prescripción de la acción de nulidad del traslado de régimen, esta Sala encuentra que el traslado se encuentra ligado al derecho a la seguridad social, y de contera al derecho irrenunciable a la pensión de vejez, el cual, como se dejó dicho, resulta imprescriptible, tesis aceptada por la CSJ recientemente en sentencia SL 1688 del 8 de mayo del 2020.

Por tanto, avalar la posición de **PORVENIR S.A.** implicaría desconocer el carácter mismo de la seguridad social, por lo que no está llamado a prosperar el argumento del recurrente.



Finalmente, debe recalcar que el grado jurisdiccional de CONSULTA que es surtido al estudiar el problema jurídico principal, pues con ello se verificó la legalidad de la condena, encontrando que hay lugar a la nulidad de traslado solicitada, de ahí que fue correcta la orden dada a COLPENSIONES en primera instancia para recibir al demandante como afiliado, cabe resaltar que con ello no se genera una nueva afiliación, sino que permanece indemne la existente antes del traslado realizado a **PORVENIR S.A.** que se nulita mediante la presente providencia⁶.

En este sentido, ante la declaratoria de la ineficacia de la afiliación del demandante al sistema pensional de ahorro individual, deben retrotraerse las cosas al estado en que se encontraban antes de ocurrir dicho traslado, es decir, como si ello no hubiera ocurrido, lo cual trae como consecuencia, que el actor jamás perdió su afiliación al RPM administrado por Colpensiones, situación que se itera, no trae consigo la imposición de nuevas obligaciones a cargo de Colpensiones, pues como lo ha sostenido la CSJ en varias oportunidades⁷, la declaratoria de la nulidad del cambio de régimen pensional, conlleva a que la Administradora de Pensiones – Colpensiones, esté obligada a reconocer que la afiliación del demandante se mantuvo vigente, por lo que los derechos que adquirió al momento de su afiliación al RPM, se mantienen, sin que con ello se afecte la estabilidad financiera del RPM, pues la AFP demandada –*como ya se dijo*-, tiene la obligación de devolver a COLPENSIONES la totalidad de los saldos de la cuenta de ahorro individual de la demandante.

COSTAS en esta instancia a cargo de **PORVENIR S.A. y COLPENSIONES**, por cuanto su recurso de apelación no resulto avante.

⁶ SL4989-2018.

⁷ SL17595-2017, donde se rememoró la sentencia del 8 sep. 2008, rad. 31989.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01



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

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la Sentencia apelada, precisando que **PORVENIR S.A.** debe trasladar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** la totalidad de los valores que hubiere recibido con ocasión de la afiliación del señor **JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE**, al igual que los rendimientos financieros a los que haya lugar, y bonos pensionales si los hubiere, como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil, esto es con los rendimientos que se hubieren causado; también deberá devolver el porcentaje de los gastos de administración con cargo a su propio patrimonio, previsto en el artículo 13, literal q) y el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, por los periodos en que administró las cotizaciones del demandante.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de **PORVENIR S.A. y COLPENSIONES**, liquídense como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:

[https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias)

En constancia se firma.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE
DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica

ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

Despacho 007 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE

DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

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:

1c4c3d6d3ed8036d5cd18527bac791c0f86c4cfa763e43e9586ce073dd21ee0d

Documento generado en 08/09/2020 09:27:29 a.m.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: JOSÉ EDGAR ROBAYO TIQUE
DEMANDANDO: COLPENSIONES - PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA: JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 009 2018 00524 01