



República de Colombia
Tribunal Superior de Cali
Sala Laboral

Proceso	Ordinario – Apelación y Consulta de Sentencia
Demandante	ISABEL CAMPOS HERNANDEZ
Demandados	COLPENSIONES, COLFONDOS S.A, PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A.
Radicación	760013105006201900489 01
Tema	Ineficacia del Traslado de Régimen
Sub Temas	<p>Deber de información: En tratándose de traslados entre regímenes las entidades administradoras de pensiones tienen el deber de suministrar información respecto de todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional e ilustrar y dar 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.</p> <p>Las Administradoras de Fondos de Pensiones deben suministrar al afiliado toda la información respecto de los aspectos positivos y negativos del traslado de régimen sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, si se tiene o no un beneficio transicional, o si se está próximo o no a pensionarse.</p> <p>Respecto al <u>traslado de los aportes y rendimientos financieros</u>, así como los gastos de administración, ante la declaratoria de ineficacia del acto jurídico que dio lugar a la afiliación de la demandante al RAIS, queda sin efectos todo lo ocurrido con ocasión y causa en tal acto, conforme a lo expuesto en las citadas Sentencias SL1452, SL1688, y SL1689 de 2019 M-P. CLARA CECILIA DUEÑAS.</p> <p>La declaratoria de la ineficacia del traslado de régimen pensional no vulnera el principio de sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, debido a que, los recursos que debe reintegrar la AFP Porvenir S.A. a Colpensiones serán 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.</p>

	<p>Traslados de administradoras dentro del RAIS: La actuación viciada del traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual, <u>no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.</u></p> <p>Procede la condena en costas, en primera y segunda instancia, en virtud del numeral 1º del artículo 365 del CGP, cuando la parte ejerce oposición y resulta vencida en juicio.</p>
--	---

En Santiago de Cali, a los treinta y un (31) días del mes de marzo de 2022, siendo el día previamente señalado, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, procede a dictar sentencia, conforme los lineamientos definidos en el **DECRETO LEGISLATIVO No. 806 DEL 4 DE JUNIO DE 2020, artículo 15¹** expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y en los **ACUERDOS PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, PCSJA20-11581 del 20 de junio de 2020, PCSJA20-11623 del 28 de agosto de 2020, PCSJA20-11629 del 11 de septiembre de 2020, PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, PCSJA20-11671 del 6 de noviembre de 2020, PCSJA20-11680 del 27 de noviembre de 2020, PCSJA21-11709 del 8 de enero de 2021, PCSJA21-11840 del 26 de agosto de 2021 y PCSJA22-11930 del 25 de febrero de 2022**, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, en Segunda Instancia, en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a **resolver los recursos de apelación** formulados por las **demandadas Porvenir S.A. y Protección S.A.**, contra la **Sentencia 63 del 16 de abril de 2021**, proferida por el **Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali**; e igualmente surtir el **grado jurisdiccional de consulta** de la misma, de conformidad con lo establecido en el inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S.

Alegatos de Conclusión

¹ La Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C- 420 de 2020 efectuó el control automático de constitucionalidad del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Fueron presentados por las **demandadas Colpensiones, Porvenir S.A. y Protección S.A.**, los cuales son tenidos en cuenta en la presente decisión.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala, a proferir la siguiente,

SENTENCIA No. 109

Antecedentes

ISABEL CAMPOS HERNANDEZ presentó demanda Ordinaria Laboral contra la **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. Pensiones y Cesantías, Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones Cesantías PROTECCION S.A.**, y la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones Cesantías PORVENIR S.A.**, con el fin que se declare **la nulidad o ineficacia** de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y consecuentemente se ordene su regreso al Régimen de Prima Media, junto con el traslado de todos los aportes, rendimientos y gastos de administración. Además, se condene en costas a las demandadas.

Demanda y Contestación

En resumen de los hechos, la actora señaló que, estuvo afiliada al RPM administrado por el entonces Instituto de Seguros Sociales, hoy COLPENSIONES, a partir del 11 de mayo de 1988.

Que, entre el 1º de julio de 1996 y el 30 de abril de 2001, estuvo afiliada a la AFP PORVENIR S.A., y, desde el 1º de mayo de 2001 hasta el 30 de abril de 2003, afiliada en COLFONDOS S.A.

Que, el 19 de junio de 1996, fue visitada en su sitio de trabajo por una asesora de PORVENIR S.A., quien le indicó que el ISS se iba a acabar y

que quedaría en el limbo, por tanto debía asegurar su pensión con esa AFP, omitiendo informarle sobre las consecuencias del cambio de régimen. Y de igual forma, el 11 de abril de 2001, el 1º de noviembre de 2005, el 21 noviembre de 2006, fue abordada por asesores de las AFPs COLFONDOS S.A., HORIZONTE PENSIONES Y CESANTIAS, PENSIONES Y CESANTIAS ING hoy PROTECCION S.A., respectivamente, quienes tampoco disiparon sus dudas frente a su situación pensional, ni le informaron sobre las consecuencias de cambio de régimen, solo le manifestó que esas AFPs eran mejores, haciéndola firmar solicitudes de vinculación con las mismas.

Que, el 25 de abril de 2019, radicó ante COLPENSIONES solicitud de retorno y afiliación al RPM administrado por esa entidad; petición que fue resuelta negativamente bajo el argumento de encontrarse a menos de diez años del tiempo para pensionarse.

La **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, al dar contestación a la demanda, se opuso a las pretensiones de la misma. Y en su defensa propuso las excepciones de mérito: **Inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, Buena fe, y Prescripción.**

La **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A.**, se opuso a todas las pretensiones incoadas, y en su defensa propuso excepciones perentorias denominadas: **Validez de la afiliación a Protección S.A., 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 de 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 derechos de terceros de buena fe, Ratificación de la afiliación de la actora al RAIS, y compensación.

La **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A.**, se opuso a todas las pretensiones incoadas, y en su defensa propuso excepciones perentorias denominadas: **Prescripción, Buena fe, inexistencia de la obligación, Falta de causa para pedir, inexistencia de las obligaciones demandadas, y compensación.**

COLFONDOS S.A. Pensiones y Cesantías, al dar contestación a la acción, se opuso a todas sus pretensiones, considerando que a la demandante se le brindó toda la información que requería para tomar la decisión de traslado del RPM al RAIS, de manera informada. En su defensa propuso las excepciones de merito: **Inexistencia de la obligación, Falta de legitimación en la causa por pasiva, Buena fe, Ausencia de vicios del consentimiento, Validez de la afiliación al RAIS, Ratificación de la afiliación de la actora al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos S.A., Prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, compensación y pago.**

Trámite y Decisión de Primera Instancia

El **Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **sentencia 63 del 16 de abril de 2021**; declarando no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, e igualmente, la ineficacia del traslado de régimen efectuado por la señora ISABEL CAMPOS HERNANDEZ, del régimen de prima media administrado por COLPENSIONES al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado actualmente por PROTECCION, el cual tuvo lugar el 19 de junio de 1996. Imponiendo a COLPENSIONES la obligación de aceptar el traslado sin solución de continuidad, ni cargas adicionales a la Afiliada. Ordenando a PROTECCION S.A. trasladar a COLPENSIONES todos los aportes efectuados por la Demandante en todas sus modalidades tales como bonos pensionales, cotizaciones y rendimientos que conformen el

capital de su cuenta de ahorro individual, así como los gastos de administración en proporción al tiempo de afiliación en la AFP del RAIS aquí demandada. Condenando en costas a las demandadas PROTECCION, PORVENIR y COLFONDOS, exceptuando a COLPENSIONES.

Recursos de Apelación

La apoderada judicial de la **demandada Administradora de Fondos de Pensiones Cesantías PORVENIR S.A.**, formuló **recurso de apelación** contra la sentencia de primera instancia, argumentando que, con relación a la declaratoria de ineficacia no se han acreditado los argumentos legales para ello, en virtud de lo dispuesto en el Art. 271 de la Ley 100 de 1993, que se refiere a situaciones o actuaciones dolosas las cuales no se acreditaron en el proceso, frente a la afiliación de la demandante al RAIS.

Que, ante la existencia de un evento o situación específica de ineficacia de la afiliación en pensiones, no es susceptible por vía de analogía, aplicar unas causales diferentes que no se adecuen al supuesto de hecho expresamente indicado en el Art. 271 de la Ley 100 de 1993.

Para configurar la nulidad relativa, se debe verificar que el acto jurídico celebrado por la demandante adoleciera de alguno de los vicios del consentimiento a los que hace referencia el Art. 1508 del C.C., esto es, el error, la fuerza y el dolo. Y en ese sentido, no habría lugar a que se declarara la ineficacia en el presente caso.

Que, con relación a la condena en costas, solicita su revocatoria, pues PORVENIR siempre ha actuado con estricta sujeción a la ley.

El apoderado de la **demandada Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A.**, presentó igualmente **recurso de apelación** contra la sentencia de primera instancia, argumentando que,

la comisión de administración, consagrada en el Art. 20 de la Ley 100 de 1993, autoriza a los fondos privados para descontar un 3% el cual es destinado a los gastos de Fogafin y gastos de administración, los cuales operan tanto para el RAIS como para el RPM.

Que, no es procedente que se ordene su devolución puesto que se trata de comisiones ya causadas durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual, que se hubieren causado igualmente en RPM. Por lo cual, se estaría ante un enriquecimiento sin justa causa frente a COLPENSIONES.

Que, si la consecuencia de ineficacia o nulidad, en caso de aplicarse la teoría de la nulidad del derecho privado, es retrotraer los efectos, entonces, PROTECCION debe devolver los gastos de administración, una vez los afiliados devuelvan los rendimientos generados en su cuenta de ahorro individual, lo cual se sustenta en el Art. 1746 del C.C., referente a las restituciones mutuas, intereses, frutos y abono de mejoras.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver los **recursos de apelación** interpuestos por las **demandadas Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A.** y **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A.**, respecto de la sentencia proferida por el juez de primera instancia.

De igual forma, por mandato del inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., asume el conocimiento del asunto de referencia en el Grado Jurisdiccional de **Consulta**, ya que la condena se efectuó en contra de una entidad de derecho público en la que la Nación funge como garante, tal y como lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Revisado el proceso, no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo

actuado y agotado el trámite procesal que corresponde, resulta necesario resolver de fondo la Litis en estudio.

Hechos Probados

En el presente asunto no se encuentra en discusión que: **(i)** la actora, **ISABEL CAMPOS HERNANDEZ**, se afilió al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por el entonces **ISS**, hoy **COLPENSIONES**, a partir del 11 de mayo de 1988 (pg. 24 – expediente digital); **(ii)** posteriormente, el 19 de junio de 1996, la actora, diligenció formulario de afiliación con la AFP **PORVENIR S.A.** (pg. 69 – expediente digital), efectiva desde la misma calenda; más adelante, el 11 de abril de 2001, suscribió solicitud de vinculación a la AFP **COLFONDOS S.A.** (pg. 48 – expediente digital), con efectividad a partir del 1º de junio de 2001; el 16 de septiembre de 2005, suscribió formulario de afiliación con la AFP HORIZONTE PENSIONES Y CESANTIAS (pg. 319 – expediente digital y pg. 37 -contestación Porvenir), efectiva a partir del 1º de noviembre de 2005; el 21 de noviembre de 2006, suscribió formulario de afiliación con la AFP PENSIONES Y CESANTIAS SANTANDER (ING) (pg. 81 – expediente digital), y finalmente, por la figura de cesión por fusión fue vinculada automáticamente a PROTECCIÓN S.A., a partir del 31 de diciembre de 2012, manteniendo tal afiliación hasta la fecha (pg. 319 – expediente digital); y, **(iii)** el 25 de abril de 2019, elevó ante COLPENSIONES solicitud de afiliación y traslado de régimen; petición que fue resuelta negativamente a través de comunicación de la misma fecha, bajo el argumento de encontrarse a menos de diez años del requisito de tiempo para pensionarse (pgs. 75 a 76 – expediente digital).

Problemas Jurídicos

Por lo tanto, los problemas jurídicos a resolver se centran en determinar si: **I)** el traslado de régimen de la demandante es inválido habida cuenta que no recibió la debida información sobre los aspectos negativos y positivos de estar afiliada en el **RAIS**; e igualmente analizar si resulta

procedente: **II)** la ineficacia del traslado de régimen pensional toda vez que, la actora no ejerció su derecho al retracto; **III)** la ineficacia del traslado de régimen pensional debido a que la actora se ha ratificado a través de la permanencia en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad todos estos años; **IV)** la ineficacia del traslado de régimen pensional debido a que, la actora se encuentra a menos de 10 años para adquirir su derecho pensional; **V)** el traslado de los gastos de administración, y demás emolumentos relacionados a la cuenta de ahorro individual del afiliado, del RAIS al RPMPD; y, **VI)** la condena en costas a la parte vencida en juicio.

Análisis del Caso

Ineficacia de Traslado

El traslado como acto jurídico en general, conlleva el presupuesto de que el fondo respectivo debe brindar la información adecuada, completa, veraz y oportuna sobre las consecuencias del acto que se va a realizar.

En tal sentido, los **artículos 12 y 13 literal b) de la Ley 100 de 1993**, señalan expresamente que la decisión de afiliarse o trasladarse de un régimen a otro dentro del sistema de pensiones debe ser libre y voluntaria por parte del afiliado. Según lo expuesto, cuando la norma utiliza los términos de una decisión libre y voluntaria significa que no debe existir por parte del afiliado ninguna duda sobre las conveniencias o inconveniencias de pertenecer a uno u otro de los regímenes.

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, son

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 propio 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 con lleva 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 siempre han tenido las Administradoras de Fondos de Pensiones**, y un derecho para las personas afiliadas 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 a la persona interesada de tomar una decisión que claramente le perjudique.

Tal razón justifica el contenido del artículo 3° del Decreto 1661 de 1994, que estableció el deber que tienen las administradoras de informar a las personas afiliadas 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 (as) el derecho a retractarse...” que tienen dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que se suscribe la afiliación o traslado.

La omisión, en tratándose de este aspecto, **acarrea la ineficacia de la selección o traslado**, pues se parte del hecho de que la decisión no fue informada, y que está mediada de error.

Se remite la Sala a la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia del **22 de noviembre de 2011 radicado 33083**, entre otras, como soporte jurisprudencial de esta decisión. Debe precisar la Sala que aun cuando la jurisprudencia citada corresponde a traslado respecto a personas beneficiarias del régimen de transición, no obsta su aplicación al presente asunto dadas las similitudes y características que existen entre la posibilidad de afiliarse o trasladarse en los diferentes regímenes del sistema pensional.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, recientemente abordó el tema que ocupa la atención de la Sala, en la **Sentencia SL 1688-2019, radicación 68838**, redefiniendo la naturaleza de la sanción jurídica cuando se afecta la libertad de escogencia del afiliado frente a uno de los regímenes pensionales, y en ese sentido expresó 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 o del consumidor financiero". (Subrayas fuera de texto)

Descendiendo al asunto de marras, se tiene que, obra copia de la solicitud de vinculación e historial de vinculaciones que dan cuenta que a partir del **19 de junio de 1996**, la demandante fue trasladada del **RPM** al **RAIS** con **PORVENIR S.A.** (pg. 69 y 319 – expediente digital); y que dentro del mismo régimen estuvo vinculada a: i) COLFONDOS S.A., desde el 1º de junio de 2001; ii) AFP HORIZONTE PENSIONES Y CESANTIAS, desde el 1º de noviembre de 2005; iii) AFP PENSIONES Y CESANTIAS SANTANDER (ING) desde el 21 de noviembre de 2006; iv) y finalmente, por la figura de cesión por fusión fue vinculada automáticamente a **PROTECCIÓN S.A.**, a partir del 31 de diciembre de 2012, donde se encuentra afiliada en la actualidad (pg. 319 – expediente digital).

Revisado detenidamente el expediente, no encuentra la Sala prueba contundente que permita inferir que al momento del respectivo traslado de régimen o vinculación, las entidades Administradoras de Pensiones **Porvenir S.A.**, **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías**, **Horizonte Pensiones y Cesantías**, y **Pensiones y Cesantías Santander (ING)**, hoy **Protección S.A.**, hayan cumplido con el deber de ofrecer una información completa

sobre las ventajas, desventajas y consecuencias del traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y de su permanencia en ella, a la demandante.

No se denota que las entidades de Seguridad Social demandadas le hayan suministrado a la demandante los datos y explicaciones del traslado respectivo; en efecto, brilla por su ausencia el acompañamiento desde la antesala de la afiliación, momento en el que debieron mostrarle los pros y contras de la decisión trascendental que iba a tomar; dicha gestión puede quedar en evidencia, por ejemplo, con las proyecciones matemáticas, que sustentan el valor de la mesada que hubiera tenido en ambos regímenes, entre otras.

La única prueba con la que pretenden los fondos demandados, acreditar que cumplieron con el deber de información, es la copia de la solicitud de vinculación en la que reposa la leyenda "**VOLUNTAD DE AFILIACION**", que refiere que la escogencia de ese régimen lo hace de forma libre, espontánea, y sin presiones.

No obstante, tal documento es precario para lograr el cometido pretendido por los fondos privados, pues no se puede predicar que la accionante, tomó verdaderamente una decisión libre y voluntaria, cuando ignora la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple y fría expresión genérica pre impresa en un formato.

Tampoco se denota una constancia que se le haya entregado el Plan de pensiones y reglamento de funcionamiento de la Administradora de Pensiones, que según el artículo 15 del Decreto 656 de 1994, sirve para explicar los derechos y deberes; y mucho menos reposa la comunicación que por escrito las AFPs debieron dirigir a la demandante referente a la posibilidad de retractarse.

Ahora, en relación con los temas de la **prescripción** y la **posibilidad de trasladarse** cuando a la afiliada le falta menos de 10 años para alcanzar la edad para pensionarse, esta Colegiatura recuerda que sobre este tópico la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, se ha pronunciado de antaño y recientemente en las Sentencias **SL1452** radiado 6865; **SL 1688**; y, **SL 1689**, todas del 2019, M.P. Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, en donde recopiló toda su jurisprudencia sobre el tema y, al respecto sostuvo que:

“...De hecho, la regla jurisprudencial identificable en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL 31314, 9 sep. 2008 y CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, así como en las proferidas a la fecha CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018 y CSJ SL4989-2018, es que las Administradoras de Fondos de Pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado.

Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, si se tiene o no un beneficio transicional, o si se está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se radica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo...”. (Negrilla fuera de texto)

A su vez, se reitera en las comentadas decisiones que, la acción dirigida a dejar sin efectos dicho traslado es inescindible del derecho a la Seguridad Social, de suerte que comparte con éste la condición de **imprescriptible**.

Además, recuerda también la Corte que, la ineficacia ocasionada al momento de traslado de régimen no se convalida con los sucesivos traslados de fondos estando en el interior del mismo régimen **o su permanencia en éste por un periodo considerable**.

Respecto al traslado de los aportes y rendimientos financieros, así como los gastos de administración, ante la declaratoria de ineficacia del acto jurídico que dio lugar a la afiliación de la demandante al **RAIS**, queda sin efectos todo lo ocurrido con ocasión y causa en tal acto, conforme a lo

expuesto en las citadas Sentencias **SL1452, SL1688, y SL1689 de 2019 M-P.** CLARA CECILIA DUEÑAS.

Considera ésta Sala, entonces que, es dable ordenar a **PROTECCION S.A.**, que proceda a entregar a **COLPENSIONES** todos los valores que hubieren recibido con motivo de la afiliación de la actora, por lo tanto, se deben trasladar la totalidad de los saldos de su cuenta de ahorro individual, toda vez que estos fueron ocasionados en virtud de sus cotizaciones, y es por ello, **que el valor de estas, los valores correspondientes al 0.5% del ingreso base de cotización destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, los bonos pensionales, las sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses y los gastos de administración,** deben ser entregados al RPM administrado por **COLPENSIONES**, como lo dispone el artículo 1746 del C.C.

Adicionalmente, hace énfasis la Sala en que, el traslado de los gastos de administración no forma parte de los valores que conforman los ahorros de la cuenta individual de la actora en el RAIS, sino a la administración que en el RPM le corresponde a COLPENSIONES, sin que esto genere un enriquecimiento sin causa en favor de la **actora**, ni de Colpensiones.

En lo concerniente a los argumentos del recurso de apelación y alegatos de conclusión, la presente Colegiatura considera que estos fueron resueltos y atendidos en las consideraciones anteriores.

En razón a lo vertido, y sin necesidad de más consideraciones, se confirmará en lo demás la Sentencia apelada y consultada en lo atinente al traslado, pues la conclusión vertida de dejar sin validez el traslado de la demandante del RPM se ajusta a derecho, lo que se traduce en que se entienda que la demandante ha mantenido su afiliación a dicho régimen hoy administrado por Colpensiones, junto con los beneficios que sean aplicables a su caso.

Costas

En cuanto a la condena en **costas**, se tiene en cuenta que el artículo 365 del CGP, dispone que se condenará por dicho concepto a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación; lo que descarta cualquier otro miramiento, referente a la buena o mala fe. Por lo cual, la condena impuesta en ese sentido en la decisión de primera instancia a las demandadas, se mantendrá al haber sido vencida en juicio.

En ese orden, las **Costas** en esta instancia estarán a cargo de **PROTECCIÓN S.A.** y **PORVENIR S.A.**, y en favor de la demandante, por no haber sido avantes en sus recursos de apelación, incluyendo la suma de TRES MILLONES DE PESOS (\$3'000.000) m/cte., como agencias en derecho, a sufragarse por cada una ellas.

Decisión

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFÍRMASE la **Sentencia 63 del 16 de abril de 2021**, proferida por el **Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali**, apelada y consultada, conforme a las razones expuestas.

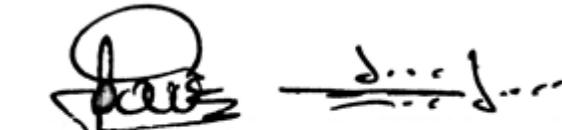
SEGUNDO: CONDÉNASE en Costas en esta instancia a cargo de la **Administradora de Fondos de Pensiones Cesantías PROTECCION S.A.**, y la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones Cesantías PORVENIR S.A.**, y en favor de la demandante **ISABEL CAMPOS HERNANDEZ**; liquídense oportunamente, inclúyanse como Agencias en Derecho de

esta instancia, la suma de TRES MILLONES DE PESOS (\$3'000.000) m/cte, como agencias en derecho, a sufragarse por cada una ellas.

TERCERO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

No siendo otro el objeto de la presente se firma en constancia como aparece.

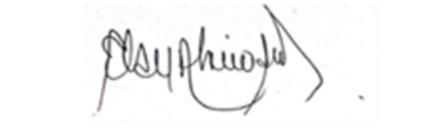
COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado Ponente



CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ
Magistrada