



República de Colombia  
**Tribunal Superior de Cali**  
Sala Laboral

<b>Proceso:</b>	<b>Ordinario – Apelación de Sentencia</b>
<b>Demandante</b>	<b>CARLOS ALFONSO RAMIREZ</b>
<b>Demandadas</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.</b>
<b>Radicación</b>	<b>760013105013201900790 01</b>
<b>Tema</b>	<b>Ineficacia del Traslado de Régimen Pensional</b>
<b>Subtema</b>	Establecer si: es procedente la declaratoria de la ineficacia del traslado de régimen pensional incluyendo la recuperación del régimen de transición.

En Santiago de Cali, a los veinticuatro (24) días del mes de junio 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, en Segunda Instancia, conforme los lineamientos definidos en el **numeral 1º del Artículo 13 de la Ley 2213 de 2022**, en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a resolver el **Recurso de Apelación** formulado por la parte **demandante**, contra la **Sentencia No. 274 del 30 de julio de 2021**, proferida por el **Juzgado Trece Laboral del Circuito** de esta ciudad.

### **Alegatos de Conclusión**

Fueron presentados por las **demandadas Colpensiones y Porvenir 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. 191**

### **Antecedentes**

**Carlos Alfonso Ramirez** presentó demanda Ordinaria Laboral en contra

de la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones** y la **Administrador de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.** pretendiendo la declaratoria de **ineficacia del traslado** de régimen pensional, que fue perjudicado por una afiliación afectada por vicios de consentimiento y en consecuencia se le reconozca y pague, 50 SMLMV como resarcimiento de los perjuicios morales ocasionados fruto de una afiliación irregular y las costas procesales.

### **Demanda y Contestación**

La **parte accionante**, de manera resumida indicó que, el 28 de agosto de 1974, comenzó su vida laboral, cotizando al Instituto de Seguro Social (ISS), precisó que para la data 20 de agosto de 1997 aparece afiliado a la AFP Porvenir S.A., hasta el 29 de febrero de 2004, indicó que no tiene constancia de afiliación debido a que no se la otorgaron, en efecto, no recibió una debida asesoría sobre las implicaciones o consecuencias del traslado efectuado.

**Porvenir S.A.**, se opuso a todas las pretensiones presentadas por cuanto, la afiliación de la parte demandante con Porvenir SA. en el año 1997 hasta el 2004 fue producto de una decisión libre e informada. En su defensa propuso las excepciones de mérito denominadas: **Prescripción; Buena fe; Inexistencia de la obligación; Compensación y Genérica.**

**Colpensiones**, se opuso a todas las pretensiones incoadas, toda vez que, el traslado efectuado con Porvenir S.A., obedeció al consentimiento espontaneo, observando la ritualidad exigida para su creación y ejecutoria. En su defensa propuso las excepciones de mérito denominadas: **Falta de legitimación en la causa; Inexistencia de la obligación; Desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones art. 48 de la C.P. adicionado por el artículo 1 del acto legislativo 01 de 2005; Inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante Colpensiones, en casos de ineficacia de traslado de régimen; Carga dinámica de la prueba; Ausencia de vicios en el traslado; Buena fe; Prescripción y La innominada o genérica.**

### **Trámite y Decisión de Primera Instancia**

El **Juzgado Trece Laboral del Circuito**, profirió la **Sentencia No. 274 del 30 de julio de 2021**, absolviendo tanto a Colpensiones como a Porvenir, de todas y cada una de las deprecaciones de la acción incoada en su contra por el demandante, por sustracción de materia y por la no probanza de los perjuicios morales; condenando en costas al demandante en favor de las dos entidades de seguridad social accionadas, fijando como agencias en derecho la suma equivalente a \$100.000.

El *A quo*, como sustento del fallo, mencionó que, no es procedente la declaratoria del traslado de régimen pensional por cuanto en la actualidad la parte demandante se encuentra válidamente afiliado a Colpensiones, a su vez, no se probó perjuicio alguno, en consecuencia, no procede la indemnización de perjuicios.

### **Recurso de Apelación**

La **parte demandante** Inconforme con la decisión presentó **recurso de apelación**, solicitando que se revoque la sentencia y se concedan las pretensiones donde solicita la nulidad del periodo comprendido del 20 de agosto de 1997 hasta el 29 de febrero de 2004, toda vez que, el periodo que aparece en Porvenir ha afectado en gran manera el Regimen de Transición a que tiene derecho y por eso es necesario que se conceda la nulidad de ese periodo para que no se le violen los derechos constitucionales a la Seguridad Social.

### **CONSIDERACIONES**

Corresponde en ésta ocasión a la Sala de Decisión resolver sobre el **recurso de apelación** interpuesto por la parte **demandante**, contra la Sentencia **No. 274 del 30 de julio de 2021**, proferida por el **Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali**.

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 parte demandante **Carlos Alfonso Ramirez**, se afilió al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por el entonces **ISS**, hoy **COLPENSIONES**, el 28 de agosto de 1974. (pg. 13 – 01 expediente digitalizado); **(II)** posteriormente, la parte **demandante**, el 19 de agosto de 1997, diligenció el formulario de afiliación con **PORVENIR S.A.** con fecha de efectividad **20 de agosto de 1997**. (pg. 60 y 109 – 01 expediente digitalizado).

## Problema Jurídico

De acuerdo al **recurso de apelación** presentado por la parte **demandante**, el problema jurídico se circunscribe a establecer si: es procedente la declaratoria de la ineficacia del traslado de régimen pensional incluyendo la recuperación del régimen de transición.

## Análisis del Caso

### Ineficacia del Traslado de Régimen 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)*

### **Regimen de Transición y Recuperación del Regimen de Transición ante Traslado de Régimen Pensional**

El régimen de transición pensional, es un mecanismo creado por la Ley 100 de 1993 con el objeto de proteger los derechos adquiridos y las expectativas legítimas de las personas afiliadas concerniente al derecho a pensionarse con las reglas o normas que se encontraban vigentes con anterioridad al 1 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Es preciso indicar que, mediante la Ley 100 de 1993, se hicieron más exigentes los requisitos para acceder a la pensión por vejez, por lo tanto, tal mecanismo propende porque se permita a las personas afiliadas, que son beneficiarias de tal régimen, pensionarse con los requisitos de edad, tiempo y monto de pensión vigentes antes del 1 de abril de 1.994, que resultan más beneficiosos.

El referido mecanismo se encuentra establecido en el artículo 36 de la mencionada norma el cual indica:

**“ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN.** *La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014\*, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*

*La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de*

vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.  
(...)

(...) <Inciso CONDICIONALMENTE executable> Lo dispuesto en el presente artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen. (...)

<Inciso CONDICIONALMENTE executable> Tampoco será aplicable para quienes habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida. (...)"

Ahora bien, las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, han establecido que: existen personas amparadas por el régimen de transición que pueden regresar, en cualquier tiempo, al Régimen de Prima Media, cuando previamente hayan elegido el Régimen de Ahorro Individual o se hayan trasladado a él, con el fin de pensionarse de acuerdo a las normas anteriores a la Ley 100 de 1993. Siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- (i) Tener, a 1 de abril de 1994, 15 años de servicios cotizados.
- (ii) Trasladar al Régimen de Prima Media todo el ahorro que hayan efectuado en el Régimen de Ahorro Individual
- (iii) Que el ahorro hecho en el Régimen de Ahorro Individual no sea inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso que hubieren permanecido en el Régimen de Prima Media.

Aunado a lo anterior, es preciso reiterar que, respecto de la escogencia o selección de un régimen pensional, se ha indicado que, en tratándose del alcance, la persona afiliada ostenta la facultad de optar por uno, en forma libre, informada, espontánea y sin presiones, lo que a su vez se compone en una garantía del afiliado amparado por el régimen de transición, por hacer parte del núcleo esencial del derecho fundamental irrenunciable.

Así pues, cuando lo que se discuta sea el traslado de regímenes, que conlleve a la pérdida de la transición, no solamente corresponde determinar si aquella se respeta por contar con los 15 años de servicio a la entrada de vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es el 1° de abril de 1994, sino que será menester determinar, previamente, por tratarse de un

presupuesto de eficacia, si en todo caso aquel estuvo ajustado a los principios que gobiernan el Estatuto de Seguridad Social, y a las reglas de libertad de escogencia del sistema, la cual estará sujeta a la comprobación de que existió una decisión documentada, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales. Al respecto las Sentencias SL 12136 – 2014 M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón y SL 1907 de 2021 M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

### **Caso Concreto**

Se puede extraer de las documentales aportadas que, a partir del **19° de agosto de 1997** (pg. 70 – expediente digitalizado), la parte demandante fue trasladado del **RPM** al **RAIS** con la **AFP Porvenir S.A.**; y, posteriormente, se trasladó nuevamente de régimen pensional, a partir del **27° de enero de 2004** (pg. 69 – expediente digitalizado), ante **Colpensiones**, donde se encuentra válidamente afiliado en la actualidad.

A su vez, se tiene que, la parte demandante **Carlos Alfonso Ramírez** no es beneficiario del régimen de transición por cuanto al 1 de abril de 1994 tenía 35 años y 305,1429 semanas cotizadas. Además, las historias laborales aportadas por la entidad demandada Colpensiones que se encuentran en la carpeta denominada 02 carpeta administrativa están actualizadas respecto de los aportes efectuados por la parte demandante durante toda su vida laboral.

Por lo anteriormente expuesto, no sale avante el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en consecuencia, se confirmará de decisión de primera instancia.

### **Costas**

Respecto de las **costas**, señala el numeral 1° del artículo 365 del CGP, que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto. En la presente instancia se fijarán como agencias en derecho a cargo de la parte demandante **Carlos Alfonso Ramírez** – y a favor de las demandadas

**Colpensiones y Porvenir S.A.** la suma de doscientos mil pesos (\$200.000) para en cada una de las entidades.

### 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

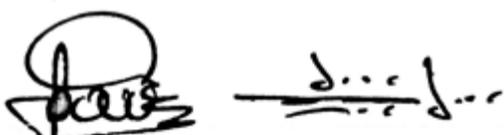
**PRIMERO: CONFÍRMASE** la Sentencia No. **274 del 30 de julio de 2021**, proferida por **el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali**, por las razones expuestas.

**SEGUNDO: CONDÉNASE** en costas de la presente Instancia a la parte **demandante Carlos Alfonso Ramirez** en favor de las **demandadas Colpensiones y Porvenir S.A.** Fíjense como agencias en derecho, la suma de doscientos mil pesos (\$200.000) para cada una de las entidades.

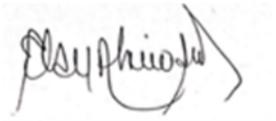
**TERCERO:** Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de origen, para lo de su cargo.

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 MARTÍNEZ**  
Magistrada

  
**ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ**  
Magistrada