



República de Colombia
Tribunal Superior de Cali
Sala Laboral

Proceso	Ordinario – Apelación y Consulta de Sentencia
Demandante	CESAR LOPEZ ESCOBAR
Demandados	COLPENSIONES y PORVENIR S.A.
Radicación	760013105015201900350 01
Tema	Ineficacia del Traslado de Régimen
Sub Temas	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. 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. 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 del 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. 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. 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> La acción de ineficacia del traslado entre regímenes

	pensionales, así como los derechos que de ella emanen son imprescriptibles, es decir pueden reclamarse en cualquier tiempo. 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.
--	---

En Santiago de Cali, a los catorce (14) días del mes de diciembre de 2021, 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, y PCSJA21-11840 del 26 de agosto de 2021**, 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 Colpensiones y Porvenir S.A.**, contra la **Sentencia 239 del 24 de julio de 2020**, proferida por el **Juzgado Quince 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

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

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

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

SENTENCIA No. 355

Antecedentes

CESAR LOPEZ ESCOBAR presentó demanda Ordinaria Laboral contra la **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES**, y la **Administradora de Fondos de Pensiones y 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 valores de su cuenta de ahorro individual. Además, se condene al reconocimiento y pago de costas a las demandadas.

Demanda y Contestación

En resumen de los hechos, el actor señaló que, estuvo afiliado y realizó aporte al Régimen de Prima Media administrado por el Instituto de Seguros Sociales, hoy COLPENSIONES.

Que, a partir del **16 de febrero de 1996**, se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A.**, decisión que fue tomada ante la información brindada por los asesores de esa AFP, en el sentido que en ésta se podía pensionar de forma anticipada con mejores condiciones económicas, que COLPENSIONES iba a quebrar y la iban a liquidar, con la posibilidad de perder ssu ahorros pensionales.

Que, al conocer del engaño generado por Porvenir S.A., en el sentido de que ninguna de las promesas habían sido ciertas, elevó ante COLPENSIONES solicitud de regreso a ese régimen pensional, sin embargo, tal entidad negó tal petición bajo el argumento de encontrarse a menos de diez años de acceder al derecho pensional.

Que igualmente, consultó en varias de las oficinas de Porvenir S.A., sobre el su mesada pensional, y se dio cuenta que sería menor que el ofrecido por COLPENSIONES; situación que no era conocida de su parte, sintiéndose engañado en su buena fe.

La **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES**, al dar contestación a la demanda, se opuso a las pretensiones de la misma, considerando que el traslado de régimen del actor goza de plena validez y no posee vicios susceptibles de nulidad. 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 PORVENIR S.A.**, se opuso a todas las pretensiones incoadas, manifestando que la afiliación del actor con ese fondo fue producto de una decisión libre de presiones o engaños, tal como se aprecia en la solicitud de vinculación. En su defensa propuso excepciones perentorias denominadas: **Prescripción, Buena fe, Inexistencia de la obligación.**

Trámite y Decisión de Primera Instancia

El **Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **Sentencia 239 del 24 de julio de 2020**; declarando la nulidad o ineficacia del traslado realizado por CESAR LOPEZ ESCOBAR del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual, que data del 16 de febrero de 1996 a la AFP PORVENIR S.A.; Condenando a la AFP PORVENIR a devolver todos los dineros que hayan en la cuenta de ahorro individual del demandante, junto con las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, gastos de administración indexados, con sus frutos e intereses como lo dispone el Art. 1746 del C.C.. Condenando a COLPENSIONES a vincular validamente al demandante al RPM. Imponiendo costas a PORVENIR S.A., exceptuando a COLPENSIONES.

Recursos de Apelación

Inconformes con la decisión la impugnaron los apoderados de las **demandadas Administradora Colombiana de Pensiones –**

COLPENSIONES, y la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A..

El apoderado judicial de la **demandada COLPENSIONES** manifiesta que, el recurso de apelación se encamina a que, en segunda instancia, se revise la sentencia de primera en el grado jurisdiccional de consulta, por no haber sido concedido el mismo por el *A quo*, considerando que, al haber una condena inmersa en la sentencia recurrida como lo es el recibo de la parte demandante en el RPM, como obligación de hacer, y además está la obligación del Estado de reconocer el subsidio económico una vez el actor acredite los requisitos de edad y semanas cotizadas para acceder a su derecho pensional, una obligación de hacer a futuro; por lo cual, a Colpensiones se le debe otorgar el grado jurisdiccional de consulta, para que el Tribunal revise estas situaciones.

El apoderado de **PORVENIR S.A.**, argumenta en su recurso de apelación que, el *A quo* considera que la línea jurisprudencial de la C.S.J., en los casos de ineficacia de traslado, es pacífica y reiterada, sin embargo, se aparta de tal posición teniendo en cuenta que puede entenderse como pacífica y reiterada respecto de personas que han sido beneficiarias del régimen de transición, pues las sentencias proferidas hasta la fecha, han sido desde un aspecto fáctico, personal beneficiarias del mismo.

Que, conforme a lo anterior, en el caso del demandante, al momento de trasladarse de régimen pensional, no contaba con ninguna expectativa legítima frente a su situación pensional, teniendo un poco más de 400 semanas cotizadas, que lo facultaban conforme a la Ley 100 para realizar una vinculación, traslado de régimen, y en este caso al RAIS, suscribiendo un formulario de afiliación, el cual no puede entenderse como un simple formato, porque era el requisito que la Superintendencia Financiera le establecía a las AFPs, es decir, no era capricho de las administradoras sino que era en cumplimiento de lineamientos legales, como el Decreto 692 de 1994, y que la Superintendencia convalidaba para que tuviera validez.

Que, no puede entenderse la nulidad o la ineficacia con los mismos efectos jurídicos, teniendo en cuenta que, la nulidad tiene presentes los

vicios en el consentimiento, hablando de una nulidad relativa frente al error, fuerza o dolo, mientras que, lo que ha referido la Corte de la ineficacia es que el acto jurídico, en si, no nace a la vida jurídica por falta de requisitos legales. Y frente a lo que pretende el fallador de instancia es respecto a la ineficacia conforme a la falta de información, y tal elemento, en este caso , lo cumplió la entidad, teniendo en cuenta que, al momento del traslado de régimen se encontraba en la primera etapa del deber de información, y en esa condición, Porvenir estaba en la obligación de informarle al demandante Cesar López, si al momento de trasladarse de régimen iba a existir alguna pérdida frente a su derecho pensional, de su situación concreta, al ser o no beneficiario del régimen de transición, o tener o no una expectativa legítima.

Pero el demandante, no contaba con esta situación especial, y al momento de suscribir el formulario de afiliación, y conforme a lo que se prevee en el interrogatorio de parte, Porvenir tuvo toda la voluntad frente a la información del demandante, ya que durante el tiempo de afiliación, estuvo más de un mes el asesor a disposición del afiliado para suministrar la información frente a su afiliación en el RAIS.

Que, también es objeto de apelación la condena impuesta a Porvenir, respecto de los gastos de administración y rendimientos financieros, teniendo en cuenta que no fue centrada en la fijación del litigio respecto a los gastos de administración, es decir, no fue centrado dentro del debate probatorio que para la entidad pueda existir una defensa al respecto.

Que la Ley 100, le da la misma característica frente a los cobros de gastos de administración, en el RAIS, que corresponde a un porcentaje que va dirigido al fondo de solidaridad y otro al cubrimiento de primas de seguros, del cual el demandante estuvo cubierto durante todo este tiempo.

Finaliza solicitando sea revocada en su integridad la sentencia de primera instancia, y en su lugar absolver a Porvenir S.A. de las condenas impuestas.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión, resolver los **recursos de apelación** interpuestos por las **demandadas Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES**, y la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR 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)** el actor **CESAR LOPEZ ESCOBAR**, se afilió al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por el entonces **ISS**, hoy **COLPENSIONES**, a partir del 12 de julio de 1982 (fls. 14 y 16); **(ii)** posteriormente, el actor diligenció el formulario de afiliación con la AFP **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A.** (fl.22), con efectividad a partir del **1º de marzo de 1996** (fl. 26), entidad donde se encuentra afiliado en la actualidad; **(iii)** el 5 de junio de 2019, remitió a PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, solicitud de nulidad de traslado de régimen (fls. 39 a 44); y, **(iv)** PORVENIR S.A., dio respuesta negativa a la solicitud del actor (fls. 23 a 25).

Problemas Jurídicos

Por lo tanto, los problemas jurídicos a resolver se centran en determinar si: **I)** el traslado de régimen del 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, el actor no ejerció su derecho al retracto; **III)** la ineficacia del traslado de régimen pensional debido a que el actor se ha ratificado a través de su permanencia en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad todos estos años; **IV)** la ineficacia del traslado de régimen pensional debido a que, el actor se encuentra a menos de 10 años para adquirir su derecho pensional; **V)** el traslado de 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 3º 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, entratándose 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, obra copia de solicitud de afiliación (fl.22) y certificado de afiliación (fl.26), que dan cuenta que, el **1º de marzo de 1996**, el demandante fue trasladado del **RPM**, administrado en ese entonces por el ISS, hoy COLPENSIONES, al **RAIS** administrado por **PORVENIR S.A.**, donde se encuentra afiliado en la actualidad.

Revisado detenidamente el expediente, no encuentra la Sala prueba contundente que permita inferir que al momento del respectivo traslado de régimen o vinculación, la entidad **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A.**, haya 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, al demandante.

No se denota que la entidad de Seguridad Social le haya suministrado al 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 debió 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 la AFP debió dirigir al demandante referente a la posibilidad de retractarse.

Ahora, en relación con los temas de la **prescripción** y la **posibilidad de trasladarse** cuando al afiliado le faltan 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 del 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 **PORVENIR S.A.** que proceda a entregar a **COLPENSIONES** todos los valores que hubieren recibido con motivo de la afiliación del actor, 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 del actor 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 del actor ni de Colpensiones.

En lo concerniente a los argumentos de los recursos 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 la Sentencia apelada y consultada en lo atinente al traslado, pues la conclusión vertida de dejar sin validez el traslado del demandante del RPM se ajusta a derecho, lo que se traduce en que se entienda que el actor ha manifestado 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 la demandada, se mantendrá al haber sido vencida en juicio.

En ese orden, las **Costas** en esta Instancia estarán a cargo de **PORVENIR S.A.**, por no haber sido avante en su recurso de apelación, incluyendo la suma de TRES MILLONES DE PESOS (\$3'000.000) m/cte., como agencias en derecho; y excluyendo a **COLPENSIONES**, toda vez que su apelación se resolvió favorablemente.

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 239 del 24 de julio de 2020**, proferida por el **Juzgado Quince 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 PORVENIR S.A.**, y en favor del demandante CESAR LOPEZ ESCOBAR; liquídense oportunamente, inclúyanse como Agencias en Derecho de esta instancia, la suma de TRES MILLONES DE PESOS (\$3'000.000) m/cte.

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

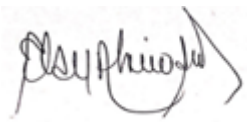
No siendo otro el objeto de la presente se firma en constancia como aparece.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado Ponente

(AUSENCIA JUSTIFICADA)
CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ
Magistrada