

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**

<b>PROCESO</b>	<b>ORDINARIO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>JAIME RUEDA ARMELLA</b>
<b>DEMANDADOS</b>	<b>COLPENSIONES, PROTECCIÓN y PORVENIR S.A.</b>
<b>PROCEDENCIA</b>	<b>JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CTO DE CALI</b>
<b>RADICADO</b>	<b>76001-31-05-006-2019-00204-01</b>
<b>SEGUNDA INSTANCIA</b>	<b>APELACIÓN Y CONSULTA</b>
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	<b>Ineficacia de Traslado de Régimen.</b>
<b>DECISIÓN</b>	<b>ADICIONA</b>

**SENTENCIA No. 396**

Santiago de Cali, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

En atención a lo previsto en el artículo 15 del decreto 806 del 4 de junio de 2020, una vez discutido y aprobado en la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL el presente asunto, según consta en Acta N°21 de 2021, se procede a dictar SENTENCIA en orden a resolver el recurso de apelación interpuesto por PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, y el grado jurisdiccional de consulta en favor de esta última, respecto de la sentencia No. 192 del 11 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali.

Atendiendo al poder que se allegó al expediente, se reconoce personería a la abogada CAROLINA ZAPATA BELTRAN identificada con T.P. No. 236.047 del C.S. de la J. para que actúe como apoderada sustituta de COLPENSIONES.

**ANTECEDENTES**

El señor **JAIME RUEDA ARMELLA** presentó demanda ordinaria laboral en contra de **COLPENSIONES, PORVENIR S.A. y PROTECCIÓN S.A.**, con el fin de que: 1) se declare la nulidad del traslado del RPM al RAIS inicialmente a PROTECCIÓN y luego a PORVENIR S.A., en consecuencia, 2) se ordene a PORVENIR realizar todos los tramites para retornar al demandante a COLPENSIONES junto con la totalidad de lo ahorrado en la cuenta de ahorro individual junto con cada uno de sus valores adicionales (rendimientos)

En virtud del principio de economía procesal en consonancia con los artículos 279 y 280 de la ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran a folios 53-116 demanda, 157-207 contestación PROTECCIÓN, 253-269 contestación COLPENSIONES, 307-347 contestación PORVENIR S.A. del archivo 01ExpedienteDigital.pdf.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Surtido el trámite de primera instancia, mediante sentencia No. 192 del 11 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, se declaró la ineficacia del traslado de régimen efectuado por el demandante del RPM al RAIS el 1 de diciembre de 1994,

en consecuencia, se ordenó a COLPENSIONES aceptar el traslado del actor sin solución de continuidad y a PORVENIR trasladar a COLPENSIONES todos los aportes efectuados por el 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.

Condenó en costas a PORVENIR y PROTECCIÓN, incluyendo como agencias en derecho el equivalente a dos (2) SMLMV a cargo de cada una.

Como argumentos de su decisión indicó el *A quo* que corresponde a las AFP accionadas acreditar que cumplieron con la obligación de información con el demandante, encontrando únicamente en el plenario formulario de afiliación suscrito por el actor, el que señala carece de toda conducencia para demostrar la adecuada y oportuna asesoría.

Enseña que del estudio del plenario y de los argumentos jurisprudenciales se desprende que las AFP accionadas no brindaron al accionante la información suficiente respecto de los componentes y consecuencias del traslado de régimen, lo cual debió hacerse tanto desde el momento previo a la afiliación como durante el desarrollo de la misma.

Por lo anterior declara la nulidad de traslado pretendido, ordenando a PORVENIR trasladar a COLPENSIONES todos los aportes efectuados por el demandante, con sus respectivos rendimientos en todas sus modalidades y los gastos de administración causados durante la vigencia de la afiliación, teniendo en cuenta que el actuar de la Administradora fue el que dio lugar a la ineficacia del traslado.

Frente a la excepción de prescripción manifestó que no se da prosperidad en tanto que la nulidad de traslado es una pretensión declarativa y los derechos que nacen de ella tienen el mismo trato, pues hacen parte del derecho irrenunciable a la seguridad social.

## RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de **PORVENIR SA.** interpone recurso de apelación solicitando se revoquen las condenas impuestas a la AFP. Indicó que no era procedente declarar la nulidad del traslado deprecada pues no se probó que faltara alguno de los elementos esenciales del acto jurídico. Refiere que se pudo verificar que la suscripción del formulario de afiliación la hizo el demandante de manera voluntaria, libre y sin ningún tipo de presión.

Señala que conforme el art. 271 de la Ley 100 de 1993 la afiliación queda sin efecto cuando medien actos atentatorios contra el derecho de afiliación al sistema de seguridad social o que impidan dicho derecho, lo que de contera requiere actuaciones dolosas, las cuales sostiene no fueron alegadas, ni acreditadas.

Expone que cuando entre particulares se suscriben negocios jurídicos en virtud de la autonomía de la voluntad privada, no resulta razonado que uno de los contratantes preste su consentimiento para compromisos y obligaciones que le ocasionen alguna clase de perjuicio, lo que descarta que el actor no hubiese recibido ninguna clase de información respecto del cambio de régimen pensional, pues como es bien sabio es deber de quien decide efectuar esta clase de actuaciones definir las condiciones y términos de los mismos, ventajas y desventajas que traerán sus propias determinaciones.

Indica que, si en gracia de discusión se aceptara que el accionante incurrió en algún tipo de error para la toma de su decisión, dicho error es de derecho pues según la definición doctrinal se refiere a la existencia y naturaleza de los derechos que son objeto de negocio jurídico. Reseña que en el caso específico el error en que incurrió el demandante por el supuesto mal asesoramiento, se relaciona con la naturaleza del RAIS, que le otorgaba unos derechos diferentes a los que le correspondían si hubiera permanecido en el régimen de prima media. Menciona que por expreso mandato del art. 1509 del Código Civil el error de derecho no vicia el consentimiento de quien lo presta.

Pide que en el evento que se confirma la decisión de primera instancia, se exonere a la devolución de cotizaciones, rendimientos y bonos pensionales, se tenga en cuenta que el señor RUEDA manifestó al rendir interrogatorio de parte que nunca había hecho el trámite de bono pensional. Asimismo, indica que los rendimientos son producto de la excelente gestión que como administradora de pensiones realizó PORVENIR por lo que no considera que se traslade dicho rubro ante el efecto que tiene la declaratoria de ineficacia de la afiliación, que es como si el actor no hubiere pertenecido al RAIS.

Con relación a los gastos de administración expuso que no es procedente su traslado a COLPENSIONES toda vez que están destinados a financiar los gastos administración a la ley 100 de 1993 y no corresponden a una suma que haga parte de la cuenta de ahorro individual ni se encuentra encaminada a solventar el reconocimiento de la mesada pensional. Señala además que la reclamación de este rubro se encuentra sujeto al fenómeno de la prescripción.

Frente a la condena en costas adujo que la AFP ha actuado bajo los postulados de la buena fe y con estricta sujeción a la ley, por lo que solicita se revoque dicha condena.

Por su parte, el apoderado de COLPENSIONES interpone recurso de apelación en cuanto a la obligación de aceptar al señor JAIME RUEDA ARMELLA en el RPM indicando que ello afectaría la sostenibilidad financiera del Estado la cual debe ser garantizada en los términos del artículo 48 de la Constitución Nacional, adicionado por el artículo 1 del Acto legislativo 01 de 2005 y por tanto debe darse prevalencia al interés general sobre el particular. Agrega que la Administradora siempre actuó en cumplimiento del deber legal.

Expone que el derecho a la seguridad social se encuentra unido al principio de la sostenibilidad fiscal y estabilidad financiera del Estado, en consecuencia, la declaratoria de ineficacia de traslado de un afiliado del RPM al RAIS afecta la sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones y pone en peligro el derecho fundamental a la seguridad social de los demás afiliados.

Resalta que el principio de sostenibilidad financiera representa la garantía del derecho fundamental a la pensión de los colombianos de manera sostenida e indefinida y la condición asumida por las Cortes en los fallos de nulidad o ineficacia de traslado entre regímenes pensionales quebranta ese principio de sostenibilidad financiera, en cuanto genera una situación caótica que desvertebra la debida asignación en la planeación y distribución de los recursos del sistema pensional, al desconocer la irreductible necesidad que dichas condenas se cumplan previa la ordenada gestión de los recursos que en la mayoría de los casos no están presupuestados y surgen de manera contingente respecto a la declaración judicial.

Indica que la estabilidad financiera se garantiza en la medida que el sistema general de pensiones percibe y mantiene a través de medios jurídicos y financieros los fondos económicos adecuados que le permitan pagar mes a mes una mayor cantidad de pensiones y obtener un ahorro para pagar a satisfacción las pensiones futuras, bajo la permanente orientación de subsanar con urgencia cualquier desventaja contra el bien general.

El presente asunto se estudia igualmente en el grado jurisdiccional de consulta surtido en favor de COLPENSIONES, conforme lo dispuesto en el art. 69 del CPT y SS.

### **ALEGATOS DE CONCLUSION**

Mediante auto del 02 de julio de 2021, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos en término, los apoderados de la parte DEMANDANTE, así como las demandadas COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A. que pueden ser consultados en los archivos 05, 06, 07 y 08 del expediente digital, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

## PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico a resolver se centra en establecer si se demostró en el plenario que PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A. cumplieron el deber legal de brindarle información relevante a la parte actora al momento de su traslado al fondo del RAIS o si por el contrario hay lugar a declarar la ineficacia de la afiliación y sus efectos respecto de las administradoras, esto es, el traslado a COLPENSIONES de los aportes, rendimientos, bonos pensionales y gastos de administración.

Asimismo, se validará si operó el fenómeno prescriptivo frente a la acción incoada y la procedencia de la condena en costas en primera instancia a cargo de PORVENIR S.A.

Se procede entonces a resolver tales planteamientos previas las siguientes,

## CONSIDERACIONES

Se destaca que no es materia de debate dentro del presente asunto:

- (i) Que el señor JAIME RUEDA ARMELLA estuvo afiliado al Régimen de Prima Media entre el 1 de enero de 1982 y el 31 de diciembre de 1994, cotizando un total de 644,57 semanas (fls. 14, archivo 01ExpedienteDigital.pdf).
- (ii) Que el señor JAIME RUEDA ARMELLA suscribió formulario de afiliación a la AFP PROTECCIÓN el 30 de noviembre de 1994 (fl. 12 y 217, archivo 01ExpedienteDigital.pdf), con efectividad al 1 de diciembre de 1994 (fl. 233, archivo 01ExpedienteDigital.pdf), donde cotizó 132 semanas (fl. 32, archivo 01ExpedienteDigital.pdf)
- (iii) Que luego se afilió a PORVENIR S.A. el 30 de julio de 1997 (fl. 26, 209 y 407, archivo 01ExpedienteDigital.pdf).
- (iv) Posteriormente, se trasladó a HORIZONTE hoy PORVENIR S.A. el 2 de julio de 1999 (Fl. 357, archivo 01ExpedienteDigital.pdf)
- (v) Que el señor JAIME RUEDA ARMELLA ha cotizado en toda su vida laboral 1693 semanas (fl. 32, archivo 01ExpedienteDigital.pdf)
- (vi) Que el demandante solicitó nuevamente se recibiera como afiliado a COLPENSIONES el 6 de diciembre de 2018 (fl. 48, archivo 01ExpedienteDigital.pdf), el cual fue rechazado en oficio No. 2018\_15540712-17434003 del 6 de diciembre de 2018 (fl. 50, archivo 01ExpedienteDigital.pdf) por encontrarse a diez años o menos del requisito de tiempo para pensionarse

Pasando al asunto *sub-judice* es necesario rememorar que la Ley 100 de 1993 reformó de manera estructural el sistema pensional colombiano, dando lugar a la existencia de un sistema dual de pensiones obligatorio, el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM), y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS); este último pasó a ser gestionado por las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP), las cuales quedaron facultadas entre otras cosas, para atender todo el proceso de afiliación al sistema de las personas que ingresan al mercado laboral, y también a prestar asesoría pre-pensional como obligación en caso de requerir información para modificar expectativas pensionales.

Se dispone en el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, que los trabajadores tienen la opción de elegir «*libre y voluntariamente*» aquel de los regímenes que mejor le convenga y consulte sus intereses, y en caso de ser obstruida esa libertad por el empleador o cualquier otro actor, tal conducta puede ser objeto de sanciones. En consonancia con ello, el artículo 271 prescribe para las personas jurídicas o naturales que impidan o atenten en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del sistema de seguridad social, la sanción consistente en multas, sin perjuicio de la ineficacia de la afiliación.

Para la jurisprudencia del Órgano de Cierre, la expresión *libre y voluntaria* contenida en el literal b), artículo 13 de la Ley 100 de 1993, necesariamente *presupone conocimiento*, lo que

solo puede alcanzarse cuando son conocidas plenamente las consecuencias de una decisión de esta índole. En ese sentido ha discernido la Corte que no puede alegarse *«que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito»* (CSJ SL12136-2014).

En línea con lo precedente, el Decreto 663 de 1993, *«Estatuto Orgánico del Sistema Financiero»*, aplicable a las AFP desde su creación, impone en el numeral 1.º del artículo 97, la obligación para las entidades de *«suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado»*.

Como se desprende de lo expuesto, desde su creación, las sociedades administradoras de fondos de pensiones se hallaban en el deber de garantizar una afiliación *libre y voluntaria*, proporcionando al afiliado la información suficiente y transparente que le permitiera elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, la que mejor se ajustara a sus intereses. No era un asunto de simplemente captar personas incautas, mediante el ofrecimiento de unos servicios, sin importar las repercusiones que le pudiere traer en el futuro pensional; la explotación económica de un servicio relativo a la seguridad social de las personas, impone el respeto debido, inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público.

Según lo ha ilustrado el Alto Tribunal que regenta esta jurisdicción, la información necesaria a la que se alude en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero hace referencia a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de forma que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones; lo que les implica realizar un ejercicio ilustrativo al afiliado, mediante un cotejo o parangón de las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado, en un lenguaje comprensible para estos.

De lo anterior se desprende también, que a pesar de que la solicitud de vinculación inicial se encuentre signada por el afiliado, y allí se indique que la selección se produjo de manera libre, espontánea y sin presiones, si tal decisión no se adoptó con el pleno conocimiento de lo que ello entrañaba, no se puede predicar que la selección hubiere tenido tales características. Las administradoras del régimen de ahorro individual con solidaridad están en el imperativo de demostrar que cumplieron con el deber de ofrecer una información completa sobre las ventajas, desventajas y consecuencias del traslado o afiliación a dicho régimen.

Nótese que, de las pruebas obrantes en el expediente, específicamente, en el formulario de afiliación a PROTECCIÓN (fl. 12 y 217, archivo 01ExpedienteDigital.pdf), PORVENIR S.A. (fl. 26, 209 y 407, archivo 01ExpedienteDigital.pdf). y HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS hoy PORVENIR S.A. (Fl. 357, archivo 01ExpedienteDigital.pdf), nada se indica respecto las consecuencias que traía consigo el traslado del RPM al RAIS, las diferencias existentes entre dichos regímenes, ni la forma en que se liquida la pensión de vejez en uno y otro, información determinante para que el afiliado tomase la decisión más conveniente en materia pensional, que resulta ser un derecho fundamental conforme el artículo 48 de la Carta Magna.

Conviene advertir, que los comunicados y fragmentos de prensa con anuncios relativos al régimen de Ahorro Individual que se allegaron al proceso (fls. 349-353 archivo 01ExpedienteDigital.pdf), no denotan el cumplimiento por parte de las Administradoras de su deber de información frente a la afiliada, en tanto ninguna referencia concreta al asunto de la accionante se hace en los mismos, para tener por cumplido el deber de asesoría que le asistía a las demandadas.

La asesoría eficiente, verídica, obviamente no implica una proyección con un dato futuro exacto, y eso no es lo que se ha extrañado en estos casos, sino la falta total de prueba acerca de cuál fue esa información ofrecida al posible afiliado, real, veraz que representaba un ejercicio claro, con los supuestos del momento en que se estaba llevando a cabo, lo que le representaba exponer bajo las condiciones vigentes como serían las posibles prestaciones que obtendría el candidato a afiliado en el régimen. Un ejercicio sensato que evidenciara para el afiliado como serían sus expectativas pensionales futuras de vincularse a la entidad.

Se observa así en el presente asunto, el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la administradora, de otorgar al usuario toda la información relacionada con el régimen en el cual pretendía afiliarse, a fin de brindar al mismo la ilustración necesaria para que este tomase la mejor decisión, sin que el legislador prevea como sanción para el afiliado la permanencia en una administradora de pensiones, en perjuicio de su posibilidad de adquirir una prestación en mejores condiciones, más aún cuando es sabido que al tratarse de la parte débil de esa relación, las normas deben aplicarse bajo la hermenéutica del principio de favorabilidad para el afiliado.

En cuanto al *error de derecho* que aduce el apelante identifica la situación del afiliado de cara a las ventajas o desventajas del RAIS, y que según aquel no tiene la entidad necesaria para viciar el acto de afiliación en los términos de la normativa sustantiva civil, cabe reseñar que la trasgresión al deber información cuando se realiza un cambio de régimen pensional se debe abordar desde la institución de la ineficacia y no desde el régimen de las nulidades o inexistencia, acorde con la reiterada y pacífica jurisprudencia del Alto Tribunal en lo laboral, pues si se atenta contra el derecho a la libre afiliación, la misma quedará sin efecto, como lo ordena el artículo 271 de la ley 100 de 1993 (CSJ SL 1452-2019 - CSJ SL4360-2019).

Corolario de lo expuesto, la Sala considera que al no haberse demostrado por parte de PROTECCIÓN ni de PORVENIR S.A. el cumplimiento de las obligaciones legales para con su afiliada, la afiliación de la demandante al RAIS es ineficaz, lo que deviene entonces en que se restablezca la afiliación a su estado original, esto es, al régimen de prima media independientemente de la prohibición contenida en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, pues la consecuencia práctica de la ineficacia es restarle todo efecto a ese acto, con la salvedad hecha en relación a algunos aspectos como los relativos a las prestaciones periódicas percibidas por el asegurado y la garantía de sostenibilidad del fondo común de naturaleza pública, dado el carácter tuitivo del derecho a la seguridad social, que implica además que a ese fondo deban retornarse todos los emolumentos percibidos por concepto de los aportes, tales como rendimientos y gastos de administración, que derivan de las cotizaciones realizadas por el afiliado, con lo que se desestiman los argumentos de las demandadas.

En la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió, en tratándose de afiliados, la Corte Suprema de Justicia ha decantado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, de ahí que no prospere tampoco en este sentido lo argüido por el recurrente pasivo. (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019).

En este orden de ideas, al declararse la ineficacia de la afiliación al RAIS por el incumplimiento de las obligaciones legales por parte de la AFP demandada, no existen razones jurídicas para que ésta no traslade al régimen de prima media, todos los valores recibidos y generados con ocasión de la viciada afiliación de la demandante, pues no retornarlos constituiría un enriquecimiento sin causa para esta entidad, en perjuicio de COLPENSIONES, quien al recibir a la actora tiene la obligación de reconocer las prestaciones derivadas del SGSSP, por lo que debe recibir para tal efecto las cotizaciones, bonos pensionales si los hubiere, sumas adicionales de las aseguradoras, rendimientos y los gastos de administración.

Sobre este último aspecto, se ha indicado acorde con la jurisprudencia, que toda vez que la ineficacia de la afiliación fue originada en la conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales deberán ser asumidos debidamente indexados por la AFP PORVENIR y PROTECCIÓN a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C. Véase sobre el particular, Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, el 9 de septiembre de 2008, con radicación 31989 y SL1688 de 2019.

En consideración a lo anterior, habrá de adicionarse en virtud del grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES la sentencia de primera instancia en el sentido de ordenar a PROTECCIÓN que traslade a COLPENSIONES los gastos de administración que percibió durante el tiempo que el señor JAIME RUEDA ARMELLA estuvo vinculado con dicha AFP. Asimismo, se ordenará que los gastos de administración sean retornados a COLPENSIONES debidamente indexados por parte de PORVENIR y PROTECCIÓN S.A.

En lo relativo a los rendimientos habría que indicar que estos se generaron sobre el capital ahorrado por el afiliado, hacen parte de ese capital, como lo norma el artículo 63 de la ley 100 de 1993, rendimientos que de haber permanecido en el régimen de prima media también habrían tenido que generarse, integrados allí al fondo común de naturaleza pública que conforman tales aportes, para la garantía de las prestaciones del régimen solidario, por lo que de ningún modo podría desarticularse los aportes para dejar estos emolumentos en el fondo privado, como si le pertenecieran a este.

Sobre las restituciones mutuas, en especial cuando se trata de sumas de dinero y específicamente para los aportes al sistema de seguridad social, es menester considerar su significación económica, que no es otra cosa que los rendimientos que debieron producir esos aportes en el fondo que los debió administrar, de haber permanecido esos recursos en su poder durante todo el término, por lo que no es extraño que la devolución de los aportes involucre de suyo la obligación de retornar tales frutos, rendimientos que en el régimen de prima media entran a formar parte del fondo común de naturaleza pública, y donde también han debido generarse, por lo que tampoco resulta válido estimar que se constituye en un enriquecimiento sin causa para Colpensiones y/o la actora.

Finalmente, respecto de la prescripción, es claro que no procede dado que la recuperación del régimen de prima media y la libertad de movilidad del sistema pensional, son pretensiones de tipo declarativo, y corresponden a derechos que no están sometidos al efecto extintivo del paso del tiempo, pues al tratarse de una condición inherente al derecho a la prestación del sistema de seguridad social en pensiones, la acción de nulidad se encuentra revestida de la imprescriptibilidad que se le imprime al derecho a la seguridad social por el artículo 48 de la Constitución Nacional. Así lo expuso la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en sentencia del 30 de abril de 2014, radicación 43892.

En lo que respecta a la condena en costas de primera instancia a cargo de PORVENIR S.A., se concluye que procede de conformidad con lo establecido en el artículo 365 CGP, pues no salieron avante sus argumentos, en consecuencia, al resultar vencida en juicio, hay lugar a su imposición, aspecto que deriva del devenir de esta litis.

Corolario de lo anterior, se adiciona la sentencia de primera instancia en el sentido de ordenar a tanto a PORVENIR como a PROTECCIÓN que trasladen a COLPENSIONES los gastos de administración y sumas de las aseguradoras, percibidos durante el tiempo que el señor JAIME RUEDA ARMELLA estuvo vinculado con dicha AFP, debidamente indexados. Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A. por haberles sido resuelto desfavorablemente el recurso de apelación, las cuales se liquidarán por el juez de conocimiento, se incluye como agencias en derecho de esta instancia el equivalente a MEDIO SMLMV a cargo de cada una de ellas.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera 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: ADICIONAR** la sentencia No. 192 del 11 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de:

- **ORDENAR** a PORVENIR S.A. y PROTECCIÓN S.A. que trasladen a COLPENSIONES las sumas recibidas durante los respectivos periodos de afiliación del señor JAIME RUEDA ARMELLA, por concepto de gastos de administración y sumas de las aseguradoras, debidamente indexados.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A., se incluye como agencias en derecho de esta instancia el equivalente a MEDIO SMLMV a cargo de cada una.

Los Magistrados,

  
**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**  
**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**  
*Se suscribe con firma estaneada por salubridad pública*  
*(Art. 11 Decr 491 de 2020)*

Firma digital para  
uso judicial  
  
**FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**  
**FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**  
03

  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**SALVA VOTO PARCIAL**