



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

SENTENCIA 82

Aprobado mediante Acta del 21 de marzo de 2023

Proceso	Ordinario
C. U. I.	76001310501320190039501
Demandante	Martha Lucia Río Arias
Demandada	Colpensiones, Porvenir SA y Colfondos SA
Litisconsorte necesario	Protección SA
Asunto	Ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS y pensión de vejez
Decisión	Adiciona y modifica
Magistrado Ponente	Álvaro Muñoz Afanador

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día 29 de marzo de 2023, la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ÁLVARO MUÑIZ AFANADOR, quien actúa como ponente, ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ Y JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA; obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del CPTSS, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES

Pretende la demandante que se declare la nulidad del primer traslado al RAIS en consecuencia, se ordene a Colfondos SA trasladar todos los valores percibidos, adicional pretende que se declare que es beneficiaria del régimen de transición y en consecuencia, se le reconozca por Colpensiones la pensión de vejez con fundamento en el Decreto 758 de 1990.

Como fundamento de las pretensiones relató que nació el 12 de noviembre de 1958, que cotizó al ISS desde 1983 hasta el año 1996, anualidad en que fue trasladada al RAIS, por una indebida asesoría de parte de Colfondos SA, que luego

efectuó diversos traslados entre los Fondos de Pensiones Porvenir SA, Santander SA hoy Protección SA, y retornó a Colfondos SA. Asegura que en diciembre de 2018 solicitó el traslado a Colpensiones, entidad que le negó la misma.

2. CONTESTACIÓN DE LAS DEMANDADAS

Colpensiones se opuso a las pretensiones argumentando que la demandante se afilió de manera voluntaria al fondo privado, además que, no se ha acreditado efectivamente alguna causal de nulidad. Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, ausencia de vicios en el traslado, buena fe, y prescripción.

A su vez, Porvenir S.A., se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que la afiliación de la demandante a la esa AFP fue producto de una decisión libre de presiones o engaños, tal como se aprecia en la solicitud de vinculación en el que se observa la declaración escrita a que se refiere el art. 114 de la Ley 100 de 1993. Propuso las excepciones de prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación y genérica.

Por su parte, Colfondos SA se allanó a las pretensiones de la demanda.

Protección SA también se opuso a las pretensiones de la demandante, precisando que, el traslado cumplió con todos los requisitos legales y por ende la selección del régimen, se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones. Planteó los exceptivos de prescripción, prescripción de la acción de nulidad, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y falta de causa en las pretensiones de la demanda, validez del traslado del actor al RAIS, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, compensación y pago, buena fe de la entidad demandada, innominada o genérica.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, a través de sentencia 421 del 7 de diciembre de 2021, declaró no probadas las excepciones propuestas, la ineficacia de la afiliación de la demandante al RAIS administrado por Colfondos, Porvenir SA y Protección SA, condenó a Colfondos S.A a transferir a Colpensiones todos los recursos de la cuenta de la demandante, entre ellos los aportes, rendimientos, y

demás. Asimismo, declaró que la demandante es beneficiaria del régimen de transición y consolidó el derecho a la pensión de vejez como beneficiaria de este y del Acuerdo 049 de 1990, y condenó a Colpensiones al reconocimiento aplicando la tasa del 90%, el IBL que resulte más favorable entre toda la vida laboral y el tiempo que le hiciera falta según lo dispuesto por la ley 100 de 1993, además de pagarla a partir del día siguiente al retiro del sistema pensional, efectuando los correspondientes descuentos para el sistema de salud.

Lo anterior, basado en que la demandante no recibió una debida asesoría sobre las consecuencias del traslado de régimen por parte de las entidades demandadas en el momento de efectuarse el mismo. Frente a la pensión de vejez solicitada, señaló que la demandante es beneficiaria del régimen de transición, y que tal régimen se le extendió hasta el año 2013, anualidad en la cual cumplió los 55 años, porque contaba con las 750 que exigió el acto legislativo 01 de 2005, precisó que la demandante acreditó más de las 1000 al año 2014, por ende, encontró procedente el reconocimiento de la prestación. Para determinar el valor de la mesada pensional, señaló que se debe tener en cuenta hasta la última cotización, y que el disfrute de la prestación será a partir del momento en que la demandante efectúe el retiro del sistema

4. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de Colpensiones interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento en resumen de que, la ineficacia del traslado afecta la sostenibilidad financiera del sistema y pone en peligro el derecho a la seguridad social de los demás afiliados, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional en sentencias C1024-2004 y SU062-2010 y la SU130-2013. Solicita que en caso de no acceder a la revocatoria de la sentencia, se modifique la misma para que se ordene la devolución de las comisiones de administración, y lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima por el tiempo que estuvo afiliada a los fondos, tal como lo ha señalado la CSJ en sentencias SL1421-2019 y SL4360-2019.

Por su parte, el apoderado judicial de Porvenir SA señaló que las pretensiones de la demanda quedaron carentes de fundamento, porque los vicios de consentimiento alegados no fueron demostrados conforme lo ordena el art. 1508 del CC, que por el contrario la prueba documental da cuenta de la solicitud de vinculación suscrita por la demandante, en la que se evidencia que se suministró la

información necesaria para tal traslado. Refutó que para aquella época no existía ninguna obligación adicional a la afiliación, y que en todo caso la demandante no hizo uso del derecho de retracto, pese a tener conocimiento de este, ni solicitó el traslado antes de que entrara en el rango de edad prohibido para ello. Arguyó que se debe aplicar la prescripción porque no se está solicitando sobre las mesadas pensionales, sino de la acción de nulidad, y solicitó se revoque la condena en lo relativo a la condena en costas.

5. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La competencia de esta corporación está dada por el grado jurisdiccional de consulta, conforme a lo previsto en las sentencias STL8131-2017, STL47158-2017 y C-968-2003, aunado a lo establecido en los artículos 69 y 82 del CPTSS, modificados por los artículos 13 y 14 de la Ley 1149 de 2007, de modo que dicha revisión debe surtirte obligatoriamente, toda vez que la sentencia de primera instancia fue adversa por conexidad a Colpensiones, entidad de la que es garante la Nación. Frente al punto objeto de recurso, será implícitamente resuelto por vía de la primera.

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, a través de auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandada Colpensiones y Porvenir SA presentaron escrito de alegatos. Por su lado, las demás partes no presentaron los mismos, dentro del término concedido, tal como se observa en el expediente.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala determinará si procede la declaratoria de ineficacia del traslado del RPMPD administrado por Colpensiones al RAIS administrado por Porvenir S.A., además si es procedente el reconocimiento de la pensión de vejez.

1. Traslado de régimen

Así las cosas, la Sala partirá de los criterios fijados en la sentencia SL1688-2019 proferida por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, precedente en el que esa corporación redefinió el alcance de la responsabilidad que tienen las entidades administradoras de los regímenes de prima media y de ahorro individual, para garantizar el derecho a la libre escogencia de los afiliados.

En ese sentido, la Corte redefinió la naturaleza de la sanción jurídica que procede cuando se afecta la libertad de escogencia del afiliado frente a uno de los regímenes pensionales; en ese sentido, expresó:

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 consumidor¹ o del consumidor financiero.

Ahora bien, en cuanto a los aspectos fundamentales para tener en cuenta en el análisis jurídico del caso, se tiene que, frente al traslado de régimen, el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 enuncia: «Los afiliados al sistema general de pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, éstos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada tres (3) años, contados a partir de

la selección inicial, en la forma que señale el Gobierno Nacional». No obstante, dicho aparte fue modificado por el literal e) del artículo 2 de la Ley 797 de 2003, que expresa:

Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

En síntesis, en vigencia de la Ley 100 de 1993, el derecho al traslado entre regímenes podía efectuarse cada tres años, posteriormente, en vigencia de la Ley 797 de 2003, dicho lapso se incrementó a cinco años y se agregó que no podría haber traslado de régimen cuando a un afiliado le faltan diez años o menos para cumplir la edad que le otorga el derecho a la pensión, si su traslado se produce a partir del año 2004.

Por lo anterior, en el caso particular de la parte demandante, se observa que para la fecha de traslado del ISS a Colfondos SA, hizo su afiliación de forma correcta y dentro de los límites temporales establecidos por la norma vigente para esa calenda –tres años– es decir que su traslado, por el aspecto temporal, no genera ineficacia alguna.

Ahora bien, dado que no se probó una ineficacia en el traslado por contravención a los términos mínimos de permanencia, procede esta Sala a verificar si se encuentra viciado el acto de afiliación por infracción a los deberes de información cierta, suficiente, clara y oportuna de asesoría y de buen consejo, pero, sobre todo, lo relacionado con la eventual pérdida de beneficios pensionales.

En referencia al deber de información, dijo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia CSJ SL1688-2019:

Con estos argumentos la Sala ha defendido la tesis que las AFP, desde su fundación e incorporación al sistema de protección social, tienen el «deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad», premisa que implica dar a conocer «las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes», como podría ser la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008).

[...]

Por consiguiente, la administradora profesional y el afiliado inexperto se encuentran en un plano desigual, que la legislación intenta reequilibrar mediante la exigencia de un deber de información y probatorio a cargo de la primera.

Sobre las notas esenciales del deber de información, dijo la misma corporación:

Frente a lo primero, el literal c) del artículo 3.º de la Ley 1328 de 2009 puntualizó que en las relaciones entre los consumidores y las entidades financieras debía observarse con celo el principio de «transparencia e información cierta, suficiente y oportuna», conforme al cual «Las entidades vigiladas deberán suministrar a los consumidores financieros información cierta, suficiente, clara y oportuna, que permita, especialmente, que los consumidores financieros conozcan adecuadamente sus derechos, obligaciones y los costos en las relaciones que establecen con las entidades vigiladas.

La información cierta es aquella en la que el afiliado conoce al detalle las características legales del régimen, sus condiciones, requisitos y las circunstancias en las que se encontraría de afiliarse a él. La información suficiente incluye la obligación de dar a conocer al usuario, de la manera más amplia posible, todo lo relacionado sobre el producto o servicio que adquiere; por tanto, la suficiencia es incompatible con informaciones incompletas, deficitarias o sesgadas, que le impidan al afiliado tomar una decisión reflexiva sobre su futuro. La información oportuna busca que esta se transmita en el momento que debe ser, en este caso, en el momento de la afiliación o aquel en el cual legalmente no puede hacer más traslados entre regímenes; la idea es que el usuario pueda tomar decisiones a tiempo.

Así mismo, en cuanto al alcance del deber de asesoría y buen consejo, expresó:

Como se puede advertir, en este nuevo ciclo se elevó el nivel de exigencia a las administradoras de fondos de pensiones, pues ya no basta con dar a conocer con claridad las distintas opciones de mercado, con sus características, condiciones, riesgos y consecuencias, sino que, adicionalmente, implica un mandato de dar asesoría y buen consejo. Esto último comporta el estudio de los antecedentes del afiliado (edad, semanas de cotización, IBC, grupo familiar, etc.), sus datos relevantes y expectativas pensionales, de modo que la decisión del afiliado conjugue un conocimiento objetivo de los elementos de los regímenes pensionales y subjetivo de su situación individual, más la opinión que sobre el asunto tenga el representante de la administradora.

De esta forma, el deber de asesoría y buen consejo comporta el análisis previo, calificado y holístico de los antecedentes del afiliado

y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin que el asesor o promotor le informe lo pertinente. Esta fase supone el acompañamiento e interacción con personas expertas en la materia que le permitan al trabajador, con respaldo en la opinión, sugerencia o ilustración de su asesor, tomar decisiones responsables en torno a la inversión más apropiada de sus ahorros pensionales.

La parte demandante alega que Colfondos SA omitió el deber profesional y legal que le asistía de brindar información clara, completa, suficiente y detallada sobre las consecuencias de traslado de régimen, pues no se demostró tal supuesto; la Sala determinará si ello es cierto.

Revisadas las pruebas aportadas, se advierte que se suscribió formato de «SOLICITUD DE VINCULACIÓN» al RAIS administrado por Colfondos S.A., documento con el cual se corrobora la manifestación de voluntad de pertenecer a ese régimen, tal como lo preceptúa el literal b) del art. 13 de la Ley 100 de 1993. Sin embargo, no resulta admisible sostener que la debida asesoría se encuentra garantizada, ni se ratifica con la suscripción del formulario de afiliación, en el cual se deja expresa constancia de haber adoptado la determinación de vincularse de manera libre, voluntaria y sin presiones, aspecto que ha sido ampliamente decantado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la providencia CSJ SL1688-2019 y SL4426-2019.

Ahora bien, se observa que la demandante se trasladó inicialmente de régimen, y luego hizo un cambio o traslado entre administradoras del mismo Régimen de Ahorro Individual, por lo cual, al estar viciado el primer traslado al RAIS, no tienen validez los actos que de él se deriven. Al respecto la CSJ en sentencia SL 31989, del 9 sep. 2008, señaló:

Se ha de señalar que la actuación viciada de traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen; ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales.

Y ello es así, porque el deber de asesoría e información frente a la afiliación recaía en cabeza de Colfondos S.A., y como quiera que en este proceso se está discutiendo la validez del traslado de régimen, y no del cambio de administradora dentro del régimen de Ahorro, no es dable entrar a realizar un mayor análisis frente a las actuaciones de Porvenir SA y Protección SA, pues frente a éstas no se debe establecer la existencia de la omisión en el deber de información, dado que, no

fueron estas administradoras las que asistieron a la demandante al momento de realizar el cambio de régimen pensional, por cuanto se reitera, la validez del traslado de régimen, no se convalida con un cambio de administradora, y en esa medida, estas últimas solo tendrían la obligación ante una afiliación deficitaria de trasladar los aportes del RAIS al RPMPD.

Así las cosas, atendiendo lo dispuesto en la jurisprudencia ya citada, es claro que, para la fecha del traslado de la demandante, las administradoras de fondos de pensiones tenían la obligación de brindarles a los posibles afiliados información en los términos ya señalados, situación que no fue acreditada dentro del plenario.

De igual manera, con las sentencias arriba citadas se evidencia que no es necesario que el afiliado cuente con una expectativa pensional, derecho consolidado o que tenga algún tipo de beneficio transicional para que proceda la ineficacia del traslado a una administradora de fondos de pensiones por el incumplimiento al deber de información.

Además, tal como lo explica la Alta Corporación, *ese deber de información ha cobrado mayor exigencia con el paso de los años y para ello se han identificado tres periodos: el primero desde 1993 hasta 2009, el segundo desde de 2009 hasta 2014 y, el último, de 2014 en adelante*. Lo que conlleva a inferir, que para el momento en que la demandante se trasladó de fondo, esto es, año 1996, ya existía la obligación para los fondos de brindar la información completa a sus usuarios. (Ver sentencia SL 1055 de 2022).

Por lo expuesto, al no acreditar la AFP encartada que hubiese suministrado información completa y comprensible en el ofrecimiento de sus productos al momento de la celebración de su acto, ni sobre lo relacionado con la pérdida de beneficios pensionales, la sanción jurídica a ese incumplimiento es la ineficacia o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado.

Ahora bien, en lo atinente a la carga de la prueba, resulta apenas lógico que, una vez el afiliado manifiesta no haber recibido la información debida al momento de la afiliación, es a la AFP a quien le corresponde acreditar que suministró la asesoría completa, cierta, suficiente, clara y oportuna. En esos términos lo afirmó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL1688-2019, ya enunciada.

La anterior situación fue reiterada en la sentencia SL3349-2021, en la que se analiza el punto del deber de información que se encuentra a cargo de los fondos de pensiones, por considerar que cuentan con el conocimiento del manejo de cada uno de los regímenes y del mismo modo, dadas sus facultades, es su deber poner en contexto a los afiliados sobre las implicaciones del mentado traslado. Así, tampoco existe una constancia de que se haya entregado el Plan de Pensiones ni el Reglamento de Funcionamiento de Colfondos S.A., que según el artículo 15 del Decreto 656 de 1994, sirve para explicar los derechos y deberes que tienen los afiliados al RAIS.

Los anteriores supuestos, en conjunto con las documentales arrimadas al plenario, corroboran el hecho que el traslado al RAIS deviene ineficaz, dado el incumplimiento al deber de información por parte del fondo, tal como se desprende de todo el análisis realizado por la Sala.

Advierte esta Sala que, en cuanto a los gastos de administración, estos se encuentran a cargo de Colfondos SA., como lo ha señalado la CSJ en la sentencia CSJ SL1421-2019, en la que trae a colación las sentencias CSJ SL17595-2017 y SL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, adoctrinó:

La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.

Como la nulidad fue 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 serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

Así mismo, en sentencia CSJ SL2601-2021 en la que se rememora la sentencia CSJ SL2877-2020, la CSJ adoctrinó que, frente a la devolución de aportes, debe incluir el reintegro a Colpensiones de los valores cobrados por los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, junto con los aportes para el fondo

de garantía de pensión mínima, regulada el artículo 7° del Decreto 3995 de 2008, al considerar que desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al RPMPD.

Lo anterior, teniendo en cuenta que esos recursos se utilizarán para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida, situación que lleva a la adición del ordinal tercero de la sentencia proferida en primera instancia, dado que, el juez omitió ordenar a Colfondos SA, a Porvenir SA y a Protección SA la devolución de los gastos de administración, además también se omitió ordenar a Colfondos SA devolver el porcentaje correspondiente al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, así como las sumas adicionales de la aseguradora.

Por último, frente a la configuración de la prescripción, la misma sentencia de la CSJ, la SL1688-2019, señala:

[...] la Sala considera que la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible.

En efecto, de manera reiterada y pacífica, la Corte ha defendido la tesis que las acciones judiciales encaminadas a que se compruebe la manera en que ocurrió un hecho o se reconozca un estado jurídico, son imprescriptibles. Lo anterior, bajo la premisa que ni los hechos ni los estados jurídicos prescriben, a diferencia de lo que ocurre con los derechos de crédito y obligaciones que surjan de ello.

Dicho de otro modo: no prescriben los hechos o estados jurídicos, pero sí los derechos u obligaciones que dimanen de esa declaración. De allí que sea viable la declaratoria de una situación jurídica y a continuación declarar prescritos los derechos patrimoniales derivados de ese reconocimiento.

Lo dicho cobra más sentido en relación con la pretensión de «ineficacia», en la medida que dicha consecuencia impuesta por el ordenamiento jurídico se caracteriza porque desde su nacimiento el acto carece de efectos jurídicos. La sentencia que declara la ineficacia de un acto, en realidad, lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas (la ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.

Conforme lo explicado, los afiliados al sistema general de pensiones pueden solicitar, en cualquier tiempo, que se declare la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales y, por esa vía, que se reconozca a cuál de los dos regímenes pensionales (RPMPD o RAIS) se encuentran afiliados.

Por ende, es preciso advertir que las solicitudes de ineficacia de traslado se analizan en sentido estricto y no sustancial, como lo ha señalado la alta corporación en variada jurisprudencia, tal como lo hizo en la SL4608 de 2021, entre otras.

Asimismo, considera este Tribunal que la AFP deberá indicar los conceptos trasladados, que serán discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás datos relevantes que lleven a su justificación para efectos de la devolución, situación que también lleva a adicionar la sentencia en este aspecto, es decir, en el sentido de ordenar que esa devolución se realice de manera discriminada por cada concepto, advirtiendo además que dicha obligación debe cumplirse dentro del término máximo e improrrogable de treinta (30) días hábiles, y, una vez recibidos tales valores, Colpensiones contará con el mismo término para actualizar y entregar a la actora su historia laboral.

Con los argumentos expuesto, se deja atendida la alzada de Porvenir SA y de Colpensiones, la cual no procede.

2. Pensión de vejez

La demandante nació el 12 de noviembre de 1958, por ende, para el 1° de abril de 1994, al entrar en vigor la Ley 100 de 1993, tenía cumplidos 35 años, por tanto, en principio, es beneficiaria del régimen de transición contemplado en dicha ley.

En cuanto al requisito de las semanas, según la historia laboral aportada tanto por la demandante como por las administradoras de pensiones, la afiliada cotizó desde el año 1983 hasta febrero de 2019, un total de 1750,28 semanas, evidenciándose que contaba con las 750 semanas que exige el Acto Legislativo 1 de 2005, para que se le extendiera el régimen de transición hasta el año 2014. También se evidencian que cotizó más de 1250 semanas para la fecha en que cumplió los 55 años -12 de noviembre de 2013-, por tanto, habiendo reunido las 1000 semanas que exige el art. 12 del Ac. 049 de 1990, resulta procedente el reconocimiento de la pensión de vejez, como lo concluyó la juez.

Ahora, en lo relativo al disfrute de la prestación se confirmará la fecha establecida en primera instancia, es decir, a partir del momento en que se efectúe o se haya efectuado la desafiliación del sistema, en tanto, tal situación no fue objeto de reproche por la parte demandante.

Para efectos de determinar el IBL, se deberá tener en cuenta el más favorable que resulte del promedio de lo cotizado en los últimos diez años, o el de toda la vida laboral, conforme lo consagrado en el art. 21 de la Ley 100

de 1993, toda vez que, a la demandante le faltaban mas de 10 años para adquirir el derecho cuando entró en vigor la Ley 100 de 1993, en consecuencia, se modificará la decisión del *a quo* quien ordenó establecer el IBL con el promedio de lo cotizado en toda la vida laboral y el tiempo que le hacía falta.

Se conformará la decisión de aplicar la tasa de retribución del 90%, tal y como lo dispone el art. 20 del Acuerdo 049 aprobado por el Decreto 758 de 1990, dado que se avizora que la demandante cotizó más de 1250 semanas en toda la vida laboral; el reconocimiento se deberá realizar sobre trece mesadas al año.

Finalmente, se aclara que no operó el fenómeno jurídico de la prescripción, dado que el disfrute de la pensión depende de la fecha en que se efectúe o se haya efectuado el retiro del sistema, que en todo caso será con posterioridad al mes de febrero de 2019, mismo año en que se radicó la demanda.

3. Costas

En lo referente a la condena en costas impuestas en primera instancia, y que fue objeto de reproche por Porvenir SA, la Sala precisa que, conforme a lo plasmado en la contestación de la demanda de esa administradora de pensiones, esto es, la oposición a las pretensiones, así como la interposición de excepciones, genera una tensión procesal que de conformidad con lo preceptuado por el artículo 365 del CGP, aplicable por remisión según lo establecido en el artículo 145 del CPTSS, hace que resulte próspera la condena a la parte vencida en juicio, por lo que se confirmarán las costas impuestas en primera instancia.

En esta instancia también se causaron al no resultar próspero el recurso interpuesto por Porvenir SA, se ordenará fijar las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV a cargo de cada esa entidad y en favor de la demandante.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. ADICIONAR el ordinal tercero de la sentencia 421 del 7 de diciembre de 2021, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de ORDENAR a COLFONDOS SA que traslade además al ente administrador del RPMPD el porcentaje correspondiente al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, así como las sumas adicionales de la aseguradora, además COLFONDOS SA, PORVENIR SA y PROTECCIÓN SA deberán devolver los gastos de administración.

SEGUNDO. ADICIONAR el ordinal cuarto de la sentencia de primera instancia, en el sentido de ORDENAR a Colfondos SA, que al momento de cumplir la orden impartida de traslado de todos los rubros de la demandante, deberá discriminar los conceptos con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique, para lo cual se les concede el término máximo e improrrogable de treinta (30) días, a partir de su notificación, y una vez recibidos, por Colpensiones, ésta contará con el mismo término para actualizar y entregar a la demandante su historia laboral.

TERCERO. MODIFICAR el ordinal quinto de la sentencia consultada y apelada, en el sentido de precisar que para efectos de determinar el IBL se deberá tener en cuenta el promedio de lo cotizado en toda la vida laboral o los últimos diez años, conforme el art. 21 de la Ley 100 de 1993.

CUARTO. CONFIRMAR en lo demás la sentencia de primera instancia.

QUINTO. COSTAS en esta instancia a cargo de Porvenir SA y en favor de la demandante, se incluye como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

SEXTO. DEVOLVER por secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Es posición de la mayoría que lo resuelto sea NOTIFICADO y PUBLICADO a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

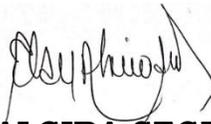
No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por

salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ÁLVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado Ponente
Salvamento parcial de voto



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado

Para consulta, acceso al expediente:
[ORD 76001310501320190039501](http://ORD.76001310501320190039501)



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
DESPACHO 760012205-011

Santiago de Cali, veintinueve (29) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ordinario
C. U. I.	76001310501320190039501
Demandante	Martha Lucia Río Arias
Demandada	Colpensiones, Porvenir SA y Colfondos SA
Litisconsorte necesario	Protección SA
Asunto	Salvamento de voto parcial
Magistrado Ponente	Álvaro Muñoz Afanador

Con el respeto debido hacia las decisiones de la Sala mayoritaria, me permito salvar el voto parcial a la sentencia de la referencia, solo en cuanto a la manera en que se está disponiendo la notificación de la sentencia escritural a las partes y demás intervinientes, toda vez, que este servidor se muestra acorde con las directrices trazadas por Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el auto AL2550-2021 del 23 de junio de 2021, rad 89628 y, en el fallo de tutela STP3384-2022, que considera que el medio idóneo y expedito para surtir el trámite indicado, es mediante la notificación por edicto, medio de notificación previsto en norma especial que se contempla en nuestro Régimen procesal laboral y de la seguridad social «literal D, del art.41 del CPTSS, modificado por la Ley 712 de 2021».

En los anteriores términos dejo expuestos los motivos que me llevan a presentar Salvamento parcial de Voto


ÁLVARO MUÑOZ AFANADOR
 Magistrado