



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

SENTENCIA No. 91

(Aprobado mediante Acta del 13 de abril de 2021)

Proceso	Ordinario
Radicado	76001310501320180000101
Demandante	Alba Rocío Colonia Llanos
Demandada	Colpensiones – Colmena S.A. hoy Protección S.A. – Porvenir S.A. y Old Mutual S.A.
Asunto	Ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS
Decisión	Modifica

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día treinta (30) de abril de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, quien actúa como Ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura; adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por ALBA ROCÍO COLONIA LLANOS contra COLPENSIONES, PORVENIR S.A., OLD MUTUAL S.A. y COLMENA AIG S.A. hoy PROTECCIÓN S.A., que se traduce en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende Alba Rocío Colonia Llanos, que se declare la nulidad o ineficacia de traslado del régimen de prima media con prestación definida, RPMPD, administrado por Colpensiones al régimen de ahorro individual con solidaridad, RAIS, administrado por Colmena S.A. hoy Protección S.A.,

que se ordene el traslado de todos los valores ahorrados en la cuenta individual a Colpensiones, que sea admitida en esta última y que se condene a las costas procesales.

Como hechos relevantes expuso que cotizó al I.S.S., desde el 1° de enero de 1986 hasta el momento en que se trasladó a Colmena S.A. Hoy Protección S.A., esto es, en septiembre de 1994, que en el año 199 se trasladó a Porvenir S.A., luego a Old Mutual S.A. en el 2004 y retornó a Porvenir S.A. en el año 2010, pero que no recibió la información necesaria y completa, con las ventajas y desventajas para que se valide la afiliación al fondo y por ende, el traslado de régimen.

Agregó, que presentó solicitud de nulidad de traslado ante las entidades demandadas, pero que no accedieron a la misma.

CONTESTACIÓN POR PARTE DE LAS DEMANDADAS

Colpensiones se opuso a las pretensiones, bajo el argumento que las AFP le brindaron la información clara y completa sobre el traslado de régimen, además que lo pretendido carece de fundamento fáctico y jurídico. Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa, inexistencia de la obligación, ausencia de vicios en el traslado, buena fe, prescripción trienal y la innominada.

El Ministerio Público, además de explicar el tema de existencia de dos regímenes de pensión, manifestó que la selección entre uno y otro, surge de manera libre y espontánea, que la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia ha indicado que a quien le compete el deber de información completa y concreta sobre las implicaciones del traslado de régimen, es a los fondos privados.

Porvenir S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda, manifestó que la afiliación goza de plena validez, que no se configura ningún vicio del consentimiento y que se encuentra ajustada a derecho. Propuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir, inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción de obligaciones laborales de tracto sucesivo, enriquecimiento sin causa y la innominada o genérica.

Old Mutual S.A., manifestó no corresponderle pronunciarse sobre las pretensiones, toda vez, que no van encaminadas contra la entidad, sin embargo, refiere que la demandante se encuentra válidamente afiliada al RAIS. Propuso las excepciones de prescripción, prescripción de la acción de nulidad, inexistencia de la obligación, ausencia de derecho sustantivo, carencia de acción, cobro de lo no debido y falta de causa para pedir, validez de la afiliación al RAIS, ratificación del traslado al RAIS, buena fe, pago, compensación y la innominada o genérica.

Protección S.A. se opuso a lo pretendido con la demanda, bajo el argumento que no existió omisión por parte de la entidad S.A., toda vez que brindó la información requerida al momento de la afiliación, por lo que considera que goza de plena validez. Propuso las excepciones de validez de la afiliación, buena fe, inexistencia de vicios del consentimiento, prescripción, carencia de acción e incumplimiento de los requisitos constitucionales, legales y jurisprudenciales para trasladarse de régimen, inexistencia de engaño y de expectativa legítima, nadie puede ir en contra de sus propios actos, compensación y la innominada.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, a través de Sentencia No. 230 del 21 de agosto de 2019, declaró no probadas las excepciones propuestas por las demandadas y la ineficacia de la afiliación de la demandante del RPMPD al RAIS administrado por Colmena S.A., Old Mutual S.A., Protección S.A. y Porvenir S.A., que como consecuencia de ello Colpensiones deberá admitir a la demandante, conservando todos los beneficios que pudiere llegar a tener; le ordenó a Porvenir S.A. trasladar todos los valores obtenidos junto con los rendimientos y condenó en costas a Protección S.A., Old Mutual S.A. y a Porvenir S.A., fijando como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente, por cada una de ellas.

Fundamentó la decisión, en que la demandante no recibió una debida asesoría de las consecuencias del traslado de régimen por parte de las entidades demandadas al momento de efectuarse el mismo.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de Porvenir S.A., interpuso y sustentó el recurso de apelación, manifestó que en el interrogatorio absuelto quedó demostrado que la información de liquidación del ISS era de conocimiento público y que por esta razón decidió trasladarse, por lo que considera que no hubo ningún acto de engaño sobre la afiliación.

Además, que la nulidad es relativa y no absoluta, por ende, no se cumple con los presupuestos para declarar la existencia de un vicio del consentimiento, además que se cumple el término trienal para la presentación de este tipo de procesos, es decir que se debe dar aplicación a la misma por cuanto no se encuentra en riesgo el derecho a la pensión.

Por último, solicita que se revoque la condena en costas, por cuanto no intervino en el traslado de régimen, pues ya se encontraba afiliada al RAIS.

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, las partes presentaron escrito de alegatos.

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

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La competencia de esta Corporación está dada por el grado jurisdiccional de consulta, conforme lo establece el artículo 69 del CPTSS, por ello, 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, dicha revisión debe surtirte obligatoriamente, toda vez que la sentencia de primera instancia fue parcialmente adversa por conexidad a Colpensiones, entidad de la que es garante

la Nación. En cuanto al recurso de apelación formulado por Porvenir S. A., los puntos objeto de este serán implícitamente decididos por vía de la primera.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala determinará si procede la declaratoria de ineficacia del traslado del RPMPD administrado por Colpensiones al RAIS administrado por Colmena S. A. hoy Protección S.A.

Se encuentra probada la reclamación administrativa ante Colpensiones, de fecha el 29 de diciembre de 2017 (fl. 28).

Son hechos probados en el proceso, mediante los documentos aportados al plenario, los siguientes:

- ✓ Que para el 1° de abril del año de 1994, es decir, cuando empezó a regir la Ley 100 de 1993, la demandante Alba Rocío Colonia Llanos tenía 31 años de edad, pues nació el 18 de enero de 1962 (fl. 18), y no contaba con 15 años de servicios cotizados o su equivalente en semanas, luego no es beneficiaria del régimen de transición del art. 36 de la Ley 100 de 1993.
- ✓ Que la demandante se trasladó al RAIS administrado por el Fondo de Pensiones y Cesantías Colmena S.A., el 6 de septiembre de 1995 (fl. 117), luego al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., el 25 de marzo de 199 (f.° 234), a Old Mutual S.A. el 26 de 16 de junio de 2004 (f.° 161) y retornó a Porvenir S.A. el 20 de agosto de 2010 (f.° 232).
- ✓ Que la señora Alba Rocío Colonia Llanos presentó las siguientes cotizaciones:
 - Del 01/01/1986 al 30/01/1986 – con un total de cotizaciones de 31 días.
 - Del 01/03/1986 al 30/04/1986 – con un total de 61 días.
 - Del 01/07/1986 al 30/09/1986 – con un total de 92 días.
 - Del 01/12/1986 al 31/05/1987 – con un total de 182 días.
 - Del 29/05/1987 al 02/01/1994 – con un total de 2.411 días.

- Del 12/01/1994 al 30/06/1994 – con un total de 170 días.
- Del 01/07/1994 al 31/12/1994 – con un total de 184 días.
- Del 01/01/1995 al 15/06/1995 – con un total de 166 días.
- Del 01/07/1995 al 10/08/1995 – con un total de 41 días.
- Del 01/09/1995 al 30/09/1995 – con un total de 30 días.
-

Con un total de cotizaciones al RPMPD de 456 semanas, según se refleja en la historia laboral (f.º 19 vto).

Así las cosas, la Sala ha de realizar el correspondiente análisis a partir 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.

La Corporación de cierre redefinió 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 consumidor¹ o del consumidor financiero”. (Subrayas fuera de texto original).

Ahora bien, en cuanto a los aspectos fundamentales a tener en cuenta para 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».*

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.

En el caso particular de la demandante, se observa que, para el 6 de septiembre de 1995, fecha de traslado del ISS a Colmena S. A., hoy Protección S.A., la accionante 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.

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

“Con estos argumentos la Sala ha defendido la tesis de 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”.

En cuanto a 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. (Subrayas y negrillas propias).

Así mismo, y frente 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 de 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 Protección S. A. 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.

Al respecto, se advierte que la demandante suscribió inicialmente formato de «*SOLICITUD DE VINCULACIÓN*» el día 6 de septiembre de 1995 con Colmena S.A., , posteriormente se trasladó a Porvenir S.A. el día 25 de marzo de 1999, luego a Old Mutual S.A. el día 16 de junio de 2004 y posteriormente retornó a Porvenir S.A., el día 21 de agosto del 2010, según formato de folio 232, documentos con los cuales se corrobora en principio 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 sentencia SL1688-2019, en la que sostuvo:

“La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida que la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado”.

Frente al particular, la sentencia SL 4426-2019 Radicación No. 79167, expuso:

“(...) la simple firma del formulario al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento sin vicios, pero no informado. (...)”

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 Colmena S.A. hoy Protección 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 Old Mutual S.A., y Porvenir S.A. y frente a éstas no se debe establecer la existencia de la omisión en el deber de información, pues no fue ella quien asistió a la actora 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, esta última solo tendría la obligación ante una afiliación deficitaria de trasladar los aportes del RAIS al RPM.

Así las cosas, atendiendo lo dispuesto en la jurisprudencia ya varias veces citada, es claro que para la fecha del traslado de la actora (6 de septiembre de 1995) las administradoras de fondos de pensiones tenían la obligación de brindarles a los posibles afiliados información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, riesgos, diferencias y consecuencias del traslado de régimen, situación que no fue acreditada dentro del plenario.

De igual manera, con las sentencias arriba citadas se evidencia que no es necesario que la afiliada cuente con una expectativa pensional, derecho consolidado o tuviera 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.

Por lo antes expuesto, al no acreditarse por parte de la AFP encartada que hubiese suministrado información completa y comprensible en el ofrecimiento de sus productos al momento de la celebración de su acto, 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 H. Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL1688-2019, ya enunciada:

“En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; (ii) la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que (iii) es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento”.

Tampoco existe una constancia de que se haya entregado el Plan de Pensiones ni el Reglamento de Funcionamiento de Colmena S.A. hoy Protección S. A., mismo que según el artículo 15 del Decreto 656 de 1994, sirve para explicar los derechos y deberes que tienen los afiliados al RAIS; mucho menos reposa en el expediente la comunicación por escrito de la AFP, dirigida a la demandante, en la que se le advierte de la posibilidad de retractarse de su afiliación, siendo esta una obligación que según el artículo 3.º del Decreto 1661 de 1994 recae en la entidad.

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

Advierte esta Sala que, frente al tema de los gastos de administración, los mismos se encuentran a cargo de la parte demandada Porvenir S.A., pues así lo ha señalado la CSJ en la Sentencia SL1421 de 2019, en la que trae a colación las sentencias CSJ SL17595-2017 y CSJSL4989-2018, 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.»

En consecuencia, esta Sala modificará parcialmente el numeral tercero de la Sentencia proferida en primera instancia, en el sentido de ordenar a Porvenir S.A., que traslade al ente administrador del RPMPD tanto los aportes y los rendimientos, como los gastos de administración.

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 de 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 de 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.»

Para esta colegiatura es claro que la acción de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible.

Por último, en relación con el punto de censura que causa inconformismo a la parte demandada, referente a que en el interrogatorio absuelto quedó demostrado que la información de liquidación del ISS era de conocimiento público y que por esta razón la demandante decidió trasladarse de régimen, contrario a lo aquí afirmado, una vez escuchado el cd contentivo de la audiencia de primera instancia, se advierte que si bien, la señora Colonia Llanos manifestó que esta situación fue conocida públicamente, también lo es que indicó que las AFP no le brindaron una información concreta, clara y comprensible sobre las consecuencias del traslado.

Se confirmará en lo demás la sentencia proferida en primera instancia.

Se confirman las costas de primera instancia.

En esta segunda instancia, conforme los artículos 361 y 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión según lo establecido en el artículo 145 del CPTSS, al no salir avante el recurso de apelación, las costas se causan a cargo de la parte demandada Porvenir S.A. Se fijan como agencias en derecho a cargo de Porvenir S.A. el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

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: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia No. 230 del 21 de agosto de 2019, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de ordenar a **PORVENIR S.A.**, que traslade todos los aportes y rendimientos habidos en la cuenta de ahorro pensional de la

demandante **ALBA ROCIO COLONIA LLANOS**, junto con los gastos de administración, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta Providencia.

Segundo: CONFIRMAR en lo demás la decisión proferida en primer grado.

Tercero: COSTAS a cargo de Porvenir S.A.; como agencias en derecho a su cargo se fija el equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Cuarto: DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de Origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se notifica y publica 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-salalaboral-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.



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado