

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL - FAMILIA - LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2019-00631-01
DEMANDANTE: NELLYS EUFEMIA MOVIL GUERRA
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTRO
DECISIÓN: MODIFICA SENTENCIA

Valledupar, cuatro (04) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia proferida el 7 de diciembre de 2021, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **NELLYS EUFEMIA MOVIL GUERRA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** y la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS - PORVENIR SA.**

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES

Persigue la demandante que se declare la nulidad del traslado que efectuó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. En consecuencia, que se tenga que Nellys Eufemia Móvil Guerra ha tenido como única afiliación válida al sistema general de pensiones la efectuada al RPM, hoy administrado por Colpensiones y, por tanto, se condene a Porvenir a trasladar al sistema público todos los valores que hubiese recibido con motivo de la *afiliación indebida*, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con sus frutos e intereses.

2. FUNDAMENTOS DE HECHO

En síntesis, relatan los hechos de la demanda que Nellys Eufemia Móvil Guerra cotizó en pensiones en el RPM desde el 1° de agosto de 1995 hasta que se produjo su traslado al RAIS, específicamente a la AFP Horizonte, hoy Porvenir SA, el 20 de junio de 1996.

Adujo que, al momento de realizarse el traslado de régimen de la actora, no hubo información por parte de la gestora de pensiones acerca de las consecuencias negativas de abandonar el RPM no se le brindó explicaciones sobre el monto del capital que tendría que reunir para recibir la pensión de vejez, la proyección del valor de la mesada pensional que recibiría, las variables que afectan la liquidación de esa mesada en el RAIS, la tasa de descuento del bono pensional, entre otras.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto del 23 de enero de 2020, y una vez notificado ese proveído a las demandadas, estas procedieron a dar respuesta dentro del término legal para hacerlo, como sigue:

3.1. Colpensiones: Admitió lo concerniente al tiempo de afiliación de la actora a esa gestora y dijo no constarle los hechos restantes; se opuso a la prosperidad de las pretensiones, arguyendo que para la época en que se llevó a cabo el traslado de régimen de la actora los fondos de pensiones únicamente contaban con el consentimiento vertido en el formulario de afiliación para probar el conocimiento y consentimiento del usuario respecto del traslado, por cuanto las leyes que surgieron entre el año 1994 y 2016 no exigían nada diferente a ese documento, por lo que imponer cargas adicionales a las previstas en las leyes de la época se constituye en una situación de carácter imposible.

En desarrollo de su oposición, invocó como excepciones de mérito la «*Inexistencia de las obligaciones reclamadas*», «*Cobro de lo no debido*», «*Prescripción*», «*Falta de legitimación en la causa por activa*», «*Compensación*» y «*Buena fe*».

3.2. Porvenir SA: Se opuso a las pretensiones esgrimiendo que la afiliación de la demandante a la AFP Horizonte, en el año 1996, fue producto

de una decisión libre, voluntaria e informada, conforme solicitud de vinculación que suscribió, mostrando, además, su complacencia de estar dentro de dicho régimen, por haber migrado en varias oportunidades entre gestoras del RAIS.

Agregó que no es procedente la declaratoria de ineficacia del traslado, por no haberse invocado actuaciones dolosas que atentaran contra el derecho de afiliación de la demandante y, de cualquier modo, a la demandante le aplica la restricción contenida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003.

En su defensa, propuso las excepciones que denominó «Prescripción», «Buena fe», «Inexistencia de la obligación» y «Compensación».

4. SENTENCIA APELADA

Concluyó el trámite de primera instancia mediante sentencia de fecha 07 de diciembre de 2021, donde se resolvió declarar la ineficacia del traslado que hizo la demandante del RPM al RAIS. En consecuencia, condenó a Porvenir SA a devolverle a Colpensiones «[...] todos los valores que hubiese recibido con motivo de la afiliación de la actora como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora con los rendimientos que se hubieren ocasionado, especificando a que semana corresponden los valores girados»; ordenó a Colpensiones aceptar dichos montos y condenó en costas a las vencidas durante la instancia.

Para arribar a esa decisión, trajo a colación la normatividad y jurisprudencia que rigen la materia, para concluir que son las AFP las que tienen sobre sus espaldas el deber probatorio, de acreditar suficientemente que suministró al futuro cliente la información clara concreta y precisa acerca de las ventajas y desventajas del cambio del régimen de prima media al de ahorro individual, las diferencias entre uno y otro, para que el cliente decidiera con pleno conocimiento que consecuencias derivaban para su derecho pensional el traslado que le proponían.

Expuso que la gestora no demostró que el demandante recibió una asesoría veraz suficiente y oportuna, que le permitiera a ésta conocer y distinguir plenamente los costos y beneficios de ese traslado. Señaló que los testimonios dan cuenta que a la actora no se le dio la posibilidad de escoger

el régimen al cual quería pertenecer, así como también afirmaron que ningún empleado de Porvenir se hizo presente en el sitio de trabajo de la demandante para manifestarle cuáles eran las ventajas y desventajas sobre pertenecer al RAIS, incumpliendo así con la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual ha adoctrinado que el fondo de pensiones tiene la obligación de advertir al afiliado cuales son las consecuencias que conlleva el traslado de un régimen a otro, reiterando que la carga de la prueba para acreditar dicha información está en cabeza del fondo de pensiones demandado, echándose de menos en el expediente prueba alguna que permita concluir que a la demandante se le brindó la asesoría correspondiente.

5. RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con lo decidido, Porvenir y Colpensiones interpusieron recursos de apelación, los que fueron formulados y sustentados, en el siguiente orden:

5.1. Porvenir SA: Reprochó la determinación de primera instancia esgrimiendo que la afiliación de la actora no adolece de ningún vicio y que, de haber existido, se encuentra saneado por el paso del tiempo y por la ratificación de los actos jurídicos realizados por la demandante, resultando inverosímil que, después de 26 años de la celebración del acto, se pretenda un traslado prohibido por la ley vigente.

Indicó que la mera afirmación de la falta de información no es suficiente para acreditar los hechos referidos, atendiendo que la ignorancia de las leyes no sirve de excusa y que el error sobre el punto de derecho no vicia el consentimiento, debiendo asumir las consecuencias de su celebración.

Expuso que la nulidad no podía ser declarada por vía administrativa, sino que debe ser declarada por vía judicial, entendiéndose entonces que el actuar de Porvenir estuvo mediado de buena fe, por lo que no había lugar a la imposición de condena en costas contra esa gestora.

Sostuvo no hay lugar a que dicho fondo realice la devolución de los rendimientos nacidos de la buena gestión administrativa que hizo la AFP, por lo que, de declararse la ineficacia, bajo el entendimiento de que el

demandante nunca se trasladó al RAIS, se tiene que esos rendimientos no habrían existido y, por ello, no hay lugar a devolverlos. Agregó que las demás sumas cuya devolución se ordenó, al no financiar la prestación de vejez, no son imprescriptibles.

5.2. Colpensiones: Solicitó la revocatoria de la sentencia y absolución de la gestora de pensiones, con fundamento en que, en el presente asunto no se cumplen con los requisitos normativos establecidos para el traslado del RPMPD hacia el RAIS, previstos en el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la ley 797 de 2003 y que han sido analizados por la jurisprudencia constitucional.

II. CONSIDERACIONES

El consabido presupuesto procesal de demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad procesal y competencia se hallan cumplidos en el presente caso, motivo por el cual el proceso se ha desarrollado normalmente. Desde el punto de vista de la actuación tampoco observa la Sala causal de nulidad que pueda invalidar el proceso, lo que obliga a adoptar una decisión de fondo.

La Sala resolverá el recurso en los términos en que fue formulado, de conformidad con el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que modificó el artículo 66-A del CPTSS, sin embargo, aquellos puntos que no fueron objeto de reparo por las gestoras serán estudiados en el grado de consulta, en cuanto le sean adversos a Colpensiones, según lo previsto en el artículo 69 del CPTSS, por tratarse de una institución de la cual es garante la Nación.

1. PROBLEMA JURÍDICO

Acorde con los recursos de apelación, encuentra la Sala que el problema jurídico en alzada se ciñe a determinar si acertó el fallador de primera instancia por haber declarado la ineficacia del traslado efectuado por Nellys Eufemia Móvil Guerra al RAIS, con la consecuente devolución de los aportes con destino al RPMPD, administrado por Colpensiones. En caso afirmativo, si la orden de devolución debió limitarse a los saldos existentes en la cuenta de ahorro pensional del actor, excluyendo los rendimientos, cuotas de administración, sumas adicionales y demás emolumentos reseñados por el sentenciador.

2. TESIS DE LA SALA

La respuesta que se dará al problema jurídico planteado es el acierto de la sentencia de primera instancia, debido a que la gestora demandada no cumplió con su carga de probar que dio cumplimiento a la gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento, como el inexcusable deber de brindar al afiliado información suficiente, clara, comprensible y oportuna sobre las características de los dos regímenes pensionales y las consecuencias reales de abandonar el régimen al que se encontraba vinculada.

De igual forma, se avalará la decisión del *a quo*, en cuanto que, de conformidad con el artículo 1746 del Código Civil, la ineficacia del acto de traslado trae como consecuencia que los fondos privados de pensiones deban trasladar a la administradora del régimen de prima media el capital ahorrado y los rendimientos financieros, así como los gastos de administración, valores utilizados en seguros previsionales, las comisiones, los frutos e intereses causados durante el tiempo en que el trabajador estuvo vinculado.

3. DESARROLLO DE LA TESIS

3.1. Validez del traslado efectuado entre regímenes pensionales

La ley 100 de 1993, estableció en Colombia un modelo dual en el sistema general de pensiones, donde coexisten dos regímenes, el primero, el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad –RAIS–, administrado por los fondos privados de Pensiones, y el Régimen de Prima Media con Prestación Definida –RPMPD– administrado por el antes Instituto de los Seguros Sociales, liquidado en el 2012, lo asumió la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, amén de los regímenes especiales para las fuerzas militares, la policía y el magisterio.

Por su parte, el artículo 13 de la ley 100 del 1993 establece la libertad de escogencia de régimen pensional, así como los presupuestos básicos para la procedencia de traslado entre los regímenes, imponiendo que la selección de cualquiera de ellos debe ser libre y voluntaria por parte del afiliado; a su vez, el artículo 271 *ibidem* señala que, si se atenta contra el derecho a la libre afiliación, ésta quedará sin efecto y el artículo 272 de la misma ley

prevé que la actuación que menoscabe la libertad, dignidad humana o derechos de los trabajadores perderá toda consecuencia jurídica.

La Corte Suprema de Justicia, a través de proveído CSJ SL1688-2019, en desarrollo de los mandatos de esos artículos, planteó algunos requisitos y reglas que deben cumplirse para dotar de eficacia el traslado de régimen pensional, concluyendo que: (i) desde su creación, las AFP son responsables de la inobservancia del deber de información; (ii) la simple afirmación en un formato pre impreso de haberse trasladado de régimen de manera libre y voluntaria no es suficiente para la validez del acto; (iii) la carga de la prueba se invierte en favor del demandante que no recibió la información debida cuando se afilió, y (iv) no se restringe el alcance de la jurisprudencia de la Corte a los eventos en que existe un perjuicio inmediato.

Ahora, en punto a los recursos de apelación formulados por las gestoras demandadas, encuentra la Sala que ellos se fundamentan, en síntesis, sobre el argumento de que no se demostró la existencia de un vicio en el consentimiento, que la pasividad de la afiliada indica su voluntad de permanecer en ese régimen, invocando que el desconocimiento de la ley no es excusa y que el error de derecho no genera la nulidad del negocio jurídico.

Bajo las reglas reseñadas, lo primero que debe decirse es que una de las maneras de atentar contra el derecho del trabajador a una afiliación libre, es omitir suministrarle la información necesaria, suficiente y objetiva sobre las consecuencias de su traslado de régimen pensional. Por tanto, el estudio del elemento del consentimiento en el cambio de régimen no debe fundarse en la verificación de los vicios de error, fuerza o dolo relativos a la validez del acto, sino que debe centrarse en la constatación del cumplimiento del deber de información y buen consejo a cargo de las AFP.

Así lo dispuso el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, en sentencia CSJ SL2208-2021:

*[...] el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, el legislador consagró de manera expresa que la violación del derecho a la afiliación libre del trabajador es la ineficacia. En efecto, el citado precepto refiere que cuando «el empleador, y en general **cualquier persona** natural o jurídica **que impida o atente en cualquier forma** contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral [...] **la afiliación respectiva quedará sin efecto**». Resaltado del texto original.*

Atendiendo esas premisas, lo que debe precisar el fallador para definir si el traslado surte efectos es la existencia de la voluntad efectivamente informada, en el entendido que es un deber profesional de las administradoras de fondos de pensiones brindar la información requerida para que el afiliado tome una decisión como la que se cuestiona, con conocimiento sobre sus implicaciones.

En ese sentido, es necesario tener en cuenta que, cuando el afiliado afirma que no se le suministró la información pertinente para adoptar su decisión de traslado, la discusión se ubica en el escenario de una negación indefinida que traslada la carga de la prueba a la AFP, quien deberá acreditar que al momento de su afiliación brindó las explicaciones suficientes y veraces sobre las consecuencias, características, riesgos, beneficios y desventajas del traslado de régimen pensional, incumbiéndole demostrar que dio a conocer al asegurado de manera clara los efectos que podría acarrear ese cambio, información que debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación, hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

Conforme tales previsiones, no puede acogerse el argumento de la censora, respecto a la obligación de acreditación del cumplimiento de esa obligación por la gestora demandada, dado que, atendiendo la trascendencia del consentimiento informado arriba explicado, se ha enfatizado que desde el comienzo mismo del funcionamiento del sistema general de pensiones, las administradoras han tenido el deber de informar con transparencia a los afiliados y a quienes potencialmente puedan serlo, sobre todos los aspectos técnicos inherentes a los regímenes pensionales existentes.

Así lo explicó la alta corporación, en sentencia CSJ SL 1688 de 2019:

*(...) la jurisprudencia del trabajo ha entendido que la expresión libre y voluntaria del literal b), artículo 13 de la Ley 100 de 1993, necesariamente presupone conocimiento, lo cual solo es posible alcanzar cuando se saben a plenitud las consecuencias de una decisión de esta índole. De esta forma, la Corte ha dicho 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 SL 12136 de 2014).*

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). (...)

Con esos argumentos, contrario a lo referido por la apelante, la alta corporación ha defendido la tesis que esa «obligación de los fondos de pensiones de operar en el mercado de capitales y previsional, con altos estándares de compromiso social, transparencia y pulcritud en su gestión, no puede ser trasladada injustamente a la sociedad, como tampoco las consecuencias negativas individuales o colectivas que su incumplimiento acarree, dado que es la esencia de las actividades de los fondos el deber de información y el respeto de los derechos de los afiliados» (CSJ SL1452-2019).

Ciñéndose a tales mandatos, revisado el material probatorio allegado al proceso, no encuentra esta Sala la demostración del cumplimiento del deber de información explicado, tal como lo concluyó el juzgador de primera instancia. En efecto, solo obra el interrogatorio de parte rendido por la accionante, del cual no se deriva una confesión del hecho discutido, pues allí menciona que no recibió asesoría alguna, descripción de las características del régimen o de las ventajas y desventajas de su vinculación, toda vez que la funcionaria se limitó a advertirle que el Instituto de Seguros Sociales sería liquidado y por ello perdería los aportes que había efectuado a ese fondo.

Ninguno de los documentos aportados al proceso acredita el cumplimiento del deber de información en cabeza de la gestora, sin que sea posible darlo por demostrado con el formulario de la afiliación invocado por Porvenir SA, toda vez que no basta para ello la afirmación que allí se consigna, en cuanto a que la vinculación se hace de manera libre y voluntaria, tal como lo ha explicado copiosamente la jurisprudencia en providencias como la CSJ SL1688-2019.

En esa medida, el juez de primera instancia no se equivocó al advertir el incumplimiento de la carga de la prueba de la AFP accionada, pues no demostró haber obtenido el consentimiento informado de la actora frente al acto jurídico del traslado de régimen.

En este punto, debe destacarse que el prolongado paso del tiempo, la mera decisión de escoger entre una y otra administradora en el régimen de ahorro individual, así como trasladarse entre entes pensionales de este esquema, no reemplaza o suple la omisión de la entidad administradora en el cumplimiento de su deber de información a los afiliados que pretende captar; tampoco es indicativo de que cumplió ese deber ni presume que la persona afiliada está informada debidamente en los términos legales, y menos aún morigerar los efectos que ello genera en la eficacia del acto jurídico de traslado¹.

Con todo, ante el descuido de la AFP de su carga probatoria, es dable concluir que la afiliada desconocía la repercusión que tenía la decisión de traslado de régimen sobre sus derechos pensionales, lo que torna ese acto ineficaz, de acuerdo con el artículo 271 de la Ley 100 de 1993.

3.2. Efectos de la declaratoria de ineficacia

Ahora bien, la jurisprudencia reseñada tiene establecido que la trasgresión al deber información cuando se realiza un cambio de régimen pensional debe abordarse desde la institución de la ineficacia y no desde el régimen de las nulidades o inexistencia. Tal declaratoria conlleva privar de todo efecto jurídico práctico al traslado que realizó la actora al RAIS, es decir, como si no se hubiera dado. En otras palabras, implica declarar que siempre estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida, hoy administrado por Colpensiones.

Lo anterior con base en la sentencia CSJ SL3464-2019, donde se puntualizó:

En sentencia CSJ SL1688- 2019 la Corte precisó que la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado. Por ello, el examen del acto de cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en un sentido estricto.

En la citada providencia, la Corte recordó que la ineficacia se caracteriza porque desde su nacimiento el acto carece de efectos jurídicos, es decir, ese instituto excluye o le niega toda consecuencia jurídica. Según este concepto, la sentencia que declara la ineficacia de un acto no hace más que comprobar o constatar un estado de cosas (la ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis" (Subrayado fuera de texto original)

¹ CSJ SL5688-2021

Bajo esa previsión, se torna innecesario el análisis de los requisitos previstos en el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, invocados en la alzada por el vocero judicial de Colpensiones, toda vez que, como se dijo, la consecuencia necesaria de la declaratoria de ineficacia es precisamente retornar las cosas al estado anterior, es decir, se tiene que la actora nunca dejó de ser afiliada del régimen de prima media.

3.3. Sumas que deben trasladarse por la declaratoria de ineficacia.

Ahora, en punto al recurso de apelación de Porvenir, la vocera judicial de la AFP reprochó que se haya ordenado la devolución de los rendimientos causados de las cotizaciones realizadas por el afiliado, argumentando que aquellos son producto de la buena administración de la gestora y, por tanto, si se tiene que nunca existió el traslado de régimen, debe entenderse también que esos rendimientos tampoco se causaron.

Frente a ese planteamiento, es necesario tener en cuenta que, independientemente de haberse declarado la ineficacia y no la nulidad del traslado del RPMPD al RAIS, las consecuencias de dicha declaratoria serán aquellas de que trata el artículo 1746 del Código Civil, dado que no existe previsión alguna en la legislación civil que señale cuales son las consecuencias de declaratoria de ineficacia del acto jurídico, y por tanto, conforme a jurisprudencia nacional, las consecuencias de la ineficacia se asemejan a las consecuencias que conlleva la nulidad².

Teniendo en cuenta tales efectos, advierte la Sala que no existe el yerro endilgado al juzgador de primera instancia, dado que el sustento jurídico que conlleva al fallador a ordenar la devolución de los emolumentos mencionados en el acápite anterior, se deriva de la aplicación del artículo 1746 del Código Civil.

Lo anterior, conforme el criterio que ha sostenido la Corte Suprema de Justicia hasta la actualidad, en sentencias como la CSJ SL4608-2021, donde se señaló que la ineficacia del traslado conlleva a:

i) la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual, en el sentido que debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la prestación económica a que

² De modo que al no existir una norma explícita que regule los efectos de la ineficacia de un acto jurídico en la legislación civil, acudió al aludido precepto relativo a las consecuencias de la nulidad, el cual consagra las mismas consecuencias de aquella (CSJ SL2877-2020)

tendría derecho la demandante en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida;

ii) que ello incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de gastos de administración y comisiones debidamente indexados durante todo el tiempo que la demandante permaneció en el RAIS, así como los valores utilizados en seguros previsionales y los emolumentos destinados a constituir el fondo de garantía de pensión mínima.

De conformidad con la normativa y la jurisprudencia transcrita en precedencia, en virtud del grado jurisdiccional de consulta surtido en favor de Colpensiones, esta Sala modificará la decisión de primer grado, para dejar sentado que la consecuencia de la ineficacia declarada apareja que Porvenir incluye la devolución de los valores correspondientes a cuotas de administración y montos pagados por seguros previsionales, con destino Colpensiones, ello por los efectos de que trata el artículo 1746 *ibidem* y, además, porque esos conceptos constituyen el capital previsto para garantizar el acceso a la pensión de la demandante, medida que a su vez salvaguarda el principio de sostenibilidad fiscal del sistema general de pensiones, por lo que no puede predicarse la aplicabilidad del fenómeno extintivo sobre los mismos.

En relación con los medios exceptivos propuestos, debe recordarse que tratándose de la pretensión encaminada a obtener la ineficacia del traslado de régimen pensional y sus efectos los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS sobre prescripción trienal no aplican, pues aquellas ostentan un carácter declarativo y se relacionan con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible (CSJ SL2209-2021).

Finalmente, frente a la condena en costas a cargo de Porvenir SA, basta decir que, conforme a lo estipulado en el artículo 365 del CGP, norma a la que se acude por remisión expresa del artículo 145 del CPTSS, es la parte vencida en el proceso o a quien se le decida desfavorablemente los recursos de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto, quien debe ser condenada en costas.

Se trata entonces de un imperativo legal o causa objetiva, lo que implica que se impone tal condena en costas a quien pierda el juicio, sin que sea necesario entrar a analizar la razón (CSJ SL3661-2021). En esa medida no hay lugar a modificar la decisión del *a quo*, ya que el juzgador simplemente acató lo ordenado en la ley.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2019-00631-01
DEMANDANTE: NELLYS EUFEMIA MOVIL GUERRA
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTRO

De conformidad con lo hasta aquí expuesto, se modificará la decisión para precisar todos los conceptos que deberán devolver la AFP accionada al RPM. En lo demás, se confirmará la sentencia de primer grado.

Al no salir avante los recursos de apelación de Porvenir y Colpensiones, se condenará a las gestoras vencidas en costas, tal como lo ordena el numeral 3° del artículo 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y Por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal PRIMERO de la sentencia de primera instancia, el cual quedará así:

PRIMERO: Declarar la ineficacia del traslado que hizo Nellys Eufemia Móvil Guerra al RAIS y, por ende, declarar que se encuentra válidamente vinculada al régimen de prima media con prestación definida. En consecuencia, se condena a Porvenir SA a devolver a Colpensiones el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, los rendimientos y los bonos pensionales a que haya lugar; así como los gastos de administración, las comisiones, los porcentajes destinados a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima y los valores utilizados en seguros previsionales, con cargo a sus propias utilidades, debidamente indexados.

SEGUNDO: Confirmar en lo demás la sentencia apelada y consultada.

TERCERO: Costas a cargo de las recurrentes vencidas. Como agencias en derecho a favor de la demandante, y contra las demandadas Porvenir SA y Colpensiones, se fija la suma de un salario mínimo legal vigente. Liquidense concentradamente por el juez de primera instancia.

CUARTO: En firme esta decisión, vuelva el expediente a su lugar de origen para lo pertinente.


NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado Ponente

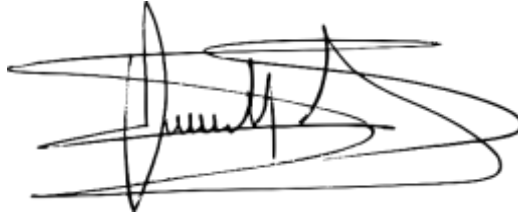
PROCESO:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

ORDINARIO LABORAL
20001-31-05-003-2019-00631-01
NELLYS EUFEMIA MOVIL GUERRA
COLPENSIONES Y OTRO



EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA

Magistrado



OSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado