

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

| | |
|----------------------------|--|
| CLASE DE PROCESO: | ORDINARIO LABORAL |
| DEMANDANTE: | GLORIA LUCIA AMAYA BECERRA |
| DEMANDADOS: | COLPENSIONES, PORVENIR S.A., PROTECCION S.A. y COLFONDOS S.A. |
| RADICACIÓN: | 76001 31 05 012 2021 00048 01 |
| JUZGADO DE ORIGEN: | DOCE LABORAL DEL CIRCUITO |
| ASUNTO: | APELACION Y CONSULTA, INEFICACIA DE TRASLADO. |
| MAGISTRADA PONENTE: | MARY ELENA SOLARTE MELO |

ACTA No. 95

Santiago de Cali, treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y el recurso de apelación interpuesto por las apoderadas judiciales de PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A. contra la sentencia No. 248 del 29 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente decisión:

SENTENCIA No. 457

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se declare la ineficacia del traslado realizado por la demandante del RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA -RPM- al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD –RAIS-, se ordene su regreso automático al RPM y trasladen todos los valores de la cuenta de ahorro individual.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES

No le constan la mayoría de los hechos expuestos, presentando oposición a todas las pretensiones, proponiendo como excepciones perentorias las que denominó: *“Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, la innominada y buena fe”*.

PROTECCION S.A.

Se opone a todas las pretensiones, formulando como excepciones de fondo las que denominó: *“Validez de la afiliación a PROTECCION S.A., validez del traslado de régimen del RPM al RAIS, buena fe, inexistencia de vicio del consentimiento por error de derecho, 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, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe, compensación y la innominada o genérica”*.

PORVENIR S.A.

No le constan la mayoría de los hechos expuestos en la demanda; presenta oposición a todas las pretensiones, formulando como excepciones de fondo las que denominó: *“Prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe”*.

COLFONDOS S.A.

Se opone a las pretensiones y propone como excepciones de fondo las que denominó: *“Inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, innominada o genérica, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, ratificación de la afiliación de la actora al fondo de pensiones obligatorias administrado por COLFONDOS S.A.,*

prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, y compensación y pago ”.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia No. 248 del 29 de julio de 2021 DECLARÓ no probadas las excepciones propuestas.

DECLARÓ la ineficacia del traslado del RPM al RAIS efectuado por la demandante, conservándose en el RPM sin solución de continuidad. CONDENÓ a PROTECCION S.A. a devolver a COLPENSIONES todos los valores integrales que hubiere recibido con motivo de la afiliación, como cotizaciones, bonos pensionales, rendimientos financieros, saldo de cuenta de rezago y cuentas de no vinculados, historia laboral sin inconsistencia de semanas y, los aportes voluntarios, si los hubiere, se entregarán directamente a la demandante si fuere el caso. Condenó a PROTECCION S.A., COLFONDOS S.A. y PORVENIR S.A. a devolver los gastos de administración previstos en el literal q) del artículo 13 y artículo 20 de la Ley 100 de 1993, por el periodo en que administraron las cotizaciones de la demandante, todo tipo de comisiones, las primas de seguro previsional y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima a cargo de su propio patrimonio con los rendimientos que se hubieran producido de no haberse generado el traslado.

Condenó en costas a COLPENSIONES, PROTECCION S.A., COLFONDOS S.A. y PORVENIR S.A.

RECURSO DE APELACIÓN Y CONSULTA

La apoderada judicial de PROTECCION S.A. solicita se absuelva a la entidad de la condena relacionada con la devolución del porcentaje por comisión de administración debido a que, durante el tiempo de afiliación de la demandante a esta AFP, administró los dineros con la mayor diligencia y cuidado, generándole unos rendimientos financieros. Aduce que dichas prestaciones ya acaecieron y si se aplicará en estricto sentido la teoría de la nulidad del derecho privado mediante la restitución completa de las prestaciones que uno u otro hubiera recibido o dado, los afiliados deberían devolver los rendimientos de su cuenta a la AFP y está última la comisión de administración.

Afirma que respecto a la devolución del porcentaje correspondiente a los seguros previsionales, la entidad se encuentra imposibilitada de recobrárselo a la aseguradora y devolvérselo a COLPENSIONES, teniendo en cuenta que aquella es un tercero de buena fe que no intervino en el contrato suscrito entre el afiliado y PROTECCIÓN S.A.

La apoderada judicial de PORVENIR S.A. solicita se revoquen las condenas impuestas a la entidad, argumentando que la AFP cumplió con las obligaciones de información que tenía para la época en la que la demandante decidió realizar la afiliación a través de la suscripción del formulario de afiliación, único documento exigido para efectuar el traslado de régimen y demostrar la voluntad de afiliación en el RAIS, y por ello, no resultaba plausible solicitar prueba adicional. Afirma que tampoco se logró demostrar acción u omisión que condujera a la declaración de ineficacia, sino que tal reclamación surge en razón a que la actora se encuentra cerca al cumplimiento de los requisitos para obtener el reconocimiento del derecho a la pensión de vejez.

Afirma que la solicitud de ineficacia se encuentra prescrita, por cuanto lo cuestionado es el acto de afiliación con COLPATRIA y no la consolidación o causación del derecho prestacional, siendo el primero claramente susceptible de la prescripción de conformidad con los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS.

Expresó que resulta improcedente la devolución de los gastos de administración, pues PORVENIR no incurrió en ninguna falta de derecho y, en consecuencia, no tendría razón para verse afectado en su patrimonio; de lo contrario, se le estarían vulnerando sus derechos, generándose un enriquecimiento sin justa causa a cargo de COLPENSIONES y un detrimento patrimonial a cargo de PORVENIR S.A., además, estas son sumas ya causadas y utilizadas para la debida gestión de los recursos de la demandante y por la que se ocasionaron unos rendimientos. También mencionó la improcedencia de la devolución del porcentaje del Fondo de garantía de pensión mínima, ya que estas sumas se encuentran extintas y no hacen parte de los dineros que administra la AFP. Aduce la misma condición respecto de los seguros previsionales, pues tal rubro no está en su poder debido a que la destinación de tales sumas ya cumplió con su objetivo y como consecuencia, aquellas ya se agotaron y se extinguieron

Se examina también por consulta en favor de COLPENSIONES -artículo 69 CPTSS, modificado por el artículo 14, Ley 1149 de 2007-.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, presentaron alegatos de conclusión la parte demandante, PORVENIR S.A. y PROTECCION S.A.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en las pruebas aportadas al proceso, la Sala procederá a resolver los siguientes problemas jurídicos:

¿El traslado de régimen de la demandante está viciado de nulidad?, o ¿la acción para solicitar la ineficacia del acto de afiliación que realizó la demandante se encuentra prescrita? o por el contrario, ¿es válida su afiliación al RAIS?, y de ser lo primero, ¿procede su retorno automático al RPM, con la devolución de los dineros recibidos con motivo de su afiliación, así como también de los gastos de administración, las cuotas de seguros previsionales, el porcentaje del Fondo de Garantía de Pensión Mínima; en la forma decidida por el a quo?

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se adicionará**, por las siguientes razones:

Frente a la escogencia de régimen pensional, prevé el artículo 13, literal b) de la Ley 100 de 1993 que: **“La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley.”**

Y a su vez, de manera expresa el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 consagró multas y sanciones para el empleador o 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”, con la consecuencia que “La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador (...)”*.

Por su parte, el artículo 3° del Decreto 692 de 1994, señala que los afiliados al Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, podrán seleccionar cualquiera de los dos regímenes que lo componen.

Y a su vez, el inciso 2° del Art. 2 del Decreto 1642 de 1995, que reglamenta la afiliación de los trabajadores al Sistema General de Pensiones, establece que **“La selección de cualquiera de los dos regímenes previstos en la ley es libre y voluntaria por parte del trabajador, y se entenderá efectuada con el diligenciamiento del formulario de afiliación autorizado por la Superintendencia Bancaria”**

La demandante venía vinculada válidamente al RMP desde marzo de 1986 (fl. 23 03Anexos) hasta el 01 de diciembre del 1994 (fl. 30 17ContestaciónPorvenir), fecha en la que se reporta un traslado de régimen a COLPATRIA hoy PORVENIR S.A.; posteriormente, el 1 de julio de 1999 (fl. 5 20SubsanaciónContestaciónDemanda) se reporta traslado de AFP a COLFONDOS S.A., y el 1 de julio de 2015 a PROTECCION S.A. (fl. 34 14ContestaciónProteccion20210048), fondo pensional al que se encuentra afiliada hasta la fecha.

El artículo 11 del Decreto 692 de 1994, establece que el trámite para la selección y vinculación que implica la aceptación de las condiciones propias del régimen para

acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, debe ser libre y voluntario por parte del afiliado, manifestando sin lugar a dudas, que exista la voluntad y el consentimiento debidamente informado de cuáles son las condiciones en las que se va a verificar esa vinculación.

Cuando el afiliado se traslade por primera vez del RPM al RAIS, en el formulario se deberá consignar que la decisión de trasladarse se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones, para lo cual el formulario puede contener la leyenda pre impresa en ese sentido, pero esto no libera a las administradoras de la obligación de explicar a los afiliados las condiciones que implican el traslado de un régimen a otro, sus beneficios y desventajas.

A este respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en **sentencia del 3 de septiembre de 2014**, radicación 46292, SL12136 MP. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón, puntualizó que para efectos de optar por alguno de los dos (2) regímenes pensionales existentes “...el literal b) del artículo 13 de Ley 100 de 1993 dispuso la obligatoriedad de que tal manifestación fuera libre y voluntaria, y contempló como sanción, en caso de que ello no se concretara, una multa hasta de 50 salarios mínimos legales mensuales vigente, además de que «la afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador»;...”

Refiere además la Corporación que, cuando están en juego aspectos tan trascendentes como la conservación del régimen de prima media con ley 100 de 1993 y sus reformas, o la imposibilidad de acceder a la pensión de vejez, se hace necesario, que las entidades encargadas de su dirección y funcionamiento, garanticen que existió una decisión informada, y que esta fue verdaderamente autónoma y consciente, de otro modo no puede explicarse el cambio de un régimen al otro, pues a su juicio, “no podría argüirse 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.”

Ha establecido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que, las AFP tiene el deber de brindar información a los afiliados o usuarios sobre el sistema

pensional, correspondiendo a los jueces evaluar el cumplimiento de esta obligación; sin que sea suficiente para acreditar el cumplimiento de este deber, el simple consentimiento plasmado en el formulario de afiliación, por lo que se requiere de un «*consentimiento informado*», pues se trata de que el afiliado tenga elementos de juicio que le permitan evaluar la trascendencia de la decisión que adopta, correspondiendo la carga de la prueba respecto a estos aspectos relacionados con el suministro de información a los fondos de pensiones, operando una inversión de la carga probatoria en favor del afiliado demandante¹.

Además, la Corte Suprema en Sentencia SL1452-2019, sostuvo:

“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).

Y no podía ser de otra manera, pues las instituciones financieras cuentan con una estructura corporativa especializada, experta en la materia y respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios. Estos últimos, no solo se enfrentan a un asunto complejo, hiperregulado, sometido a múltiples variables actuariales, financieras y macroeconómicas, sino que también se enfrentan a barreras derivadas de sus condiciones económicas, sociales, educativas y culturales que profundizan las dificultades en la toma de sus decisiones. 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”.

Ahora, respecto al deber de información en la sentencia SL1452-2019, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral hace una amplia explicación de la

¹ CSJ SL 31989, 9 sep. 2008; CSJ SL 31314, 9 sep. 2008; CSJ SL 33083, 22 nov. 2011; CSJ SL12136-2014; CSJ SL19447-2017; CSJ SL4964-2018; CSJ SL4989-2018; SL19447-2017; SL 1452-2019; SL 4360-2019.

evolución que ha tenido, dividiéndolo en etapas. La corporación sostiene que la prestación de un servicio público esencial con la incursión en el sistema de seguridad social de actores privados, como es el caso de las AFP del RAIS, ha estado desde un principio, sujeta a las restricciones y deberes que la naturaleza de sus actividades implicaba, entendiendo que la escogencia *libre y voluntaria* del régimen pensional necesariamente implica *conocimiento*, el cual solo se obtiene cuando se “saben a plenitud las consecuencias de una decisión de esta índole”. Encontrándose este aspecto establecido desde el Decreto 663 de 1993, y posteriormente en Ley 795 de 2003, la Ley 1328 de 2009, el Decreto 2241 de 2010 incorporado al Decreto 2555 de 2010, la Ley 1748 de 2014, el Decreto 2071 de 2015 y la Circular Externa 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera.

Para efectos ilustrativos se transcribe el cuadro de etapas traído en la sentencia mencionada en precedencia.

| Etapas acumulativas | Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información | Contenido mínimo y alcance del deber de información |
|--|--|---|
| Deber de información | Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal | Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales |
| Deber de información, asesoría y buen consejo | Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010 | Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle |
| Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría. | Ley 1748 de 2014 Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n. 016 de 2016 | Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales. |

Acorde con lo anterior, era necesario e imprescindible que las AFPs del RAIS al momento de suscribir el formulario de vinculación con el cual se dio el traslado de régimen, y con los que se dio el traslado dentro del RAIS, le suministraran a la afiliada una “suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras”, situación que no aconteció, pues las únicas pruebas que reposan en el expediente son las suscripciones de los formularios de “solicitud de vinculación” de COLPATRIA hoy PORVENIR S.A. y COLFONDOS S.A. (fl. 24 17ContestaciónPorvenir; fl. 4 20SubsanaciónContestaciónDemanda), situación que no resulta suficiente para lograr este cometido, pese a que en ellos se impone en forma genérica la leyenda de que la escogencia del Régimen de Ahorro Individual se realizó *“en forma libre, espontánea y sin presiones”*.

PORVENIR S.A. anexó una constancia de comunicación de prensa en el diario el Tiempo (fl. 40, 41 y 42 17ContestaciónPorvenir), sin embargo, es necesario aclarar que las publicaciones que se hacen a través de periódicos de amplia circulación nacional no corrigen el error inicialmente presentado, toda vez que con ellas no se está brindando una atención personalizada al actor, sino que se trata de información genérica que no enmienda el yerro inicial.

Así pues, no se demuestra que las AFP's del RAIS hayan desplegado una verdadera actividad de asesoramiento de lo que en últimas representaba dicho acto jurídico de incorporación al RAIS, pues lo cierto es que, a pesar de que una de ellas, PROTECCION S.A., elaboró una proyección pensional (Fl. 37, 37vto, 38 y 38 vto o 17, 18, 19 y 20 03Anexos), esta, en primer lugar, fue solicitada por la demandante el 11 de diciembre de 2020 y expedida el 06 de enero de 2021, fecha evidentemente posterior a la fecha efectiva de afiliación; y, en segundo lugar, no se elaboró teniendo en cuenta la posible suma a la que ascendería su pensión en comparación con lo que percibiría si continuaba en el RPM, cotejando con las modalidades y condiciones a los que tendría derecho en el RAIS, ni se le informó respecto de la diferencia en el pago de aportes, y demás condiciones y diferencias entre los dos regímenes pensionales, así como beneficios y desventajas, con lo cual se concluye que no han cumplido con la carga probatoria que les incumbe a la luz de lo dicho por la jurisprudencia².

² CSJ 1421-2019, CSJ SL2817 de 2019.

No hay prueba en el expediente, y tenían PORVENIR S.A., COLFONDOS S.A. y PROTECCION S.A. la carga de acreditar esa diligencia de conformidad con el artículo 1604 del CC., omisión con la cual se genera la ineficacia del cambio de régimen, en razón a que la vinculación o afiliación al RAIS en estos términos no es válida.

Así las cosas, resulta procedente la condena impuesta por el a quo, debiendo adicionarse la sentencia en el sentido de CONDENAR a PROTECCION S.A., COLFONDOS S.A. y PORVENIR S.A a devolver a COLPENSIONES, debidamente indexados y con cargo a sus propios patrimonios conforme lo señala la jurisprudencia³, el porcentaje de los gastos de administración, por los periodos en que administraron las cotizaciones de la demandante, al igual que para IMPONER a COLPENSIONES la obligación de aceptar el traslado sin cargas adicionales a la afiliada.

No hay lugar a aceptar los argumentos expuestos frente a la no devolución del porcentaje destinado al pago de los gastos de administración y rendimientos, pues la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia ha señalado en reiteradas ocasiones que la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional del afiliado, trae como consecuencia retrotraer las cosas al estado en que se encontraban antes de que se produjera dicho traslado, como si ese acto jurídico jamás se hubiese producido, siendo también procedente el reintegro de dichos gastos de administración por parte de las AFP del RAIS con cargo a su propio patrimonio. Para el efecto se pueden consultar las sentencias SL 31989-2008, SL4964-2018, SL4989-2018, SL1421-2019, SL1688-2019, SL 3464-2019 y SL4360-19.

Tampoco es procedente el argumento respecto de la devolución de las sumas adicionales de las aseguradoras, ya que se debe señalar que se condena a la devolución del porcentaje destinado a financiar las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, mismos que hacen parte del porcentaje de gastos de administración, en los términos del Art. 20 de la Ley 100 de 1993.

³ "Por esto mismo, en tratándose de *afiliados*, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019)".

En cuanto a los aportes para el fondo de garantía de pensión mínima, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 2877 de 2020 determinó que:

“Tal declaratoria obliga a las entidades del RAIS a devolver todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual del titular, ya que los mismos serán utilizados para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores cobrados por los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para el fondo de garantía de pensión mínima, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al RPMPD administrado por Colpensiones”.

Respecto a la excepción de prescripción que fuera propuesta por las demandadas, considera la sala que no prospera, pues en tratándose de derechos en materia de seguridad social, como lo es la libre escogencia de régimen, se tornan imprescriptibles e irrenunciables conforme lo señala el artículo 48 de la CP y la jurisprudencia⁴.

Costas en esta instancia a cargo de las demandadas PORVENIR S.A. y PROTECCION S.A., en favor de la demandante, dada la no prosperidad de la alzada. No se causan costas por la consulta <artículo 392 CPC, modificado artículo 365 CGP, aplicable por analogía, artículo 145 CPTSS>.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- ADICIONAR el numeral **SEGUNDO** de la Sentencia No. 121 del 29 de julio de 2021 proferida por el **JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **IMPONER** a **COLPENSIONES** la obligación de aceptar el

⁴ CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019, CSJ SL2817-2019, CSJ SL4360-2019, CSJ SL4559-2019,

traslado de la afiliada sin cargas adicionales. **CONFIRMANDO** en lo demás el numeral.

SEGUNDO.- ADICIONAR el numeral **CUARTO** de la Sentencia No. 121 del 29 de julio de 2021 proferida por el **JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **PROTECCION S.A., COLFONDOS S.A. y PORVENIR S.A** a devolver a **COLPENSIONES**, debidamente indexados y con cargo a sus propios patrimonios, el porcentaje de los gastos de administración, por los periodos en que administraron las cotizaciones de la demandante. **CONFIRMANDO** en lo demás el numeral.

TERCERO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia No. 121 del 29 de julio de 2021 proferida por el **JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

CUARTO.- COSTAS en esta instancia a cargo de **PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A.**, en favor de la demandante. Se fijan como agencias en derecho un valor de \$1.000.000 para cada una de ellas. Sin costas por la consulta. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P.

QUINTO.- NOTIFIQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

**Mary Elena Solarte Melo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f4360674cb402e5d61a4d98232d3fcb715ef8b6806fd5e3bbcc8954ea2c707e2**

Documento generado en 30/11/2021 01:31:01 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>