

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE : LORENA MARÍA ÁLVAREZ ÁNGEL
DEMANDADO : ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y
CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES
TIPO DE PROCESO : ORDINARIO
RADICADO NACIONAL : 05-001-31-05-014-2019-00711-01
RADICADO INTERNO : 323-22
DECISIÓN : ADICIONA, ORDENA Y CONFIRMA
ACTA NÚMERO : 351

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, procede a emitir sentencia de segunda instancia en la que se estudia el recurso de apelación, en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la providencia en segunda instancia se profiere escrita.

ANTECEDENTES

La parte demandante solicita, se DECLARE la nulidad del traslado a la sociedad PROTECCIÓN S.A., acto jurídico que carecen de validez por existir vicio en el consentimiento, en razón de la omisión del deber información y el no cumplimiento de las obligaciones que taxativamente le señalan los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994; se declare válida, vigente y sin solución de continuidad la afiliación del demandante, al Régimen de Prima Media; que la AFP PROTECCIÓN S.A. está obligada a devolver los aportes realizados por el demandante a Colpensiones.

CONDENAR PROTECCIÓN S.A. a trasladar a la Colpensiones, todos y cada uno de los aportes que el demandante efectuó al Régimen de Ahorro Individual, incluidos los rendimientos y sin ningún descuento por cuota de administración.

CONDENAR a Colpensiones a tener como válida vigente y continua la afiliación del demandante al Régimen de Prima Media. Condenar a las entidades demandadas al pago de las costas procesales.

Como supuestos facticos con que sustenta sus pretensiones, expone que nació el 23 de septiembre DE 1965; inició sus cotizaciones en el Sistema General de Pensiones ISS hoy Colpensiones, en el mes de julio de 1999 (sic) y se trasladó a PROTECCIÓN S.A. en el mes de julio de 1999; señala que la administradora no fue clara ni precisa en la información del estado final de su pensión la momento del traslado, por lo que se violentó el deber de información y los principios de buena fe y transparencia; no le explicaron en forma clara y precisa, los riesgos y beneficios que corría al estar afiliado en el Régimen de Ahorro Individual frente al Régimen de Prima Media; PROTECCIÓN S.A. incumplió con sus obligaciones y responsabilidades de los arts. 4,14,15 del Decreto 656 de 1994; el 19 de septiembre de 2019 elevó reclamación administrativa ante PROTECCIÓN S.A., solicitando el traslado de régimen pensional sin obtener respuesta, y el 24 de septiembre de la misma anualidad elevó reclamación a Colpensiones, la cual fue resuelta en forma negativa.

Señala que el daño que va sufrir el actor en su mesada pensional y en su derecho a la seguridad social, es latente, a causa de la deficiente asesoría que suministró la AFP PROTECCIÓN S.A.; la proyección en el Régimen de Prima Media una mesada de \$1.316.5727 proyectada con el IBL de toda la vida al cumplimiento de los 57 años de edad, existiendo una diferencia sustancial en la mesada de ambos regímenes.

RESPUESTAS A LA DEMANDA

La accionada Colpensiones en la contestación de la demanda acepta fecha de nacimiento; el traslado a PROTECCIÓN S.A.; reclamación elevada a

Colpensiones. No le constan los demás hechos. Se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda (fls 119 y ss, del expediente digital 01)

La sociedad PROTECCIÓN S.A. acepta la fecha de nacimiento de la demandante; el traslado a PROTECCIÓN S.A.; la reclamación elevada a PROTECCIÓN S.A.. No le consta la afiliación de la demandante al ISS; la reclamación elevada a Colpensiones; la proyección de la mesada pensional; la diferencia en las mesadas pensionales. Lo relativo al objeto social de las administradoras de pensiones no es un hecho sino una apreciación. Y respecto a los demás hechos indicó que no son ciertos. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda (expediente digital 07).

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 31 de octubre de 2022, el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, DECLARÓ la ineficacia de la afiliación de la demandante al Régimen de Ahorro Individual administrado por PROTECCIÓN S.A.

CONDENÓ a PROTECCIÓN S.A. a trasladar a Colpensiones, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de dicha providencia, el valor de los dineros hallados en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con los rendimientos financieros y las comisiones de administración, que incluyen lo pagado por seguros previsionales y garantía de la pensión mínima, a partir del 1º de julio de 1999. Le ORDENÓ a PROTECCIÓN S.A., que comunique dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, el contenido de la decisión a la NACIÓN MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO OFICINA DE BONOS PENSIONALES, para los efectos legales correspondientes.

Le ORDENÓ a Colpensiones, que reactive la afiliación de la demandante al régimen de prima medida con prestación definida, sin solución de continuidad. Condenó en costas a PROTECCIÓN S.A. y a favor de la demandante, y absolvió a Colpensiones de la condena en costas.

IMPUGNACIÓN

La apoderada de Colpensiones apela la decisión solicitando se revoque la ineficacia del traslado argumentando que Colpensiones es un tercero del negocio jurídico, por lo tanto, conforme a las sentencias SL 4964, SL 4989 de 2008 se ordene a PROTECCIÓN S.A. a trasladar además de aportes y rendimientos, traslade el valor de los gastos de administración, aportes al fondo de garantía de pensión mínima y cuota de seguro previsional y las sumas que se hayan descontado por lo aportado y que dichas sumas sean indexadas.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El apoderado de Colpensiones indica que se debe revocar la sentencia, considerando para ello que Colpensiones como entidad pública actuó de buena fe, del cual no tuvo incidencia en la afiliación del traslado efectuado por el demandante y la AFP, por ende obedeció a la libre elección y ejercicio del derecho consagrado en el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, y por ser un tercero ajeno a ese negocio jurídico no puede verse ni beneficiado ni perjudicado por el error que se produjo entre las partes.

Que se debe tener en cuenta que si se negó el traslado del demandante, hacia a la entidad Colpensiones, fue en base del mandato legal consagrado en el artículo 13 literal e) de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la ley 797 del 2003, la cual impide a las administradoras trasladar o afiliarse a una persona cuando faltare diez o menos años para adquirir la edad o para pensionarse, esto con el fin de que la administradora dentro de ese periodo pudiera de cierta forma madurar el capital para luego ser reconocida y pagada la prestación económica y por consiguiente, para que no se vea afectado el sistema financiero de pensiones.

Por otro lado, no se echa de menos la línea jurisprudencial tejida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de que los fondos de pensiones deben brindar información concreta, completa y veraz, donde se indique al afiliado los beneficios y pérdidas que acarrea el traslado, pero si en gracia de discusión se admitiera que dicha obligación fue omitida por los

fondos codemandados, el traslado deprecado se ve truncado, gracias al saneamiento tácito de la nulidad que hizo el afiliado, pues frente a los reparos que se menciona y en lugar de devolverse al RPM, siguió efectuando cotizaciones al RAIS, luego la eventual nulidad o ineficacia, se encuentra saneada, de conformidad con los Artículos 172 a 1756 del Código Civil.

Que la Corte ha sostenido que dicha diversidad de trato no puede considerarse per se contraria al Texto Superior, pues es indispensable demostrar la irrazonabilidad del tratamiento diferente y, más concretamente, la falta de adecuación, necesidad y proporcionalidad de la medida en el logro de un fin constitucionalmente admisible.

Desde esta perspectiva, el objetivo perseguido con el señalamiento del período de carencia en la norma acusada, consiste en evitar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, que se produciría si se permitiera que las personas que no han contribuido al fondo común y que, por lo mismo, no fueron tenidas en consideración en la realización del cálculo actuarial para determinar las sumas que representarán en el futuro el pago de sus pensiones y su reajuste periódico; pudiesen trasladarse de régimen, cuando llegasen a estar próximos al cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de vejez, lo que contribuiría a desfinanciar el sistema y, por ende, a poner en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de cotizantes. No sobra mencionar en este punto, que el sustento actuarial es el que permite asumir los riesgos que se encuentran involucrados con el sistema y que, en ese orden de ideas, su falta de ajuste con la realidad económica del país, simplemente podría llegar a poner en riesgo la garantía del derecho pensional para los actuales y futuros pensionados. Por lo anterior solicita revocar la sentencia de primera instancia.

PRONUNCIAMIENTO JURÍDICO

El problema jurídico en esta instancia gira en determinar en virtud del **recurso de apelación**: i) Si en el presente caso hay lugar a declarar la ineficacia del traslado; ii) Si hay lugar a ordenarle a PROTECCIÓN S.A. a trasladar los

gastos de administración, aportes al fondo de garantía de pensión mínima y cuota de seguro previsional, debidamente indexadas.

Y en el grado jurisdiccional de consulta, se deberá determinar: i) Si hay lugar a adicionar la sentencia, ordenándole a PORVENIR S.A. a trasladar a Colpensiones los gastos de administración, entendido como: "... el 3% restante se destinará a financiar los gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín, y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes." debidamente indexado.

Para el caso concreto no existe discusión y está acreditado en el plenario que la demandante no es beneficiaria del régimen de transición, porque a la vigencia de la Ley 100 de 1993 no tenía más de 35 años de edad al haber nacido el 23 de septiembre de 1965 (fl. 16 del expediente digital 03); cotizó al ISS desde el 18 de agosto de 1987 al 30 de junio de 1999 (fls. 126 a 129 expediente digital 03); solicitó traslado a PROTECCIÓN S.A. el 12 de mayo de 1999 (fl. 65 del expediente digital 07).

Descendiendo al caso particular, se tiene que en el INTERROGATORIO DE PARTE absuelto por la accionante, no se evidencia confesión alguna, al haber indicado que en su lugar de trabajo en 1999 hicieron una reunión masiva donde les proponían pasarse a PROTECCIÓN S.A, les dijeron que era un fondo del mismo grupo empresarial y que iban a estar bien; esa información se la suministro personal de PROTECCIÓN S.A.; la reunión duró 15 minutos y habían entre 30 a 50 personas en la reunión; no recuerda que le hayan hablado del bono pensional; no recuerdan que le hayan informado que al trasladarse iban a tener una cuenta de ahorro individual y que en el Régimen de Prima Media era un fondo común; no recuerda que le hayan hablado de rendimientos financieros, ni la posibilidad de heredar los dineros en caso de fallecer; el formulario lo diligenció el asesor; los beneficiarios que responsan en el formulario fue información que posiblemente ella dio; su traslado se debió a una presión implícita porque era del mismo grupo empresarial pero no se dijo verbalmente; no conoció personas despedidas por no haberse trasladado; no recuerda la reasesoría recibida por PROTECCIÓN S.A. pero reconoce su firma; su motivación para demandar es por desconocer información que no le habían dicho y consultó y queda con una mesada pensional con Colpensiones.

Por lo anterior el problema jurídico se resolverá en el siguiente orden:

1. De la ineficacia del traslado

Se tiene que el derecho a la seguridad social es irrenunciable conforme el artículo 48 y 53 de la CP, por ello cualquier pretensión de cambio en las condiciones de este derecho pensional debe ser tomado de manera autónoma y consiente con una comprensión volitiva tal que no quede duda que la información entregada por la entidad para que, con la libertad e información, la persona pueda decidir si se cambia de régimen o no.

Visto lo anterior, debemos revisar que con base en el art. 13 literal b) de la Ley 100 de 1993 que habla de la característica de la seguridad social, y señala allí: *“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 si nos remitimos al art 271 de la Ley 100 señala que **no será eficaz el traslado** si se menoscaba la libertad, la dignidad humana, los derechos de los trabajadores que son sujetos de protección, y dice que *“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 se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado...”* no solo a la multa sino que dice en forma expresa *“... La afiliación respectiva **quedará sin efecto** y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.”*, o sea que se refiere a una ineficacia.

Desde el **Decreto 720 de 1994**, por el cual se reglamenta el artículo 105 y parcialmente el artículo 287 de la Ley 100 de 1993, en el capítulo relativo a LA RESPONSABILIDAD DE LAS SOCIEDADES ADMINISTRADORAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y ORGANIZACIÓN DE LOS PROMOTORES, en sus artículos 10 y 12 respectivamente reza:

“RESPONSABILIDAD DE LOS PROMOTORES. Cualquier infracción, error u omisión en especial aquellos que **impliquen perjuicio a los intereses de los afiliados-** en que incurran los promotores de las sociedades administradoras del sistema general de pensiones en el desarrollo de su actividad **compromete la responsabilidad de la sociedad administradora ...**” (Resalto fuera del texto)

“OBLIGACIÓN DE LOS PROMOTORES. Los promotores que empleen las sociedades administradoras del sistema general de pensiones **deberán suministrar suficiente, amplia y oportuna información** a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante toda la vinculación con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.” (Resalto fuera del texto)

Este deber profesional que existe desde 1994, ese de información que permita al usuario tomar una decisión libremente consentida, es decir, **la carga de la prueba correspondería a la entidad demandada**, y que en estos casos corresponde a que se demuestre: cuál fue la información que se le entregó y en qué vastedad se presentó. Tal conceptualización se encuentra en la sentencia SL 12.136-2014, Rad. 46.292 del 3 de Sept. de 2014, M. P. Dra. ELCY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, que reza:

“...A juicio de esta Sala 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 pensionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica;...”

Desde ahí ha existido una línea jurisprudencial, entre otras la de radicado 17.595 de 18 de octubre de 2017, en donde se dice, que la información tiene que ver con: 1º. **La antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones del disfrute pensional**, 2º. El deber de información concreto y comprensible; y 3º. Que sea de manera prudente, y de manera más específica. Igualmente, la sentencia SL 19.447 de 2017 con radicado 47.125, que indicó que aún operaba la ineficacia del traslado si el afiliado no tiene régimen de transición.

El anterior criterio ha sido reiterado por la CSJ en sentencia SL1421, 1688 y 1689 de 2019, SL4426-2019, y de forma más reciente la sentencia SL 2611, 2877, 4811 de 2020, SL 1217 y 782 de 2021, y como juez constitucional en las sentencias STL 3716-2020, STL4001-2020 y STL4084-2020, en las cuales se manifestó que los fondos de pensiones son los obligados a dar una

información clara, comprensible y suficiente sobre las consecuencias favorables y desfavorables que su decisión acarrea; y que la carga de la prueba sobre el deber de información corresponde a las AFP debiendo probar que dicha información fue realizada, con diligencia, cuidado y buena fe, sin que implique en momento alguno que la sola firma o diligenciamiento del formulario pueda entenderse verdadera información.

La anterior argumentación es aplicable a este caso, pues la entidad accionada PROTECCIÓN S.A. no trajo al plenario ninguna prueba eficaz y relativa a la posible actividad de asesoramiento e información adecuada a la parte actora, **cuando tomó la decisión de trasladarse a dicho fondo de pensiones**, sin que les hayan dado una información suficiente y cierta al no haberse demostrado que se le habló de las desventajas del RAIS, ni de los factores cambiantes que inciden al cuantificar la mesada pensional como son la rentabilidad, las cotizaciones y la edad probable de ellas y sus posibles beneficiarios al momento de pensionarse; tampoco sobre la deducción de los gastos de administración, ni de seguros previsionales; no le informaron de la modalidad pensional que debían escoger cuando se fueran a pensionar, ni de la pensión anticipada, ni de la fecha de redención del bono pensional, tampoco hay constancia de la información sobre el capital mínimo que tenía que tener, estando la carga de probar dicha información en cabeza de la accionada ya mencionada, siendo esta la razón por lo que se violenta el **derecho de libertad de selección** del régimen, además de la vulneración del derecho a la dignidad y a la seguridad social de la persona conforme el art 272 de la Ley 100 de 1993.

Al respecto debe señalarse que la afiliación inicial realizada por la parte actora, no tuvo efectos, por no existir una libertad informada al momento del traslado o de la afiliación, conforme al artículo 271 de la Ley 100 de 1993, lo que implica que dichos actos son inoponibles, son imprescriptibles (sentencia SL 3202 de 2021 que remite a las sentencias SL 1688 de 2019, SL 12715 de 2014, 28.479 de 2008, 39.347 de 2012 y 8397 de 1996) **y no pueden ser convalidados bajo ningún aspecto**, por lo menos hasta que se cumplan los requisitos para el disfrute pensional. Por ello no es suficiente que la sociedad PROTECCIÓN S.A. aporte historia laboral; reporte de estado de cuenta; resumen de historia laboral; formulario de afiliación; reasesoría pensional; simulador pensiona;

documento denominado “Políticas Asesorar para vincular personas naturales”; comunicados de prensa (fls. 34 a 76 expediente digital 07), lo que lleva a concluir que al momento de trasladarse de ISS al Régimen de Ahorro Individual, **no les dieron una información completa y suficiente.**

Conforme a lo señalado, la sentencia de primera instancia deberá ser CONFIRMADA en lo que respecta a la declaración de la ineficacia del traslado al Régimen de Ahorro Individual administrado por PROTECCIÓN S.A. y la orden dada a PROTECCIÓN S.A. de trasladar a Colpensiones, el valor de la cuenta de ahorro individual del actor, rendimientos financieros, las comisiones de administración, que incluyen lo pagado por seguros previsionales y garantía de la pensión mínima, a partir del 1º de julio de 1999.

2. De los efectos de la ineficacia

Esta Sala ha sido de la posición, que los conceptos que deben ser trasladados a Colpensiones en los eventos en que se declare la ineficacia del traslado corresponde a los siguientes¹:

1º. Capital ahorrado: Conforme con lo dispuesto en el literal b) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993 y con fundamento en las sentencias SL 31.989 de 2008, SL 4964, SL 4989 de 2018, SL 1421, SL 1688, SL 1689 y SL 4360 de 2019.

2º. Rendimientos: En igual sentido este concepto se traslada de conformidad con el art. 113 ídem que señala *“Si el traslado se produce del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad al Régimen de Prestación Definida, se transferirá a este último el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos ...”*, y tiene como sustento jurisprudencial las sentencias enunciadas en el numeral anterior.

¹ Sentencia SL 3051 del 7 de julio de 2021, engloba la obligación de trasladar todos los conceptos, al señalar: “Por esto mismo, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que tal 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 SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJSL1688-2019, CSJ SL2877-2020, CSJ SL4811-2020 y CSJSL373-2021). Criterio que igualmente aplica en relación con los montos destinados a seguros previsionales y el porcentaje destinado a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, tal como se precisó en recientes sentencias (CSJ SL2209-2021 y CSJ SL2207-2021).”

3º. Los gastos de administración, encuentra su sustento normativo en el art. 20 de la Ley 100 de 1993 cuando señala: “... *el 3% restante se destinará a financiar los gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín, y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes.*”, traslado que tiene sustento en lo siguiente:

En lo que respecta a los gastos o cuotas de administración debidamente indexados, hay lugar a ser trasladadas conforme lo establece la sentencia SL 1688 , 1689 de 2019 y SL 782 de 2021 y teniendo en cuenta: 1º) En la ineficacia las cosas deben volver al estado en que se encontraban, entendiendo que el aporte pensional debe devolverse completo, sin que pueda admitirse que por haberse generado rendimientos o pagos posteriores a la cotización realizada no se debe tener en cuenta el aporte completo, pues las cosas vuelven al estado en que se encontraban antes de la afiliación fallida y menos habrá de tenerse consideración alguna para la entidad que aprovechándose de la falta de información fue la que indujo a la afiliación inicial o al mencionado traslado al Régimen de Ahorro Individual, 2º) Porque debe tenerse en cuenta que dichos porcentajes ingresaron a la AFP accionada durante en el tiempo en que estuvo afiliada la parte demandante en esta, en tanto que la cuota de administración es manejada directamente por el fondo de pensiones; 3º) Porque la devolución de los gastos de administración es ordenada en la sentencia SL1421 de 2019 y el Fondo de Pensiones debía devolver “*los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Instituto de Seguros Sociales*”; así mismo, la sentencia SL 3464 de 2019, que rememora las sentencias SL 31989 de 2008, SL 4964 y SL 4989 de 2018, SL 1421 y SL 1688 de 2019 ordena el traslado de este concepto; y 4) Porque si bien es cierto que el art. 20 de la Ley 100 de 1993 determina el porcentaje que se destina a financiar los gastos de administración, no se puede pasar por alto que se está bajo la figura de la ineficacia, la cual deja sin efectos jurídicos las actuaciones realizadas, lo que genera que todo lo cotizado a la AFP deba trasladarse a Colpensiones, y aunado a lo anterior, es a esta última entidad a la que le corresponde determinar el porcentaje que va a destinar a dicho rubro, por ende la Administradoras Privadas no puede librarse de su devolución por estar consagrado en dicho artículo.

La orden que las cuotas de administración se trasladen debidamente indexadas se extrae de la sentencia SL 1688 de 2019, que dijo expresamente:

*“Está probado que la AFP accionada consignó al ISS, hoy Colpensiones, los aportes que la demandante tenía en su cuenta individual con sus rendimientos (f.º 98 a 101), sin embargo, no existe constancia de que hubiese devuelto también los valores correspondientes a **gastos de administración**, los cuales según se expuso en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018 y CSJ SL1421-2019, debe asumir con cargo a sus propios recursos.*

*En tal sentido, **se ordenará a la AFP accionada la devolución de esos dineros, debidamente indexados.**” (Resalto fuera del texto)*

Y la prima de reaseguros de Fogafín y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes, deberán devolverse **debidamente indexada**, teniendo en cuenta que la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 3571 de 2021 se expuso en lo que nos interesa: *“... se adiciona el ordinal segundo en el sentido de condenar a Colfondos SA a trasladar, también, ... y los valores utilizados en seguros previsionales, con destino a Colpensiones, debidamente indexados, por cuanto la restitución de las cosas a su estado anterior debe ser plena o completa (CSJ SL2877-2020)”*

Conceptos que no prescriben teniendo en cuenta que la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL 1688 de 2019, ha señalado que la prosperidad de la ineficacia es el resultado del incumplimiento de un elemento estructural del negocio, por lo que, al no haber producido efectos, el solo transcurso del tiempo no tiene la virtualidad de integrar los elementos omitidos, postura que comparte esta Sala por lo que debe decirse que no está llamada a prosperar. En igual sentido, se ha pronunciado las sentencias SL 373 de 2021 y SL 4062 de 2021.

4º. Los aportes al fondo de garantía de pensión mínima: el traslado de estos aportes se encuentra igualmente consagrado en el art. 20 de la Ley 100 de 1993 porque al tratarse de un aporte propio del Régimen de Ahorro Individual, no encuentra un equivalente en el Régimen de Prima Media, motivo por el cual esta Sala ha sostenido que al declararse la ineficacia los dineros aportados por el afiliado a este fondo deben ser devueltos al RPM bajo los lineamientos del artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 compilado en el DUR

1833 de 2016; traslado que tiene como sustento jurisprudencial la sentencia SL 2877 de 2020.

Y no sobra manifestar, que esta Corporación considera que el **principio de sostenibilidad financiera** no se violenta con la declaración de la ineficacia del traslado, porque si los efectos del traslado es que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban y entre ellos, se integra la devolución en forma plena y retroactiva, con esta decisión se está protegiendo la sostenibilidad de Régimen de Prima Medía. Aunado a ello, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 2877 de 2020 se pronunció al respecto, señalando:

“Asimismo, la decisión que se controvierte en casación tampoco lesiona el principio de sostenibilidad fiscal del sistema general de pensiones, puesto que los recursos que deben reintegrar los fondos privados accionados a Colpensiones serán utilizados para el reconocimiento del derecho pensional, con base en las reglas del régimen de prima media con prestación definida, lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas.”

Teniendo claro lo anterior, considera la Sala que se deberá:

- ADICIONAR la sentencia, ORDENÁNDOLE a la PROTECCIÓN S.A. a trasladar a Colpensiones **los gastos de administración** constituidos como anteriormente se explicó por *“gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes”* debidamente indexados.

De conformidad con lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia entre otras en sentencia SL 896 del 23 de marzo de 2022, se ADICIONARÁ la sentencia de primera instancia en el entendido de que, al momento de cumplirse la orden del traslado de la totalidad de los dineros que a título de aportes fueron pagados por la demandante y sus empleadores, junto con los rendimientos financieros que se hubiesen producido, y demás integrantes de su cuenta de ahorro individual, con las cuotas de administración, comisiones, aportes al fondo de garantía de pensión mínima del RAIS, primas para seguros previsionales o cualquier otra causa, debidamente indexados, **los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con**

el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

Sin costas en esta instancia por prosperar el recurso de apelación.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR la sentencia en el sentido de **ORDENARLE** a la sociedad PROTECCIÓN S.A. a trasladar a Colpensiones **los gastos de administración** constituidos como anteriormente se explicó por *“gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes”* debidamente indexados, de conformidad con lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia de primera instancia, en el entendido de que, al momento de cumplirse la orden del traslado de la totalidad de los dineros que a título de aportes fueron pagados por la demandante y sus empleadores, junto con los rendimientos financieros que se hubiesen producido, y demás integrantes de su cuenta de ahorro individual, con las cuotas de administración, comisiones, aportes al fondo de garantía de pensión mínima del RAIS, primas para seguros previsionales o cualquier otra causa, debidamente indexados, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás, la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, por lo expresado en la presente providencia.

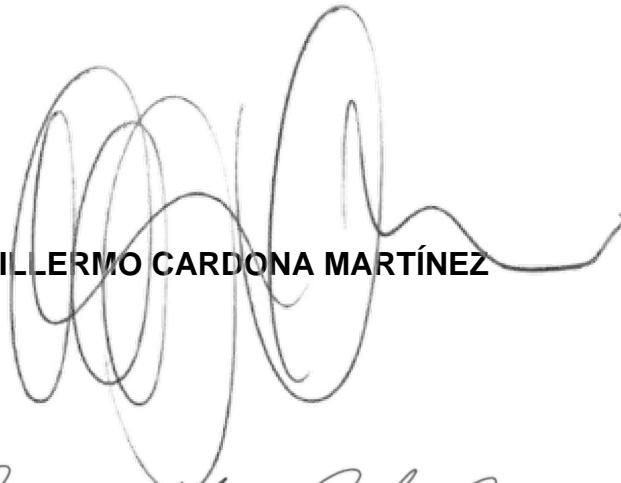
CUARTO: Sin costas.

QUINTO: Las anteriores decisiones se notifican por EDICTO, conforme lo dispuesto en la providencia AL 2550, radicación 89628 del 23 de junio de 2021 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados.



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



SECRETARÍA SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

DEMANDANTE	: LORENA MARÍA ÁLVAREZ ÁNGEL
DEMANDADO :	: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-014-2019-00711-01
RADICADO INTERNO	: 323-22
DECISIÓN	: ADICIONA, ORDENA Y CONFIRMA

Magistrado Ponente
HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/126> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado el 13 de diciembre de 2022 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Se desfija el 13 de diciembre de 2022 a la 5:00pm


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO