

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	LEONOR MARÍA USTARIZ LEAL
DEMANDADOS	COLPENSIONES- PROTECCION-PORVENIR-COLFONDOS
RADICADO	05001-31-05-015-2020-00470-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Ineficacia del acto de traslado de régimen pensional –
DECISIÓN	Adiciona y Confirma

*Medellín, seis (06) de diciembre de dos mil veintidós (2022)*

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los magistrados ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA, LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto por el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por la señora **LEONOR MARÍA USTARIZ LEAL** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, y las **AFP PORVENIR S.A., PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A.**

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 053**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

**I. – ASUNTO**

Es materia de la Litis, decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de COLPENSIONES contra la sentencia que profirió el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, en la audiencia pública celebrada el día 05 de octubre de 2022; y a su vez conocer dicha sentencia en

Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de Colpensiones, de conformidad al artículo 69 del CPT y SS.

## **II. – HECHOS DE LA DEMANDA**

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que la demandante LEONOR MARÍA USTARIZ LEAL, se afilió a CAJANAL en el año 1989; que posteriormente se trasladó al régimen de ahorro individual a través de la AFP COLFONDOS en el año 1995, después se trasladó a la AFP PROTECCIÓN en el año 1999 y luego se trasladó a la AFP PORVENIR en el año 2001, en donde permanece actualmente.

Se duele que el asesor ejecutivo del RAIS no le brindó la información suficiente para haber tomado la decisión pertinente con la información determinante y ajustada a su situación concreta; y que, al contrario, le ocultaron información relevante al momento de ser atendida para afiliarse a las AFP demandadas, por lo que considera que su decisión se encuentra viciada y afectada en su validez, por ausencia del conocimiento sobre las consecuencias jurídicas de su traslado de régimen pensional.

## **III. – PRETENSIONES**

La acción judicial está dirigida a que se declare la ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad adelantado por las administradoras del régimen privado, y que en consecuencia, se ordene a las AFP trasladar a COLPENSIONES las sumas cotizadas por la actora, debiendo ordenar a esta última entidad recibir dichas sumas, aceptar a la demandante en el régimen de prima media con prestación definida sin solución de continuidad, actualizando su historia laboral, y condenando a las demandadas a reconocerle las costas procesales del juicio.

## **IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA**

Una vez admitida la demanda, fue debidamente notificada, procediendo las demandadas a descorrer el traslado de esta acción.

COLPENSIONES, allegó contestación (PDF 06 del expediente digital), A través de la misma, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de esta acción, puntualizando que la afiliación primigenia se hizo en CAJANAL y que en las bases de datos de COLPENSIONES, no se registran cotizaciones efectuadas en favor de la demandante; propuso las excepciones perentorias que denominó: *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, IMPROCEDENCIA DE DECLARAR INEFICAZ O NULO LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD, PREVALENCIA DE LA AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD PRIVADA, LA INOPONIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD DE LA AFP ANTE COLPENSIONES, EN CASOS DE INEFICACIA DE TRASLADO DE RÉGIMEN, DEVOLUCIÓN DE CUOTAS DE ADMINISTRACIÓN, PRESCRIPCIÓN, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS, BUENA FE DE COLPENSIONES”*

PROTECCIÓN, hizo lo propio y aportó contestación (PDF 7 del expediente digital), negó los hechos de la demanda, salvo la edad y la afiliación de la actora. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y, formuló las excepciones de fondo que denominó: *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y FALTA DE CAUSA PARA PEDIR, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE LOS RECURSOS PÚBLICOS Y DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES, RECONOCIMIENTO DE RESTITUCIÓN MUTUA EN FAVOR DE LA AFP: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER LA COMISIÓN DE ADMINISTRACIÓN CUANDO SE DECLARARA LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN POR FALTA DE CAUSA, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER LA PRIMA DEL 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, INNOMINADA”*.

COLFONDOS Igualmente contestó la demanda, negando los hechos. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y, formuló las excepciones de mérito que denominó: *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, BUENA FE, 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 ACCION PARA SOLICITAR LA NULIDAD DEL TRASLADO, COMPENSACIÓN Y PAGO”*

PORVENIR, Mediante contestación allegada (PDF 12 del expediente digital), negó los hechos de la demanda. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y, formuló las excepciones de fondo que denominó: *“PRESCRIPCIÓN, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE NULIDAD BUENA FE, COBRO DE LO NO DEBIDO POR AUSENCIA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE”*

## **V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

En audiencia pública celebrada el 05 de octubre de 2022, la Juez de conocimiento accedió a las pretensiones de la demanda, declarando la ineficacia de la afiliación de la señora LEONOR MARÍA USTARIZ LEAL, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

CONDENÓ a PORVENIR S.A., a trasladar a COLPENSIONES, las sumas que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la señora LEONOR MARÍA USTARIZ LEAL, esto es, las respectivas cotizaciones, rendimientos, y cuotas de administración, sin incluir otros conceptos que no fueron solicitados en la demanda. A la par, CONDENÓ a COLFONDOS S.A. y PROTECCIÓN S.A., a trasladar a COLPENSIONES, los gastos de administración que le fueron descontados a la demandante durante el periodo en que permaneció afiliada a dicho fondo.

A COLPENSIONES le ordenó aceptar el retorno o vinculación de la demandante, recibir las mencionadas sumas, activar su afiliación a prima media sin solución de continuidad, y continuar siendo su administradora de pensiones.

Se condenó en costas procesales a PORVENIR S.A, COLFONDOS S.A., y PROTECCIÓN S.A. se abstuvo de imponer costas a COLPENSIONES.

La A quo para declarar la ineficacia, desarrolló toda la tesis jurisprudencial que en la actualidad sostiene la sala de casación de la Corte Suprema de Justicia, sobre la inversión de la carga de la prueba, la insuficiencia del formulario para acreditar asesoría, la relevancia de la oportunidad en que se reciba la asesoría, la imposibilidad de que la ineficacia se sanee por prescripción o por traslados en el mismo régimen de ahorro individual con solidaridad, por el derecho a la libre selección de régimen pensional.

## **VI. – RECURSOS DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La sentencia de primera instancia fue apelada por el apoderado judicial de COLPENSIONES.

El recurrente cuestionó de manera total la sentencia de primera instancia, argumentando que la asesoría brindada por las AFP demandadas a la actora, debió restringirse a las características propias del RAIS frente a las del RPM, además de su solides financiera, sin que dicha información pueda analizarse desde la óptima de un buen o mal consejo, pues eso implicaría usurpar la voluntad del afiliado, única persona que después de conocer las características del régimen podrá sopesar la escogencia del RAIS, pues al gozar de capacidad de ejercicio quien celebra el contrato de afiliación está en condiciones de entender la incidencia de la escogencia a partir de la información que recibió, por lo que se concluye que la demandante suscribió formulario de afiliación con la AFP COLFONDOS, luego con la AFP PROTECCION, y después con la AFP PORVENIR, de manera libre y voluntaria; puntualizado que el formulario de afiliación cumplió lo dispuesto por la ley, y reiteró la voluntad de la actora de permanecer en el RAIS, presentando entonces múltiples traslados horizontales entre las AFP y solo hasta el año 2020, con la presentación de esta demanda, pretende devolverse al régimen de prima media, es decir, que por más de 20 años disfrutó de todos los beneficios del RAIS, por lo que es el fondo privado quien debe acoger la pensión de vejez al momento de que cumpla los requisitos de ley; agregando, igualmente, que la demandante es profesional del derecho, lleva más de 20 años ejerciendo la profesión, y que debe tener conocimientos básicos en un tema tan importante como lo es el tema pensional.

### **Alegatos de Conclusión:**

El apoderado judicial de **PORVENIR** presentó escrito de alegatos de conclusión, a través del cual solicitó que se confirme la sentencia de primer grado, en particular, el numeral “segundo” de la sentencia, frente al traslado de los saldos de la cuenta de ahorro individual, junto con los rendimientos financieros, y las cuotas de administración, para respetar el principio de congruencia que debe guardar las pretensiones con el problema jurídico a resolver, pues no es posible la condena a una indexación de los valores ordenados a trasladar, dado que dicho detrimento que sufre el valor económico de los aportes que se busca reponer con la indexación, el mismo se resarciría con el traslado de unos rendimientos, que en ocasión estos últimos, a los efectos de unas restituciones mutuas, nunca debieron existir, por lo que de hacerlo se estaría imponiendo una condena doble en contra de la AFP.

Por su parte, el apoderado judicial de la **parte demandante**, imploró en su escrito de alegatos de conclusión en sede de segunda instancia, que se confirme en su integridad el fallo de la A quo, por estar acorde con los lineamientos jurisprudenciales.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal, se pasa a resolver de fondo, previas las siguientes

## **VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica procesal, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

**Naturaleza jurídica de la pretensión. - La Ineficacia en el traslado de régimen pensional-**

El objeto central de esta Litis, se extiende a los puntos objeto de inconformismo planteados por el apoderado judicial de COLPENSIONES, sin embargo, esta Sala se encuentra facultada para revisar todos los aspectos de la condena a Colpensiones relacionada con la declarada ineficacia de traslado de régimen pensional y la aceptación de la demandante en el régimen de prima media con prestación definida que administra, así como, en virtud de la competencia de que se dispone conforme al artículo 69 del CPT y SS., en Grado Jurisdiccional de Consulta.

Partirá la Sala en establecer si el traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, que realizó la demandante, a través de las AFP demandadas, alcanzaron o no a producir los efectos jurídicos respectivos.

Sea lo primero referir que la libre escogencia de régimen pensional y el traslado entre regímenes que en tal virtud se efectúe, tiene como presupuesto esencial, el absoluto conocimiento del asegurado sobre las consecuencias

jurídicas que se puedan derivar del cambio de régimen pensional, el cual ha de venir suministrado y garantizado por el agente adscrito al respectivo fondo, esto es, es de la propia esencia del acto de traslado, el suministro cabal y absoluto de toda la información, incluyendo el asesoramiento sobre todas las implicaciones pensionales y consecuencias que para el caso concreto pueden darse, ya que se trata de una decisión relevante de la cual depende el futuro pensional del asegurado.

Esto lleva a la Sala a advertir que las obligaciones de asesoría no fueron creadas por el Legislador a través de recientes normas, sino que desde la propia concepción dualista de dos regímenes pensionales a través de la Ley 100 de 1993, se establecieron como de su propia esencia.

Así, la asesoría a cargo de la administradora, se erige en una obligación insoslayable, teniendo en cuenta la trascendencia e importancia de los efectos económicos que puede representar una decisión de tal naturaleza.

En términos generales, es preciso referir que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha venido desarrollando la tesis sobre la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales, y a través de las sentencias SL 1452 del 3 de abril de 2019 y SL 1688 del 8 de mayo de 2019, ha consolidado su línea jurisprudencial, la cual venía desarrollándose –en su orden- a través de las Sentencias SL 31.989 del 8 de septiembre de 2008, SL 33.083 del 22 de noviembre de 2011, SL 46.922 del 3 de septiembre de 2014, SL 19.447 del 27 de septiembre de 2017, y SL 17.595 del 18 de octubre de 2017, decantando que el deber de información es ineludible; que este tema a nivel procesal se rige por condiciones probatorias que le imponen a la respectiva administradora de pensiones acreditar en el juicio que en cada caso concreto sí adelantó la respectiva asesoría; que el primer acto de voluntad es el que se juzga como determinante para la producción de efectos jurídicos en el traslado de régimen pensional, sin que exista la posibilidad de saneamiento de la ineficacia, por asesorías posteriores que se hubieren brindado a los asegurados, después de haber tomado la decisión inicial; que la simple suscripción de un formulario de traslado no denota un proceso serio y cabal de asesoría; no es necesario ni que el asegurado se encuentra ad portas de consolidar el derecho pensional, ni que necesariamente tenga que tener el beneficio del régimen de transición, y; que la

prescripción no opera en asuntos en los que se encuentra involucrada la formación del derecho a la pensión.

Es importante destacar que, el primer acto de voluntad que se juzga como determinante para la producción de efectos jurídicos en el traslado de régimen pensional, sin que exista la posibilidad de saneamiento de la ineficacia, por asesorías posteriores que se le brinden al asegurado, después de haber tomado la decisión inicial, o por el hecho de que el asegurado se haya trasladado incluso entre varias administradoras pertenecientes al régimen de ahorro individual con solidaridad, ya que *“la oportunidad de la información se juzga al momento del acto jurídico del traslado, no con posterioridad, por lo que un dato será relevante si es oportuno, es decir, si al momento en que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad”* (Sentencia CSJ SL 1688 de mayo de 2019).

A partir de lo anterior, pasa a desatarse la alzada conforme al...

## **CASO CONCRETO**

Sea lo primero reseñar que, conforme a la prueba documental obrante en el expediente digital, se comprueba que la señora LEONOR MARÍA USTARIZ LEAL, se afilió a CAJANAL en el año 1989; que posteriormente se trasladó al régimen de ahorro individual a través de la AFP COLFONDOS en el año 1995, después se trasladó a la AFP PROTECCIÓN en el año 1999 y luego se trasladó a la AFP PORVENIR en el año 2001, en donde permanece actualmente.

Ahora, revisadas en detalle las consideraciones de la A quo para arribar a la decisión de declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional de la actora, esta Sala encuentra que las mismas se encuentran ajustadas al sentido de la jurisprudencia nacional, y consultan las particularidades del caso, teniendo en cuenta que las AFP convocadas a juicio (COLFONDOS S.A., PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A.) no alcanzaron a probar haberle brindado asesoría a la demandante con suficiencia en su proceso de traslado.

Como lo ha decantado pacíficamente la jurisprudencia del órgano de cierre (Sentencias SL 31.989 del 8 de septiembre de 2008, SL 33.083 del 22 de noviembre de 2011, SL 46.922 del 3 de septiembre de 2014, SL 19.447 del 27 de



septiembre de 2017, y SL 17.595 del 18 de octubre de 2017), es claro que la firma del formulario de afiliación no es una prueba certera de que hubiere existido un verdadero cumplimiento por parte de los fondos privados. La simple firma del formulario por parte del asegurado no puede tenerse como una prueba de que se le haya informado a cabalidad de todos los pormenores que le implicaban el cambio de régimen, y por ello el acto jurídico terminó afectado en su eficacia.

Es importante destacar que el derecho a la libre elección de régimen pensional contenido en la Ley 100 de 1993 en el marco del derecho a la seguridad social no riñe con las disposiciones legales que contemplan la exigencia del formulario, debiéndose entender que, más allá de la documentación formal, existe un sustrato material directamente relacionado con los derechos fundamentales que exige que el asegurado tenga una completa asesoría en su proceso de traslado de régimen pensional, la cual coloca a la respectiva administradora en el pleno del cumplimiento de sus obligaciones profesionales en ese sentido, bajo la dinámica del *“buen consejo”*.

Pues bien, la Ley 100 de 1993 como norma especial que regula esta situación, es la que comprende las exigencias y condiciones de validez de las afiliaciones a las administradoras del régimen privado. Es así como resulta de imperiosa exigencia, el que se cumplan con todo el acompañamiento al asegurado.

Por lo demás, es preciso indicar que las obligaciones de asesoría y acompañamiento siempre han existido desde que se crearon los dos regímenes pensionales en la Ley 100 de 1993, sin que pueda decirse que se estén haciendo retroactivas obligaciones que solo se hayan impuesto en recientes normas jurídicas.

Para la Colegiatura, ninguno de los argumentos presentados por el apoderado judicial de COLPENSIONES en su recurso de apelación, resultan suficientes para que se revoque la ineficacia que declaró la A quo, resaltando que las AFP demandadas tenían la carga probatoria de haber brindado asesoría a la asegurada en su proceso de traslado.

Ahora, no puede sostenerse que COLFONDOS, PROTECCION y PORVENIR, hayan dado un cabal cumplimiento a la ley por el simple hecho de haber suscrito un formulario de afiliación o haber brindado información al afiliado acerca de las características propias del régimen de ahorro individual, pues se insiste que en el plenario no se probó que las AFP hubiesen ilustrado a la actora, de todas las variables que representaría un cambio de régimen pensional.

Bajo este entendimiento, no le asiste razón al apoderado judicial recurrente, cuando manifiesta que el simple hecho de que se haya suscrito un formulario de afiliación es razón suficiente para que se tenga por válida la afiliación. Es preciso recordar que el deber de información, asesoría y acompañamiento es de mayor entidad y comprende un proceso real en el que el asegurado tenga la posibilidad de escuchar con el suficiente detalle todas las variables que representaría un cambio de régimen pensional. No es adecuado limitarse a la suscripción del formulario.

Tampoco comparte la sala el argumento del apoderado apelante, en el sentido de que la demandante al suscribir el formulario de afiliación, plasmó su voluntad de afiliarse al régimen de ahorro individual, pues el formulario de afiliación no se erige en la prueba irrefutable de que haya existido asesoría, el mismo solo viene a ser un documento que demuestra la afiliación, pero no es indicativo de que se haya brindado asesoría idónea. Ahora, nótese cómo en este caso no se ha declarado la ineficacia de traslado de régimen porque el formulario de afiliación no sea un documento auténtico, ya que la discusión jurídica se dio en términos de ineficacia, por falta de asesoría, más que en términos de validez del formulario. No se trata de desconocer el valor probatorio que el referido documento pueda tener, el cual es incontrastable en el marco de lo que representa, pero de ahí a que se tenga como indicativo de que haya existido asesoría, buen consejo y acompañamiento, no es de recibo para esta sala.

A lo anterior se agrega que las obligaciones de asesoría, como se anotó, existen desde la promulgación de la Ley 100 de 1993, por lo tanto, es claro que esos deberes deben ser cumplidos desde la etapa precontractual.

Por otra parte, el apoderado judicial de COLPENSIONES, insistió en el vigor de la afiliación de la demandante, señalando que la misma se dio de manera libre y voluntaria, haciendo referencia al hecho de que la simple firma del formulario

constituye una razón suficiente para dar cuenta de la validez del acto de afiliación y resaltando además que la demandante por tener la condición de abogada, debía tener conocimientos básicos en un tema tan importante como lo es el tema pensional.

Bajo este entendimiento, no le asiste razón al apoderado apelante. Es preciso recordar que el deber de información, asesoría y acompañamiento es de mayor entidad y comprende un proceso real en el que el asegurado tenga la posibilidad de escuchar con el suficiente detalle todas las variables que representaría un cambio de régimen pensional, sin consideración a que la afiliada tenga o no conocimiento en material pensional, pues no es adecuado limitarse a la suscripción del formulario, pues se itera, que el deber de información a cargo de las AFP, emana de una responsabilidad de carácter profesional que les impone el deber de suministrar al afiliado la información suficiente, completa y clara sobre las implicaciones de dicho traslado.

En punto a los denominados actos de relacionamiento que se mencionaron en la sustentación de la alzada por el apoderado judicial de COLPENSIONES, en su interés de que se revoque la ineficacia, sugiriendo que el traslado entre regímenes privados es un acto de relacionamiento que implica la voluntad de la demandante de permanecer al RAIS, puesto que inicialmente estuvo vinculada a la AFP COLFONDOS, luego a la AFP PROTECCIÓN y posteriormente en la AFP PORVENIR, cabe resaltar que, conforme a lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL1055 de 2022: *“no es dable siquiera sugerir que los posteriores traslados entre administradoras pueden configurar un acto de relacionamiento capaz de ratificar la voluntad de permanencia en ellas”*. Se agrega además en la referida sentencia que: *“esa voluntad de permanencia en el RAIS es inane dado que no desvirtúa el incumplimiento del deber de información y además ubica la discusión en actuaciones que estarían respaldadas en un acto jurídico ineficaz, esto es, **el del traslado inicial**”*

En el caso en concreto, si bien se corrobora que la demandante ha tenido posteriores traslados entre administradoras, en modo alguno, implica que su traslado inicial fuera informado, en la medida que solo muestra que viene realizando unos aportes que por ley la afiliada estaba obligada a cumplir, lo cual no se traduce necesariamente en la intención de permanecer en el RAIS, precisando además que en este caso en concreto la AFP no logró demostrar el

deber de información y buen consejo que le asiste, se repite, para la fecha de su traslado inicial.

Así las cosas, esta sala resalta la línea jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al determinar que la ineficacia se presenta en el momento de la afiliación ausente de información, esto es, no nace a la vida jurídica, sin que importen las conductas posteriores, ya que el acto no alcanzó a producir efectos jurídicos.

En consecuencia, **se confirmará** la sentencia de primera instancia, al haber declarado la ineficacia del traslado de la señora **LEONOR MARÍA USTARIZ LEAL**, dentro del régimen de ahorro individual con solidaridad.

Bajo el anterior escenario, la situación pensional de la demandante, retorna al mismo estado en que se encontraba antes de suscribir el acto ineficaz de traslado a las AFP demandadas, esto es, se encuentra válidamente afiliada al RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA, administrado en la actualidad por COLPENSIONES.

El tema de las devoluciones económicas es pertinente revisarlo en virtud de la competencia en Grado Jurisdiccional de Consulta de que dispone este colegiado, que impone la necesidad de garantizar la sostenibilidad financiera de la entidad pública codemandada que será quien asuma las futuras prestaciones económicas de la seguridad social que deban pagársele a la demandante.

Los efectos de la ineficacia se traducen en el hecho de que las cosas deban retornar al estado anterior, resultando intrascendente que la demandante haya percibido unos rendimientos financieros a partir de la gestión administrativa de COLFONDOS, PROTECCION o PORVENIR, en tanto COLPENSIONES no tiene por qué ver diezmada la cotización, ya que los referidos descuentos también existen en el régimen de prima media con prestación definida, y no deben ser realizados por COLFONDOS, PROTECCION ni PORVENIR, sino por COLPENSIONES, que es donde siempre ha permanecido afiliada la actora.

Al respecto, resulta oportuno citar el reciente criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, quien, en sentencia del 29 de julio de

2020, SL 2877, Radicación 78.667, MP. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, ha recordado que *“la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho el demandante en el régimen de prima media con prestación definida...”*.

Es de tal relevancia el principio de sostenibilidad financiera y la importancia de que el mismo no se vea limitado por omitir ordenar retornar todos los descuentos que le hicieron a la cotización, que esta Sala advierte que la orden dada por la A quo **resulta insuficiente**, como quiera que en los **numerales segundo y tercero** de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, se ordenó a la **AFP PORVENIR**: *“a trasladar a COLPENSIONES, las sumas que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la señora LEONOR MARÍA USTARIZ LEAL, esto es, las respectivas cotizaciones, rendimientos, y cuotas de administración, sin incluir otros conceptos que no fueron solicitados en la demanda”* y a la **AFP COLFONDOS y PROTECCIÓN S.A.**, le ordenó trasladar a COLPENSIONES, *“los gastos de administración que le fueron descontados a la demandante durante el periodo en que permaneció afiliada a dicho fondo”*, no obstante, la A quo omitió ordenar que las **AFP PORVENIR, COLFONDOS y PROTECCION**, remitan a COLPENSIONES, dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, además de lo ordenado, las primas previsionales y los porcentajes del fondo de garantía de pensión mínima, por lo que se adicionará la sentencia de primer grado.

Asimismo se omitió en los **numerales segundo y tercero** de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, que, resulta pertinente en acogimiento del precedente jurisprudencial vigente y pacífico en el órgano de cierre **ordenar la indexación** a cargo de las **AFP PORVENIR, COLFONDOS y PROTECCION**; sobre las cuotas de administración, las primas previsionales y los porcentajes del fondo de garantía de pensión mínima, en tanto COLPENSIONES no tiene por qué recibir sumas depreciadas por estos conceptos, teniendo en cuenta la siguiente formula:

#### ÍNDICE FINAL

ÍNDICE INICIAL x VALOR A INDEXAR – VALOR A INDEXAR

Esta medida de actualización monetaria ha sido reiterada recientemente por la sala de casación laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencias

SL3202, SL3709, SL3710 y SL3769 de 2021, criterio que acoge esta Colegiatura, recogiendo en consecuencia cualquier otra interpretación en sentido contrario que se hubiere sostenido en el pasado.

A su vez, omitió la A quo ordenar, que dicho traslado se lleve a cabo por las **AFP PORVENIR, COLFONDOS y PROTECCION**, dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, y que, tal entidad traslade esos recursos a COLPENSIONES con la **relación discriminada de los conceptos**, con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

### **COSTAS PROCESALES DE SEGUNDA INSTANCIA**

En esta instancia se ha causado costas procesales a cargo de **COLPENSIONES**, teniendo en cuenta la desventura de su recurso de alzada. Las mismas serán en favor de la señora **LEONOR MARÍA USTARIZ LEAL**, y ascenderán las agencias en derecho a la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente para el año 2022, que pagará la entidad a la demandante.

### **VIII. - DECISIÓN.**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: ADICIONAR** los **numerales segundo y tercero** a efectos de **ORDENAR** que las **AFP PORVENIR, COLFONDOS y PROTECCION**, trasladen a **COLPENSIONES**, además de lo allí dispuesto, los valores destinados a pago de seguros previsionales y los porcentajes del fondo de garantía de pensión mínima; así como también, para **ORDENAR** que las **AFP PORVENIR, COLFONDOS y PROTECCION**, trasladen a COLPENSIONES, dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, los recursos ordenados, **incluyendo la indexación** de las cuotas de administración, primas previsionales y porcentajes del fondo de garantía de pensión mínima, y remitir a COLPENSIONES la relación discriminada de los conceptos, con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los IBC, aportes y demás

información relevante que los justifiquen, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** dicha sentencia en todo lo demás, según lo expuesto en precedencia.

**TERCERO: CONDENAR** en costas procesales de segunda instancia a **COLPENSIONES**. Agencias en derecho: Un (1) salario mínimo legal mensual vigente para el año 2022, que pagará la entidad apelante a la demandante **LEONOR MARÍA USTARIZ LEAL**.

**CUARTO:** En su oportunidad procesal, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**QUINTO: SE ORDENA** la notificación por **EDICTO** de esta providencia, que se fijará por secretaría por el término de un día, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

**Los magistrados**

  
**MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**  
Magistrada

  
**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**  
Magistrado

  
**LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**  
Magistrada