



SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, nueve (09) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Demandante: CLAUDIA PATRICIA MARÍN ÁLZATE
Demandados: ACP COLPENSIONES, PORVENIR S.A. y PROTECCIÓN
Radicado: 05001 31 05 010 2020 00334 01
Sentencia: S-023

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en éste acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la AFP PORVENIR S.A. al igual que el grado jurisdiccional de Consulta a favor de Colpensiones, con motivo de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín el día 5 de julio de 2022.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita, aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

PRETENSIONES

CLAUDIA PATRICIA MARÍN ÁLZATE demandó a PORVENIR S.A., a PROTECCIÓN S.A. y a COLPENSIONES, pretendiendo se declare la nulidad y/o ineficacia del traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad por no habersele proporcionado una

información completa y comprensible, disponiéndose su retorno a COLPENSIONES sin solución de continuidad, con la consecuente orden de trasladar todos los aportes recibidos, la devolución a Colpensiones de todas las sumas de dinero. Pretende además se condene en costas a las entidades demandadas.

LOS HECHOS

Expone como fundamento de sus peticiones, que se afilió inicialmente al Instituto de Seguros Sociales en el Régimen de Prima Media –RPM- el 28 de diciembre de 1988; se trasladó el 31 de marzo de 1996 al fondo de pensiones DAVIVIR PENSIONES hoy PROTECCIÓN S.A.; se afilió a HORIZONTES S.A. hoy PORVENIR S.A. el 10 de julio de 1997, entidad en la que se encuentra actualmente afiliada. Dice que al momento de la afiliación en ambos fondos privados, omitieron su deber de información respecto de las consecuencias del traslado de régimen, le indicaron que tendría más beneficios económicos en el nuevo Fondo, como rentabilidad y una pensión más favorable que la que obtendría en el Régimen de Prima Media –RPM-, incluso le manifestaron que el ISS iba a desaparecer. Refiere que fue inducida a error y asaltada en su buena fe por los asesores de los fondos privados. Que una vez solicito a PORVENIR S.A. la proyección de la pensión, arrojó un valor de \$1.696.800, a pesar de que en la historia laboral se evidencia que realizó cotizaciones con salarios superiores a \$6.000.000.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al contestar, PORVENIR S.A. dice que no le consta la fecha de afiliación de la demandante al ISS, tampoco la de traslado DAVIVIR S.A. hoy PROTECCIÓN S.A.; niega los hechos relacionados con la falta de información de dicho fondo al momento del traslado y argumenta que dio cumplimiento a las obligaciones para la época, efectuándose una debida asesoría. Sobre la afiliación a Horizontes S.A. hoy

PORVENIR S.A. indica que aquella suscribió el formulario el 10 de julio de 1997, efectiva al 1 de septiembre de ese mismo año. Se opuso a las pretensiones de la demanda aduciendo que no se demostró causal que invalide la afiliación, la cual se realizó producto de una decisión voluntaria de la demandante. Como excepciones propuso prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por la ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe.

COLPENSIONES acepta la fecha de afiliación de la actora al ISS el 28 de diciembre de 1988, conforme al reporte de semanas cotizadas, el de traslado a DAVIVIR hoy PROTECCIÓN S.A. y a HORIZONTES S.A. hoy PORVENIR S.A., así como la solicitud de traslado presentada por la actora y su negativa; no le consta lo demás por tratarse de situaciones relacionadas con terceros que deben ser probadas en el curso del proceso. Se opuso además a las pretensiones por cuanto no se encuentran soportes fácticos y legales para acceder a las mismas. Como excepciones propuso inexistencia de la nulidad o ineficacia del traslado de régimen pensional, prescripción, buena fe, imposibilidad de condena en costas, compensación.

Por su parte PROTECCIÓN S.A. acepta la fecha de afiliación de la actora a DAVIVIR S.A. el 31 de marzo de 1996, el traslado con destino a HORIZONTES S.A. hoy PORVENIR S.A. el 10 de julio de 1997; niega haberle dicho a la actora que el ISS se iba a acabar, así como el haberla engañado o inducido a error; agrega que la demandante fue asesorada adecuadamente al momento de su afiliación a esa AFP indicándole las diferencias entre el RPM y el RAIS, que los aportes pensionales se depositaban en una cuenta de ahorro individual que generaba movimientos financieros, entre otras. Sobre los demás hechos dijo que no le constan por tratarse de AFPs diferente a su representada. Se opuso igualmente a las pretensiones de la demanda indicando que el acto de afiliación de la demandante es válido, exento de vicios del consentimiento. Como excepciones propuso inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir,

buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones, traslado de aportes a la AFP PORVENIR S.A., reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declare la ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de devolver la prima del seguro previsional cuando se declara la ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 5 de julio de 2022, el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín tomó las siguientes decisiones:

“PRIMERO: DECLARAR la INEFICACIA del cambio de sistema pensional del RPM al RAIS, realizado por CLAUDIA PATRICIA MARIN ALZATE y de contera sus afiliaciones a otras administradoras de fondo de pensiones del RAIS declarándose igualmente que ha permanecido afiliada al RPM administrado por Colpensiones, sin solución de continuidad.

SEGUNDO: CONDENAR a PORVENIR S.A y a PROTECCIÓN S.A a trasladar dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, lo siguiente:

PROTECCIÓN S.A. con cargo a sus propios recursos trasladará a Colpensiones los descuentos que efectuó a las cotizaciones de la demandante destinados al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, los gastos de administración y el valor de las primas del seguro previsional y reaseguros, debidamente indexados a la fecha de entrega al RPM, durante el tiempo en que la demandante estuvo afiliada a dicha entidad.

PORVENIR S.A. trasladará la totalidad de la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus correspondientes rendimientos financieros, frutos e intereses y el bono pensional si hubo lugar a ello o si está consolidado en la cuenta de ahorro individual. PORVENIR S.A. con cargo a sus propios recursos trasladará lo descontado de las cotizaciones con destino al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, los gastos de administración y el valor de las primas del seguro previsional y reaseguros, mismos que deberán entregarse al RPM debidamente indexados al momento en que se entreguen a Colpensiones, esto durante el tiempo en que la demandante ha permanecido afiliada a dicha administradora.

TERCERO: ORDENAR a COLPENSIONES, a recibir de PORVENIR S.A y de PROTECCIÓN S.A, los valores aludidos, los que reciba de PORVENIR S.A. incorporarlos como aportes pensionales en la historia laboral de la demandante, imputándolos a los periodos en que fueron cotizados en el RAIS y teniéndolos como semanas válidamente cotizadas para el futuro reconocimiento de las prestaciones del sistema pensional.

(...)".

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo decidido, la apoderada de PORVENIR S.A. presentó recurso de apelación, porque no existen razones fácticas o jurídicas para la declaratoria de ineficacia ya que su decisión fue libre y voluntaria después de toda la información que se le brindó por parte de la AFP Porvenir, firmando el formulario de afiliación que dio origen a la suscripción, dando cumplimiento al deber de información establecido para la época en el artículo 97 del decreto 663 de 1993, formulario que fue aportado con la contestación el cual es revisado y aprobado por la Superintendencia Financiera de Colombia. Respecto de la prueba documental a la que hace referencia el juez de primera instancia sobre aquellos documentos que acrediten la entrega de información a los afiliados, no era una obligación para la época en que se dio el traslado de la actora pues esa exigencia surgió a partir de la Circular 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera de Colombia, en consecuencia, obligaciones como la del buen consejo surgieron de manera posterior a la fecha de la suscripción de la afiliación, razón por la que no podría aplicarse de manera retroactiva a Porvenir S.A. Que, si se decide declarar la ineficacia de la afiliación de la actora, solicita que no se ordene la devolución de los gastos de administración y seguros previsionales, toda vez que son gastos que ya fueron invertidos de acuerdo con un mandato legal establecido en el artículo 20 de la ley 100 de 1993 y en efecto, se utilizaron para la generación de frutos y rendimientos que hoy se ven reflejados de forma positiva en la cuenta de ahorros de la afiliada, de igual forma los conceptos de primas y seguros previsionales fueron destinados

para cubrir los riesgos de invalidez o muerte de la suscrita durante su afiliación a la AFP.

Se conoce del asunto también vía grado jurisdiccional de **Consulta** a favor de COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término legalmente concedido, el apoderado de **Colpensiones** presentó alegatos de conclusión mencionando que, no es procedente la declaratoria de ineficacia de la afiliación de la actora toda vez que, al momento de presentar la demanda se encontraba inmersa dentro de la prohibición legal de traslado establecida en el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, pues le faltaban menos de 10 años para cumplir la edad para pensionarse. Asimismo, sostiene que la actora no probó que ejerció de manera oportuna las acciones para regresar al régimen de prima media o su derecho al retracto. Dice que en caso de confirmarse la sentencia de primera instancia se ordene a los fondos privados trasladar debidamente actualizado el saldo de la cuenta de ahorro individual, los rendimientos, cuotas de administración, aportes al fondo de pensión de garantía mínima, y las cuotas de seguro previsional, conforme a lo establecido por la sentencia SL 81989 de 2008 de la Corte Suprema de Justicia CSJ.

Por su parte la apoderada de PORVENIR S.A. en los alegatos de conclusión dice que, no existían razones fácticas o jurídicas para declarar la ineficacia del traslado de Régimen de Prima Media al RAIS, pues la decisión de la actora se realizó de forma espontánea, sin presiones o apremios de alguna naturaleza y en cumplimiento de los requisitos exigidos en la ley. Sobre la condena a reintegrar a Colpensiones la totalidad de la cuenta de ahorros individual, los rendimientos, frutos e intereses, el bono pensional, lo descontado de las cotizaciones con destino al fondo de garantía, los gastos de administración y el valor de las primas del seguro previsional y

reaseguros, debidamente indexados, dichas condenas deben ser revocadas, puesto que sus descuentos se realizaron por el mandato de la ley, afectan la lógica jurídica, constituyendo un enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones. Por último, frente a la condena en costas señala que dicha AFP siempre obró de buena fe en cumplimiento de las disposiciones legales para la época.

CONSIDERACIONES:

Se procede a desatar el recurso de apelación interpuesto por la AFP PORVENIR S.A. en contra de la sentencia de primera instancia, e igualmente conocer del proceso vía grado jurisdiccional de CONSULTA conforme a lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

Entre los hechos que a esta altura del proceso han quedado acreditados, se encuentran los siguientes: **i)** la señora CLAUDIA PATRICIA MARÍN ÁLZATE nació el 30 de abril de 1969 ; **ii)** se afilió por primera vez al sistema pensional en el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES -ISS- y comenzó a realizar cotizaciones allí, el 28 de diciembre de 1988; y **iii)** el 31 de marzo de 1996 suscribió formulario de afiliación o traslado ante la AFP DAVIVIR hoy PROTECCIÓN S.A.; el 10 de julio de 1997 se afilió a HORIZONTES hoy PORVENIR S.A. entidad a la cual se encuentra actualmente vinculada, siendo efectivo su traslado para el mes de septiembre de ese mismo año.

Ineficacia del traslado.

La diferencia jurídica que se plantea en este caso, consistente en la pretensión de la parte actora en punto que se declare ineficaz el traslado que efectuó desde el Fondo público y común administrado por el ISS, al Fondo privado de ahorro individual, fundada en una insuficiente información por parte de esta última entidad en cuanto a las consecuencias reales de dicha determinación, ha sido materia de

múltiples decisiones judiciales orientadas desde la cúspide de la jurisdicción ordinaria laboral.

Si bien es cierto, en principio, tal traslado se hizo como producto de un concurso de voluntades entre personas plenamente capaces, no lo es menos que se presentaba una relación asimétrica en el sentido de que los Fondos privados como agentes del sector financiero de la economía, tenían, desde su creación, el deber legal de suministrarle al afiliado una explicación completa pero concreta, hecha a la medida de la situación particular del interesado, de las consecuencias del traslado y con la esencial finalidad de que este pudiese tomar una decisión informada sobre un aspecto ligado a su proyecto de vida futura.

En efecto, desde la expedición del decreto 663 de 1993¹, o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el que en su Capítulo VIII incluye a las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, dispuso dicha obligación en los siguientes términos:

*“Art 97. **Información a los usuarios.** Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan, la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claro y objetivo, escoger las mejores opciones del mercado”.*

Por su parte, la Ley 100 de 1993 también intervino el punto, pues en su artículo 273 estableció:

*“Art. 271. **Sanciones para el Empleador.** 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, se hará acreedor en cada caso y por cada afiliado a una multa, impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, o del Ministerio de Salud en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual vigente ni exceder 50*

¹ Norma posteriormente actualizada por la ley 795 de 2003 “*ley por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico Financiero*”

veces dicho salario. El valor de estas multas se destinará al Fondo de Solidaridad Pensional o a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, respectivamente. La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador."

Así mismo, importa señalar al respecto, que la jurisprudencia laboral ha sido consistente, reiterada, pacífica y uniforme desde el año 2008, en señalar que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, es un deber exigible desde su creación, advirtiéndose, además, que en este tipo de casos la carga de la prueba recae sobre los fondos privados, especialmente por plantearse una afirmación indefinida como lo es el hecho que la persona afiliada no ha recibido la suficiente información, lo que solo puede ser desvirtuado con la prueba positiva por la cual se acredite que tal obligación sí se cumplió.

Tesis que se introdujo desde las sentencias 31.989 y 31.314, ambas del 9 de septiembre de 2008, por cuenta de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cuyas consideraciones se han venido renovando y reiterando con el transcurso de los años a través de múltiples pronunciamientos. Cabe destacar lo que se dijo en aquellas primeras providencias, así, en la Rad. N° 31.989 de 2008:

"Las administradoras de pensiones 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. Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica."

Del desarrollo jurisprudencial posterior se evidencian algunos ejes claves para la declaratoria de la ineficacia del traslado y que se resumen en lo siguiente:

- (i) El juez debe constatar el deber de información como un elemento ineludible de la ineficacia del acto jurídico;
- (ii) El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación, es insuficiente, pues ello no demuestra por si solo que se hubiere brindado una información idónea, y se requiere en todo caso la prueba del consentimiento informado;
- (iii) Le incumbe a la respectiva AFP del RAIS, por inversión de la carga de la prueba, demostrar que en el momento del traslado le suministró al afiliado (a) la información suficiente y completa sobre las consecuencias de tal decisión, en los términos del artículo 1604 del Código Civil, según el cual, la prueba de la diligencia y cuidado incumbe a quien debió emplearlo; y
- (iv) No es necesario ser beneficiario del régimen de transición o estar próximo a causar el derecho para que se produzca la ineficacia del traslado.

En el presente caso, no se observan pruebas fehacientes que permitan tener por acreditado que el fondo privado brindó, en el momento del traslado, una información integral de las condiciones subjetivas de la afiliada, con explicación de las ventajas y desventajas de la reubicación entre regímenes y su incidencia en su caso particular, de tal manera que aquella pudiera tener un panorama claro de sus futuras expectativas. Esto es, el Fondo privado incumplió su deber de información, al no suministrar, de modo claro y preciso, las características, consecuencias y efectos del cambio de régimen.

Del interrogatorio de parte absuelto por la parte actora, se destaca su manifestación en torno a que el asesor de DAVIVIR en una reunión grupal en el trabajo, les manifestó que si se trasladaban iban a recibir

mejor pensión, además de que el ISS se iba a acabar; agrega que el asesor diligenció el formulario de traslado y ella lo firmó sin que se le haya explicado las características de los regímenes, tampoco cuales eran los requisitos para obtener una mejor pensión en el RAIS, los aportes o rendimientos que se generarían, sobre el bono pensional, los aportes voluntarios, o si la pensión era heredable. Insiste en que al momento de trasladarse a los fondos privados confió en la buena fe de los asesores.

De esto no se deriva que aparezca clara la prueba de un reconocimiento de que los promotores del Fondo privado hubieren informado en detalle las diferencias jurídico-financieras de los sistemas pensionales, con expresión de sus características propias, así como las repercusiones que una decisión de semejante calado podría traerle a la afiliada al momento de hacer efectiva la prestación.

Lo anterior permite dar aplicación al citado artículo 271 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de que cuando el empleador o cualquier persona natural o jurídica atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de instituciones del Sistema de Seguridad Social como lo son las AFP, *“La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador”*.

Ahora bien, no es de recibo el argumento de COLPENSIONES relacionado con la imposibilidad en el traslado de régimen con fundamento en el art. 2 de la Ley 797 de 2003, que modificó el art. 13 de la Ley 100 del 1993, tema frente al cual la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, según sentencias como la SL 655 y SL 1022 del 23 de marzo de 2022, ha considerado que es un despropósito *“... centrar el análisis en los períodos definidos en la ley para hacer traslados entre regímenes, o la limitante para realizarlo cuando le falten menos de diez (10) años para alcanzar la edad*

requerida, puesto que lo pretendido siempre fue la nulidad y/o ineficacia del traslado efectuado a la AFP Porvenir S.A. en el año 1999”.

En consecuencia, en este puntual aspecto se **CONFIRMARÁ** la decisión adoptada en primera instancia.

Conceptos a devolver.

De otro lado, en cuanto a decisión de ordenar también la devolución de las cuotas de administración, seguros previsionales y demás conceptos –debidamente indexados–, tema cuestionado en el recurso de apelación por PORVENIR S.A., basta con indicar que, siguiendo aquellos mismos pronunciamientos de la jurisprudencia laboral, esta Sala ha considerado que es factible ordenar a las AFP correspondientes, la devolución a COLPENSIONES de todas las sumas recibidas con ocasión de la afiliación fallida, teniendo en cuenta que no es ello más que una consecuencia natural de la ineficacia del traslado, en tanto las cosas vuelven a su estado anterior, como si el traslado nunca hubiera existido.

En tal sentido ha indicado en reiteradas oportunidades la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias como la SL4964-2018, SL2877-2020, SL5595-2021 o SL1637-2022, lo siguiente:

*“Entonces, según la norma precedente, el efecto de la declaratoria de ineficacia es retrotraer las cosas al estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato declarado ineficaz, a través de las restituciones mutuas que deban hacer los contratantes, que debe decretar el juez y para lo cual se fijan unas reglas en tal disposición. En otros términos, **la sentencia que en tal sentido se dicte, tiene efectos retroactivos y, en virtud de ellos, cada una de las partes debe devolver a la otra lo que recibió con ocasión del negocio jurídico que trasgredió las prescripciones legales**, toda vez que este no produce efectos entre ellas y el vínculo que se entendía que había, lo rompió tal providencia. (...)*

*En el sub lite, **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 la demandante en el régimen de prima media con prestación definida. **Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima**, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional."

Además, es necesario tener en cuenta que, en la sentencia ya referida, la SL 2877 del 29 de julio de 2020, rad. 78667, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia fue clara en establecer que la declaratoria de ineficacia de traslado cobija a todas las entidades a las cuales estuvo vinculado el respectivo afiliado "... aun cuando, como es lógico, no todas participaron en el acto de afiliación inicial, porque las consecuencias de tal declaratoria implican dejar sin efectos jurídicos el acto de vinculación a tal régimen...".

Se dijo también en esa providencia:

"Por ello, es que todas las cotizaciones efectuadas por el promotor del proceso al sistema general de pensiones, durante su vida laboral, deben entenderse realizadas al de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, tal como asentó el Tribunal. (...)

De modo que, en este caso, la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional deben asumirla todas las entidades del régimen de ahorro individual a las que estuvo vinculado el actor, sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional. Y aún en el evento de que Porvenir S.A. y Colfondos S.A. se consideren terceros, le asiste razón al actor en cuanto afirma en su oposición que, en dicha situación, es aplicable el artículo 1748 del Código Civil. En consecuencia, las AFP deben reintegrar los valores que recibieron a título de cuotas de administración y comisiones."

En consecuencia, la decisión deberá ser CONFIRMADA en cuanto se le ordenó a cada entidad que proceda con la devolución de los conceptos descontados por cuotas de administración, incluyendo las primas de seguros y reaseguros y el porcentaje destinado a la garantía de

pensión mínima, -incluida la indexación tal y como fue ordenado en primera instancia-², es decir, todas aquellas sumas de dinero recibidas durante el tiempo que la señora CLAUDIA PATRICIA MARÍN ÁLZATE estuvo vinculada a cada entidad.

Seguros previsionales.

Punto igualmente cuestionado en la apelación y reforzado en las alegaciones. En cuanto a los contratos de seguros celebrados con la finalidad de cubrir las eventualidades que se pudieran presentar derivadas de los riesgos de invalidez y sobrevivencia, en el recurso se solicitó abstenerse de ordenar la devolución de los aportes correspondientes.

Al respecto la Sala considera que la ineficacia en sentido estricto compromete la responsabilidad de la AFP, la cual incluye la asunción de todos los daños y las lesiones que causó con la indebida afiliación. El argumento referido a la eventual pérdida del interés asegurable de que trata el artículo 1137 del C. de Co., no ha sido acogido por esta Sala de Decisión, pues la ineficacia del traslado al RAIS no genera necesariamente la nulidad del contrato colectivo de seguro previsional suscrito, en su momento, entre la AFP y la Compañía de Seguros, por cuanto el amparo de los correspondientes riesgos asegurados cobró vigencia real durante el periodo del cubrimiento de la póliza. En ese orden, la Aseguradora obró en esa condición como un tercero de buena fe, ajeno a la relación de la demandante con la Administradora de pensiones, por lo que no es aquella quien está llamada a responder por las primas de los seguros previsionales.

Esto es, en su rol de aseguradora previsional, la Compañía Aseguradora es un tercero de buena fe frente a la relación jurídica entre la AFP y la afiliada, obligada a asumir los riesgos de invalidez o muerte en caso de cumplirse el hecho generador, durante el periodo de vigencia de la póliza, que no debe verse afectada por la

² Corte Suprema de Justicia sentencia SL 3349 del 28 de julio de 2021, rad. 88826.

declaratoria de ineficacia de la afiliación de la trabajadora al RAIS originada en la falta de información adecuada, como ya sido ordenado en esta providencia. Por tanto, ha de ser esta AFP quien deba sufragar de su propio patrimonio las sumas por devolver a Colpensiones por estos conceptos.

Se confirmará la decisión de primera instancia en cuanto negó las pretensiones del llamamiento en garantía.

Finalmente, otro tema que cuestiona la apoderada de PORVENIR S.A. en los alegatos de conclusión tiene que ver con la condena en costas impuesta a su cargo. Para resolver la inconformidad que plantea, basta con señalar que el artículo 365 del Código General del Proceso ratificó el criterio objetivo en cuanto ordena que en los procesos y en las actuaciones posteriores en que haya controversia, se CONDENARÁ en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto, entre otros casos.

Resulta que en este caso PORVENIR S.A. presentó oposición a las pretensiones de la demanda alegando entre otras cosas el cumplimiento del deber de información y la validez del acto jurídico de traslado, lo que implica que deba entenderse como entidad vencida en juicio y por ende obligada al pago de las costas procesales.

Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. cuyas agencias en derecho se fijan por el valor de \$1.160.000 y a favor de la demandante.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín, el día 5 de julio de 2022, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. cuyas agencias en derecho se fijan por el valor de \$1.160.000 y a favor de la demandante.

Notifíquese por EDICTO.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **1e8509490a52891c4e6f3fd469841e9ec73d37df97af894cab868ff2b5d653f3**

Documento generado en 09/02/2023 02:29:09 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>