

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



**SECRETARÍA**

**EDICTO**

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

**HACE SABER:**

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación:	05001310500220190054401
Proceso:	Ordinario
Demandante:	RAFAEL TOBÍAS PÉREZ CUARTAS
Demandado:	COLPENSIONES, PENSIONES DE ANTIOQUIA Y COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS
M. P.	MARIA PATRICIA YEPES GARCIA SL TSM
Fecha de fallo:	19/05/2023
Decisión:	CONFIRMA PARCIALMENTE, ADICIONA Y REVOCA.

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 29/05/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA

SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, diecinueve (19) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

DEMANDANTE	RAFAEL TOBÍAS PÉREZ CUARTAS
DEMANDADAS	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, PENSIONES DE ANTIOQUIA y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS
ORIGEN	JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001310500220190054401
TEMAS	Ineficacia de traslado de régimen pensional
CONOCIMIENTO	Apelación y consulta
ASUNTO	Sentencia de segunda instancia

En la fecha señalada, la Sala Sexta de decisión Laboral, integrada por los Magistrados ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE y la Ponente MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1° del art. 13 de la Ley 2213 de 2022 profiere sentencia escrita, dentro del proceso ordinario laboral promovido por RAFAEL TOBÍAS PÉREZ CUARTAS contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -**COLPENSIONES**, COLFONDOS S.A., PENSIONES Y CESANTÍAS y PENSIONES DE ANTIOQUIA.

En atención al memorial aportado vía electrónica el 18 de abril de 2022<sup>2</sup> suscrito por Fabio Andrés Vallejo Chanci en calidad de representante legal de la sociedad PALACIO CONSULTORES S.A.S, se reconoce personería a la abogada YESSICA FRANCEDY ZAPATA RAMÍREZ, identificada con CC 1.037.612.627 y portadora de la T.P 260.650 del C.S. de la J., para representar como mandataria sustituta, los intereses de Colpensiones. En virtud de lo anterior se revocan las sustituciones anteriores. <sup>1</sup>

Hechos y pretensiones de la demanda<sup>2</sup>

El señor Rafael Tobías Pérez Cuartas formula demanda contra Pensiones de Antioquia, Colfondos S.A. y Colpensiones pretendiendo se declare: **i)** la nulidad y/o la ineficacia del traslado del régimen de prima media con prestación definida hacia el régimen de ahorro individual con solidaridad realizado a Colfondos SA, y por ende que las cosas vuelvan al estado en el que se encontraban, entendiéndose que el actor siempre ha permanecido en el Régimen de Prima Media- RPM, y como consecuencia de ello, se condene a Colfondos S.A., o en subsidio a Pensiones de Antioquia **,ii)** la devolución de todas las sumas de dinero, bonos, cotizaciones, sumas adicionales recibidas por concepto de aportes obligatorios y rendimientos devengados durante todo el tiempo en que dichas sumas de dinero estuvieron en poder de la AFP, **iii)** y a Colpensiones a recibir al señor Rafael Tobías Pérez Cuartas en

<sup>1</sup> 01SegundaInstancia; 02SustitucionColpensiones0220190544.pdf Pag 3 a 25

<sup>2</sup> 01PrimeraInstancia; 01demanda.pdf Pag 2 a 10

el RPM, con los respectivos aportes y rendimientos financieros generados en su permanencia en el RAIS, **iv)** costas a cargo de las demandadas.

Fundamentó sus pretensiones en que nació el día 29 de agosto de 1959, cotizando al Sistema General de Pensiones más de 1300 semanas a través del Instituto de Seguros Sociales (ISS) hoy Colpensiones, Pensiones de Antioquia y con la AFP Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, se trasladó al RAIS a través de Colfondos S.A. en el año 2002 sin recibir una asesoría clara y completa, sin garantizársele el derecho fundamental a la seguridad social, dado que su afiliación se limitó única y exclusivamente a la firma del documento, sin explicarle las consecuencias que tendría el cambio de régimen pensional. El asesor del Fondo no le explicó las ventajas y desventajas de los dos regímenes, incumpliendo así el deber de diligencia que le impone su responsabilidad profesional, induciéndolo al error a efectos de producirse su traslado al RAIS, y con la consecuencia de la disminución de su mesada pensional

El día 7 de mayo de 2019 con radicado 2019\_5911302, presentó reclamación a Colpensiones solicitando el traslado de régimen pensional, el cual fue negado aduciendo que se encontraba a diez años o menos del requisito de tiempo para pensionarse.<sup>3</sup>

### **Oposición a las pretensiones de la demanda**

Quienes conforman la pasiva, se opusieron a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, así:

#### **i) Colpensiones<sup>4</sup>**

Las pretensiones de la demanda carecen de fundamento fáctico y legal, Colpensiones no ha incumplido sus obligaciones legales, por cuanto la afiliación y el posterior traslado del actor se realizó presuntamente de manera correcta, tal como lo indica el artículo 2 de la ley 797 de 2003 modificadora del artículo 13 de la ley 100 de 1993 en su literal e). Excepcionó: Inexistencia de la obligación de reconocer la afiliación al RPM por falta de legitimación en la causa por pasiva, Inexistencia de la obligación de traslado de régimen, Prescripción, Buena fe, Imposibilidad de condena en costas y la genérica.

#### **ii) Colfondos S.A.<sup>5</sup>**

No presentó oposición frente a las pretensiones, allanándose a las mismas y solicitando no ser condenado en costas.

#### **iii) Pensiones de Antioquia:<sup>6</sup>**

Pensiones de Antioquia no intervino en el acto jurídico de afiliación al RAIS del actor, correspondiéndole a Colfondos S. A., oponerse a las pretensiones, indicando que en el evento de declararse la ineficacia de la afiliación en contra de Pensiones de Antioquia, lo que ocurriría es que las cosas se retrotraen al estado inicial, de manera que el demandante regresa a esta entidad que es la administradora del Régimen de Prima Media en la que se encontraba antes del traslado; así las cosas, no solo se debería ordenar la devolución del saldo de la cuenta de ahorro individual y sus rendimientos, sino también, todas las sumas

<sup>3</sup> 01PrimerInstancia; 03Pruebas.pdf Pag 2 a 3

<sup>4</sup> 01PrimerInstancia; 06ContestacionDemandaColpensiones, historia laboral, poder.pdf Pag.3

<sup>5</sup> 01PrimerInstancia; 11 allanamiento de la demanda Colfondos.pdf Pag.1

<sup>6</sup> 01PrimerInstancia; 12respuesta demanda pensiones de Antioquia poder, decretos y ordenanzase.pdf Pag 1 a 6.

que recibió por cotizaciones con ocasión del traslado actualizados. Excepciono: Inexistencia de la obligación, Buena fe y Exoneración del pago de costas procesales.

### **Sentencia de primera instancia<sup>7</sup>**

El día 8 de marzo del 2021, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, declaró la ineficacia de la afiliación del señor Rafael Tobías Pérez Cuartas, ordenando a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, a trasladar al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES sin solución de continuidad, todos los valores acumulados en la cuenta de ahorro individual que haya recibido con motivo de la afiliación, como cotizaciones, bonos pensionales, con todos sus frutos e intereses, rendimientos, ahorros voluntarios art. 62 de la Ley 100/93, con excepción únicamente de los dineros descontados por **cuotas de administración** de las cuentas de ahorro individual, ordenando a Colpensiones reactivar la afiliación del actor al RPM, sin solución de continuidad y a recibir todos los dineros trasladados por Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, corrigiendo la historia laboral, condenó en costas a Colfondos S.A., fijando como agencias en derecho la suma de un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente en favor de la parte actora.

Para fundamentar lo decidido, el juez de primera instancia acudió al precedente judicial vigente en la materia, indicando que la carga de la prueba estaba en manos del fondo, la cual brilló por su ausencia, dejando únicamente como prueba la solicitud de afiliación del demandante, documento que nada dice de la información que le fue suministrada al momento de escogencia del régimen de ahorro individual, replicando lo que ha dicho la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral respecto a lo ineludible del deber de información y que el simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente para acreditar que ésta se dio en debida forma, es decir, de manera completa, clara, transparente, sobre todo suficiente y comparativa de los dos regímenes que existen en el País para que el potencial afiliado o afiliada pueda otorgar un consentimiento informado garantizándose así la libertad de escogencia que permite la ley, declarando consecuentemente la ineficacia del traslado de régimen.

### **Recurso de apelación**

#### **i) Demandante:**

Solicitó se revoque la sentencia de primera instancia en lo atinente a la no condena en costas a cargo de todas las demandadas (Colfondos S.A., Colpensiones y Pensiones de Antioquia), argumentando que en todo proceso judicial las costas proceden de una manera objetiva sin mirar la conducta de las partes, posición que ha tenido tanto el Tribunal Superior de Medellín - Sala Laboral, como la H. Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, dejándolo plasmado en sus diferentes providencias judiciales, siendo en este caso viable jurídicamente una condena en costas a las partes involucradas en la litis, al ser vencidas en el proceso, explicando que para este tipo de procesos judiciales la condena es de cuatro Salarios Mínimos Legales Mensuales Legales Vigentes.

#### **ii) Colpensiones:**

Presentó recurso de apelación de manera parcial, solicitando se revoque la sentencia respecto a la no condena de la devolución de las cuotas de administración, sustentando el recurso en lo establecido en el inciso 2 del artículo 20 de la ley 100 del 1993 y artículo 7 de

---

<sup>7</sup> 01PrimeraInstancia; 22 ACTA DE FALLO 2019-0082 2019-00544 2020-00273 2020-00415.pdf y 23 CORRIGE ENCABEZAMIENTO DE ACTA DE JUZGAMIENTO, a través de auto se corrige la fecha en la que se llevó a cabo la audiencia del artículo 80 del CPTSS.

la ley 797 del 2003 que establecen la distribución de los porcentajes de cotización de los afiliados al régimen de ahorro individual con solidaridad, indicando que un 3% del ingreso base de cotización será destinado a financiar los gastos de administración de primas de lo perteneciente a Fogafín y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes, acudiendo además, a lo establecido en el decreto reglamentario 656 del 1994, ley 797 de 2003 y la resolución 2549 del 1994, manifestando que estos rubros, junto con el capital ahorrado y los rendimientos financiero deben ser trasladados a Colpensiones, debiendo ingresar a la entidad en razón a la ineficacia declarada, debidamente indexados con el fin de evitar un detrimento financiero del sistema.

### **Alegatos de conclusión en segunda instancia**

Concedido el traslado para alegar de conclusión en esta sede, si bien la demandada Colpensiones recorrió su traslado, lo hizo de manera extemporánea, allegando escrito el día 16 de agosto de 2022<sup>8</sup>, cuando el término límite que tenía para hacerlo era el 11 de agosto de 2022, como se indicó en el auto del 3 de agosto de 2022<sup>9</sup>, por tanto, no se pueden tener; mientras que Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, Pensiones de Antioquia y la parte demandante se abstuvieron de pronunciarse.

## **II. SON CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

La competencia de la Sala está dada por los artículos 66, 66A del CPTSS, respecto de los puntos objeto de apelación. Igualmente se surte el grado jurisdiccional de Consulta en favor de Colpensiones, conforme al artículo 69 del CPTSS modificado por la Ley 1149 de 2007, y en acatamiento de la decisión de la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en sentencia de radicado 7382 de 2015.

Examinados los hechos y pretensiones de la demanda, así como la oposición formulada por las demandadas, y los argumentos de la decisión de primera instancia, interpreta la Sala, que el **problema jurídico** a resolver se circunscribe a determinar: **a)** la viabilidad de declarar o no la ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS, de ser procedente dicha declaratoria, se precisarán, **b)** las consecuencias de la misma, como el que su afiliación al RPM se considere sin solución de continuidad, así como lo concerniente a los conceptos que deben trasladarse desde la AFP del RAIS hacia Colpensiones.

### **a) Viabilidad de declarar o no la ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS.**

Con la finalidad de determinar la eficacia o ineficacia de la afiliación al RAIS por parte del demandante, es menester acudir a los siguientes preceptos normativos y jurisprudencia que regulan la materia:

i) Los artículos 48, 53, 335<sup>10</sup> y demás normas concordantes de la Constitución Política; ii) La Ley 100 de 1993 en sus artículos 1<sup>11</sup>, 3, 4, 10, 12, 13 literal b, Inciso 3º del Literal c) del artículo 60, 90, 97, 271; iii) Artículo 4 y demás normas concordantes del Decreto 656 de

---

<sup>8</sup> 02SegundaInstancia; Archivo 04AlegatosColpensiones0220190544. Pdf. Pág.3 a 5

<sup>9</sup> 02SegundaInstancia; Archivo 03AvocaAdmiteCorreTraslado0220190544. Pdf. Pág.1

<sup>10</sup> Las actividades que desarrollan las AFP al tenor del **artículo 335 de la CN.**, son de interés público y su ejercicio está reglamentado por la ley, en razón de la función que desempeñan.

<sup>11</sup> Consagró el artículo primero de esa ley 100, como objeto del aludido sistema: *garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad “para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan.”*

1994<sup>12</sup>; iv) Decreto 692 de 1994; v) El Decreto 663 de 1993, cuyo artículo 72 en su literal f) adicionado por el art. 12 de la Ley 795 de 2003, contiene prohibiciones expresas<sup>13</sup> para las entidades del sector financiero entre ellas las AFP; y vi) los arts. 4, 10, 12 y demás concordantes del Decreto 720 de 1994<sup>14</sup>.

Adicionalmente es pertinente hacer un breve recuento de la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, que estructura el tema, y está contenida en las sentencias 31314 y 31989 de 2008; 33083 de 2011; 12136 y 46292 de 2014; SL9519 de 2015; 47125, SL19447 y SL17595 de 2017; SL3496 y SL4989 de 2018; SL1421, SL1452, SL1688, SL4360 y SL4426 de 2019; STL 3716, STL4001, STL4084, SL2877, SL4811 de 2020, y SL1217, SL782 de 2021, basada en la necesidad de determinar si en cada asunto concreto, la AFP receptora de la afiliación satisfizo tanto para ese momento, como durante la vigencia de la relación con quien demanda la ineficacia, la obligación consagrada en el numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993, aplicable a las AFP desde su creación, de “*suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen*”. No pudiéndose predicar como sostiene la pasiva, ni la Superintendencia Financiera que, la existencia del deber de asesoría, sólo se originó desde la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015.

Advierte esa alta Corporación de Justicia sobre la necesidad de que la decisión del traslado de Régimen esté precedida de toda información relevante que el Fondo de pensiones proporcione a quien pretenda afiliarse, la cual, debe ser suficiente, completa y clara sobre las implicaciones que le conllevaría dejar el anterior Régimen y sus posibles consecuencias futuras; Pues, conforme al Estatuto Financiero de la época en los Artículos 97 y siguientes, consagró que las administradas debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios que orientan la buena fe en las que se sancionaba la falta de información relevante.

Más adelante la Corte Suprema de Justicia precisó que son deberes de las administradoras de pensiones, los siguientes:

---

<sup>12</sup> Conforme al **artículo 4** y demás normas concordantes del **Decreto 656 de 1994**, las administradoras se sitúan en el ámbito de la **responsabilidad profesional**, que **las obliga a prestar de manera eficiente, eficaz y oportuna los servicios** inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, considerados idóneos por sus conocimientos técnicos especializados y experiencia en compleja materia financiera, para garantizar derechos de sus asegurados; tal responsabilidad se mide con mayor rigor que el utilizado frente a las obligaciones entre particulares, en razón a la delegación del servicio público de seguridad social en pensiones que asumen en el RAIS, sostiene la SCL de la H. Corte Suprema

<sup>13</sup> **Se les prohíbe: “No suministrar la información razonable o adecuada que a juicio de la Superintendencia Bancaria deba entregarse al público, a los usuarios o a los clientes de las entidades vigiladas para que éstos puedan tomar decisiones debidamente informadas y puedan conocer cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas”.**

<sup>14</sup> Norma reglamentaria de los arts. 105 y parcialmente del 287 de la ley 100 de 1993 en cuanto al régimen de promoción y de responsabilidad de las sociedades AFP. disponiendo en el inciso final del artículo 4: QUE LAS ACTUACIONES DE LOS VENDEDORES EN EL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD OBLIGAN A LAS AFP, respecto de la cual se hubiere promovido la respectiva vinculación, es decir, comprometen la responsabilidad de éstas como establece su art. 10 y precisa en el art. 12 que tales promotores deben suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante la vinculación, y con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.

- (i) Brindar información en todas las etapas del proceso de afiliación, desde la antesala hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.
- (ii) La información debe ser completa y comprensible. y,
- (iii) La información debe proporcionarse con prudencia, teniendo obligación de buen consejo, que puede llevar incluso a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.

Si bien los precedentes judiciales tenidos en cuenta por esta Sala corresponden a afiliados beneficiarios del régimen de transición, las razones que sustentan la ineficacia del traslado no tienen en cuenta esa circunstancia, por ser determinante en ello, la falta de información al afiliado.

Múltiples Salas de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín han considerado que, si bien los casos concretos abordados por la H. Corte Suprema de Justicia, refieren a personas que fueron beneficiarias del régimen de transición pensional consagrado en el art. 36 de la Ley 100/93, su *ratio decidendi* aplica para quienes se afilian al Sistema Pensional por primera vez o se trasladan entre regímenes en el marco del mismo, enfatizando en la necesidad de demostrar en cada proceso si la AFP suministró, a quien una vez fuera su potencial afiliado, *información clara, completa, suficiente*, en términos de transparencia y eficiencia, a fin de poder concluirse que la decisión adoptada entonces, obedeció a un conocimiento diáfano y preciso, no sólo de lo que se hacía, sino de las consecuencias que se derivarían de la suscripción del formulario de afiliación correspondiente y que por tanto, ese acto jurídico surgió de una real manifestación de voluntad, libre, espontánea y sin presiones.

Lo anterior, tal y como reitera la CSJ en sentencias SL 1688-2019 y 373 de 2020, que radica en la AFP el deber de brindar una información oportuna y adecuada, ello, indiferentemente de si se tiene o no beneficio transicional o si se está próximo a adquirir requisitos para pensionarse, “*dado que la omisión al deber de información se predica frente a la validez o no del acto jurídico de traslado.*”

Por estas razones, lo argumentado por las pasivas a excepción de Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías que se allanó a las pretensiones, en torno a que la suscripción del formulario acredita la libre, voluntaria e informada manifestación de voluntad del afiliado al momento del traslado o que debe desatenderse la línea jurisprudencial en materia de carga probatoria en asuntos como el que nos ocupa, no constituyen razones atendibles para exonerar del cumplimiento de sus obligaciones a las Administradoras, menos aún, por cuanto, en los asuntos como el presente, no se discute la capacidad jurídica de los celebrantes, ni la licitud de los traslados; se atiende es al hecho de haberse dado el traslado de régimen pensional sin que estuviese precedido de la satisfacción del cumplimiento del deber de información por parte de la administradora que captó al afiliado, quien, según sus dichos al absolver el interrogatorio de parte, su afiliación inicial al RAIS se dio con ocasión a su vinculación en el Municipio de Amalfi, siendo ese el momento donde se dio según éste, lo relacionado con los fondos privados, procediendo a vincularse a la AFP sin que previo a ello se acercara algún funcionario del Seguros Social para explicarle las consecuencias que le traería el traslado de régimen, ni tampoco personal del fondo privado, y con temor de que el Seguro Social se acabara por su mal manejo, se trasladó para no irse a quedar sin nada, sin tener claras las condiciones ante la imprecisión de la información, teniendo sólo algunas ideas relacionadas con la edad menor para pensionarse, y tener que ahorrar grandes cantidades de dinero para poder hacerlo.

Con independencia de que la afiliación se diera con antelación o en momento posterior a la regulación de deberes del consumidor financiero, estas entidades deben en un acto responsable y comprometido con su función social, dar a conocer a los potenciales afiliados, todas las implicaciones del traslado, como sostuvo la Corte en **sentencia SL 4360 de 2019** Radicado 68852.

En cuanto a la carga de la prueba, con este precedente, se desvirtúa además la aplicación del actor del principio de auto responsabilidad de los hechos afirmados en la demanda, pues en este caso, en virtud de la carga dinámica de la prueba ésta se radica en cabeza de las AFP que a través de sus agentes propiciaron el traslado de régimen del asegurado, como se aprecia en la sentencia SL4426-2019, donde la Corte expone los motivos por los cuales las administradoras deben demostrar que suministraron una información clara y transparente, lo que se explica desde la premisa que la afiliada presenta una afirmación indeterminada *-la de que no recibió información-* y es la AFP a quien corresponde demostrar que cumplió con sus deberes en esa materia, al hallarse en mejor posición de ilustrar por cuanto debe conservar en sus archivos la documentación que soporta el traslado, además, de estar facultado el fallador por el **artículo 167 del Código General del Proceso**, para distribuir la carga de la prueba a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar todo los elementos de convicción tendientes a esclarecer el objeto del litigio y en asuntos como el que hoy nos ocupa, sin duda quien debe cumplir dicha carga es la AFP del RAIS, por cuanto: i) Maneja la carpeta con la historia de cada afiliado, así como la información que hubiera brindado al momento del trascendental acto del traslado o afiliación, **y la que haya entregado a lo largo de su permanencia en el fondo**, dirigida a orientarlo sobre las mejores opciones para decidir lo que más le conviniera; ii) Conoce y posee los datos de ubicación y preparación que recibió **el asesor** que tuvo a cargo la asesoría efectuada al afiliado y posibilitó que éste firmara el acto jurídico de vinculación o de traslado al fondo de pensiones.

En el sub-lite, mediante la prueba documental se evidencia que el señor Rafael Tobías Pérez Cuartas, nació el 29 de agosto de 1959<sup>15</sup>, y en su condición de servidor público de orden territorial el SGSSP iniciaba a más tardar el 30 de junio de 1995<sup>16</sup> <sup>17</sup>, sólo tenía 35 años de edad, no demostró en este proceso 15 años o más de servicio o de cotizaciones, por tanto, no fue beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en razón de la edad.

---

<sup>15</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 07 Expediente administrativo.pdf. pág.3 (No aportó la parte actora registro civil de nacimiento, pero si copia de la cédula de ciudadanía)

<sup>16</sup> Los artículos 2 y 3° del Decreto 691 de 1994, con relación a la incorporación del personal de los órdenes departamental, municipal y distrital al Sistema general de pensiones, preceptúan: “Artículo 2o. Vigencia del Sistema General de Pensiones para los servidores públicos. El Sistema General de Pensiones contenido en la Ley 100 de 1993, comenzará a regir para los servidores públicos del orden nacional incorporados mediante el artículo 1° de este Decreto, el 1° de abril de 1994. El Sistema general de Pensiones para los servidores públicos departamentales, municipales y distritales y de sus entidades descentralizadas, entrará a regir a más tardar el 30 de junio de 1995, en la fecha en que así lo determine el respectivo Gobernador o Alcalde. La entrada en vigencia podrá hacerse de manera gradual para determinados servidores 6 Ley 790 de 2003, artículo 3°. 7 El Decreto 691 de 1994, “por el cual se incorporan los servidores públicos al Sistema General de Pensiones y se dictan otras disposiciones”, fue expedido por el Presidente de la República, “en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las conferidas en el artículo 189, numeral 11 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 100 de 1993” –Diario Oficial 41.289 30 de marzo de 1994- públicos teniendo en cuenta, entre otros factores, la capacidad económica del organismo o entidad territorial y las proyecciones actuariales.

<sup>17</sup> 01PrimeraInstancia; archivo 07 Expediente administrativo.pdf. pág. 24 a 29 (Certificación Electrónica de tiempos laborales - CETIL)



Según la documental allegada al plenario, Inició labores el 25 de abril de 1979<sup>18</sup> al servicio de Conf. Primavera, con afiliación inicial al RPM a través del instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones hasta el 23 de octubre de 1984, posteriormente se vinculó al servicio del Departamento de Antioquia, desde el 4 de noviembre de 1985 hasta el día 12 de diciembre de 2001, tiempo durante el cual realizó aportes a la entidad Pensiones de Antioquia sólo entre el lapso de tiempo comprendido entre el 5 de diciembre de 1991 y el 12 de diciembre de 2001<sup>19</sup>. Ahora, obra en el expediente el formulario de afiliación al RAIS a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías el día 1 de febrero de 2002<sup>20</sup> traslado que se acusa de ineficaz, misma data desde la cual empezó a realizar aportes en ese régimen <sup>21</sup>. La historia laboral expedida por la AFP con fecha 27 de mayo de 2019, registra 845.86 semanas cotizadas al fondo y 154.14 producto de un bono, ello sumado a las 112,43 visualizadas en la historia laboral de Colpensiones aportada al expediente<sup>22</sup>

El 7 de mayo de 2019, solicitó ante Colpensiones el retorno al Régimen de Prima Medía, solicitud resuelta negativamente por la entidad, sustentando que el actor se encuentra a diez años o menos del requisito de tiempo para pensionarse. <sup>23</sup>

Adicionalmente, fue recaudado interrogatorio al demandante, sin que se produjera confesión de su parte, pues en torno a las condiciones presentadas durante su vinculación a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, como se indicó anteriormente, manifestó que la misma se dio con ocasión a su vinculación en el Municipio de Amalfi, procediendo a vincularse a la AFP sin que previo a ello se sin explicarle las consecuencias que le traería el traslado de régimen, y con temor de que el Seguro Social se acabara por su mal manejo, se trasladó para no irse a quedar sin nada, pero sin tener claras las condiciones ante la imprecisión de la información, teniendo sólo algunas ideas relacionadas con la edad menor para pensionarse, y tener que ahorrar grandes cantidades de dinero para poder hacerlo. Manifestó que su interés de regresar al RPM consiste en tener la posibilidad de acceder a una mejor calidad de vida a través de una mesada pensional más alta.

La AFP Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, no aportó elementos de convicción sobre la asesoría brindada al señor Rafael Tobías Pérez Cuartas, en momento previo, ni posterior a la suscripción del formulario de afiliación; siendo esta AFP quien se encargó de tramitar el traslado de régimen pensional, estaba llamada a demostrar que ese traslado de régimen no se vio afectado en su eficacia al suministrar la información suficiente, clara, completa al entonces potencial afiliado.

En este caso, la AFP del RAIS no acreditó la satisfacción de su ineludible deber legal de brindar al hoy demandante una oportuna información adecuada, suficiente, cierta y comprensible, en términos de transparencia y eficiencia respecto de la vinculación en los dos regímenes pensionales; ni sobre los beneficios e inconvenientes que le generaría el suscribirse a un régimen u otro, y en general, las consecuencias del tal afiliación, entre ellas, las modalidades de la pensión, el capital necesario para acceder a la pensión de vejez de manera ordinaria, o anticipada, los componentes y variables para establecer el monto de la prestación económica en el RAIS y su comparativo en el RPM, los requisitos para heredar el capital de la cuenta de ahorro individual en caso de fallecimiento, el derecho de retracto, las implicaciones de la negociación anticipada del bono pensional, la posibilidad e incluso

<sup>18</sup> 01PrimeralInstancia; archivoFolio52. HistoriaLaboral.Pdf

<sup>19</sup> 01PrimeralInstancia; archivo07 Expediente administrativo. Pdf. Págs.24 a 29

<sup>20</sup> 01PrimeralInstancia; archivo 03 Pruebas, Pág.1

<sup>21</sup> 01PrimeralInstancia; archivo07 Expediente administrativo. Pdf. Págs. 46 a 54

<sup>22</sup> 01PrimeralInstancia; archivo03 pruebas. Pdf. Págs. 55

<sup>23</sup> 01PrimeralInstancia; archivo 03 pruebas.pdf. Pag.2

la necesidad de hacer cotizaciones adicionales, para obtener la prestación de vejez en el RAIS, entre otros aspectos relevantes, para generar en el posible afiliado, verdadero consentimiento plenamente informado y por tanto, libre y voluntario en la selección o traslado de régimen de pensiones, y ese deber de información es exigible en cada etapa de la afiliación y ejecución del acto jurídico, como bien ha aclarado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

De ello no hay elementos de convicción en el plenario distintos del formulario de afiliación, sobre el cual las demandadas adujeron que, estando suscrito por el demandante, a quien atribuyen que lo hizo de manera libre y voluntaria, no es dable restarle valor y menos desconocer este acto; sin embargo, en este sentido, las sub reglas establecidas por la Alta Corporación definen que al momento de analizar si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación: **a)** no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; **b)** en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones **allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados**, en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional. conforme al **artículo 1604 del Código Civil**, la prueba de la diligencia y cuidado recae en quien debió emplearlo y, ello no se satisface solo con allegar documentos previamente elaborados en los que se limita a llenar espacios en blanco, que suscriben las partes, sino con la evidencia real de que la información plasmada atienda las pautas para que se adopte una decisión completamente libre, y que la asesoría brindada fue suficiente para la persona. Lo cual, es acorde con lo normado en **los artículos 97 y 98 del Estatuto Financiero vigente en 1994**, referidos a la debida diligencia que debían emplear las AFP, según los cuales, no se trata sólo de completar un formato, ni adherir a una cláusula genérica, sino de haber transmitido elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, sea que estuviere o no la persona en transición.

Los considerandos de esta providencia también sustentan que, esta sala no acoja el supuesto de que los actos del demandante posteriores al traslado, como su prolongado silencio, o el sufragar aportes, fueren indicadores de su intención de pertenecer al Régimen de Ahorro Individual, debiendo recordarse el reiterado precedente de la Sala de Casación Laboral, según el cual, el debate probatorio en los asuntos de ineficacia de traslado se encamina a establecer si, con anterioridad o al momento del acto de traslado, se cumplió el tantas veces nombrado deber de información, **sin considerar los actos posteriores que la afiliada pudiese realizar**, pues la jurisprudencia del órgano de cierre en materia de seguridad social ha dilucidado de manera uniforme que, si la debida asesoría no se brinda con anterioridad y/o al momento de la materialización del traslado, al no cumplir su propósito de generar consentimiento informado para el acto de traslado, se equipara a la ausencia de información (**SL1688-2019, SL2877-2020, SL2937-2021, SL3349-2021**), y adicionalmente, esa falta de información en esta materia, no se convalida por los traslados de administradoras dentro del Régimen de Ahorro Individual (SL3199- 2021).

De ahí que, no procede adoptar el criterio aislado contenido en la providencia **SL2440-2021**<sup>24</sup>, donde una de las Salas de Descongestión de la CSJ., expuso la tesis de los llamados “actos de relacionamiento,” que valga anotar, había formulado la Sala de Casación Laboral permanente en la SL413-2018, en un proceso donde se debatía el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, y fue necesario analizar la voluntad de permanencia del

---

<sup>24</sup> Por la Sala de Descongestión No. 4 de la Sala de Casación Laboral.

afiliado en un específico régimen pensional, por cuanto no resultaba diáfano a cuál de los regímenes pertenecía, litigio notoriamente ajeno a los asuntos de ineficacia de traslado de régimen pensional.

Conforme al precedente en cita, acogido por esta Sala, el incumplimiento de las mencionadas obligaciones de información por parte de Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías vulneradoras de la libre y voluntaria selección de régimen prevista en el literal b del Artículo 13 de la ley 100 de 1993<sup>25</sup> genera consecuentemente la INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN AL RAIS, como respuesta jurídica a la transgresión de ese deber legal y ello implica que, el acto jurídico declarado ineficaz carezca de vida jurídica, y, por tanto no produzca ningún efecto, lo cual fue precisado en **sentencia SL-4360 de 2019**, concluyendo en que: “la sanción impuesta en el artículo 271<sup>26</sup> de la Ley 100 de 1993 consagra una ineficacia en sentido estricto, lo que conlleva que la consecuencia allí contenida es la exclusión de todo efecto al traslado”, lo cual, da lugar a garantizar a la accionante el retorno al Régimen de Prima Media con Prestación Definida hoy administrado por COLPENSIONES, se asumirá que así lo ha estado desde el 25 de abril de 1979, y a declarar que en éste ha permanecido afiliado, sin solución de continuidad, lo que conlleva a la reactivación de su respectiva afiliación en este último régimen.

Tales motivaciones permiten **confirmar** en ese aspecto la sentencia conocida en consulta.

#### **b) Consecuencias de la declaratoria de ineficacia**

Atendiendo al principio de sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, previsto en el Acto Legislativo 01 de 2005, con el fin de que COLPENSIONES cuente con los recursos necesarios, y fundamentalmente, se garantice, la no afectación financiera del régimen de prima media, y pueda satisfacer las prestaciones que se generen a su cargo, producto de la declaratoria de ineficacia, todos los recursos que administraron las AFP demandadas del RAIS durante el tiempo de afiliación del hoy demandante en cada una de ellas, deben trasladarse a la administradora del RPM que tendrá a su cargo el reconocimiento de las eventuales pensiones, por cuanto, tales sumas repercutirán en la conformación del derecho pensional, dado que el RPM es un fondo común al cual ingresan de forma indistinta los recursos de todos los afiliados y que a través del sistema de reparto intergeneracional se cubren las prestaciones causadas. Además de ser menester que, por efecto de la declaratoria de la ineficacia en asuntos como el abordado en este proceso, las AFP beneficiadas económicamente con el acto ineficaz por omisión del deber de

---

<sup>25</sup> **13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES.** El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

b. 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.

<sup>26</sup> 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<sup><1></sup> en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual vigente ni exceder cincuenta 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.

El Gobierno Nacional reglamentará los mecanismos para el control del pago de cotizaciones de los trabajadores migrantes o estacionales, con contrato a término fijo o con contrato por prestación de servicios.

información garanticen que el patrimonio de la inducida a la afiliación no sufra deterioro, y pueda disfrutar de las prestaciones del RPM, como si hubiera permanecido en él, según ha dilucidado el precedente jurisprudencial de la H CSJ en SCL., que esta Sala acoge.

Bajo las referidas premisas, se **confirmarán, revocarán, y adicionarán** las órdenes impartidas desde la primera instancia a **COLFONDOS S.A., PENSIONES Y CESANTÍAS. -AFP a la que actualmente se encuentra afiliada el actor-**, en el sentido que esta AFP del RAIS, dentro de los **30 días siguientes a la ejecutoria** de la presente providencia, no solo debe trasladar a COLPENSIONES la **totalidad** de las sumas que se encuentran depositadas en la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros que se han generado durante todo el tiempo en el que el hoy demandante figuró como afiliado al RAIS, **sino también las cuotas de administración, el dinero con destino al Fondo de Garantía de Pensión Mínima y las sumas adicionales de las aseguradoras**, por ella descontada durante el periodo de afiliación del hoy demandante. En ese sentido se revocará y adicionará la sentencia proferida por el A quo.

No pudiendo admitirse como elementos exoneradores de esa carga, la aducida legalidad de tales descuentos, ni si el dinero de la afiliada fue administrado adecuada y eficientemente, sino que, como consecuencia de la ineficacia del traslado inicial al RAIS, y por no haberse estudiado previamente a la afiliación de la situación particular del hoy demandante, e ignorándose verdaderamente cuáles fueron los argumentos esgrimidos por las AFP para aseverar que cumplieron con los deberes de información que sostiene haberle dado, no es pertinente exonerarlas de la devolución de tales conceptos, independientemente de que Colpensiones no haya administrado el dinero del afiliado, ni asumido los riesgos que esa actividad conlleva, no pudiendo discutir inexistencia de motivos para entregarlos, detrimento patrimonial, ni enriquecimiento sin causa para Colpensiones y el demandante, tampoco transgrede derechos de las demandadas, por evidenciarse la omisión de asesoría completa y previa a la migración del accionante hacia el RAIS y dentro de ese mismo régimen, pues si bien existió una administración por parte de las AFP del RAIS, además del pago de seguros, consecuencialmente a la declaratoria de ineficacia, todos los recursos deben trasladarse a Colpensiones, administradora que tendrá a su cargo el reconocimiento de la pensión que se genere en favor del hoy demandante, como anteriormente se explicó.

Se justifica la orden de trasladar a Colpensiones las cuotas de administración, puesto que la consecuencia de la declaratoria de la ineficacia, en asuntos como el abordado en este proceso, implica que la parte beneficiada económicamente con el acto ineficaz por omisión del deber de información **y del buen consejo**, garantice que el patrimonio de la parte inducida a la afiliación no sufra modificaciones, y pueda disfrutar de las prestaciones del RPM, como si hubiera permanecido en él. Además, es menester que la orden judicial garantice, la no afectación financiera del régimen de prima media que reciba al afiliado, para que pueda satisfacer las prestaciones que se generen en su favor.

Se rememora que, para efecto de la devolución de conceptos hacia el RPM, con anterioridad, así como lo hizo el Aquo, esta Sala de Decisión disponía que, el monto trasladado no fuese inferior al valor total del aporte legal correspondiente en caso de que el afiliado hubiere permanecido en el régimen de prima media y si así fuere, la AFP asumiera el pago de la diferencia, aplicando el precedente de la Corte Constitucional plasmado en las sentencias **C 1024 de 2004**, y en las **SU 062 de 2010** y **SU 130 de 2013** sobre los casos de las personas que regresan del RAIS al RPM, **y de otro lado**, y se abstenía de ordenar que las AFP del RAIS remitieran con destino a Colpensiones, los valores correspondientes

a las sumas adicionales de las aseguradoras, tema que forma parte del recurso de apelación, ante las órdenes impartidas en la primera instancia que aquí se confirma.

Pero, no es posible proseguir avalando esta interpretación porque retomando el punto, y por las mismas razones expuestas en este acápite, considerando el precedente de la Sala de Casación Laboral<sup>27</sup> contenido en sentencias **SL 3202-2021, SL 2769-2021, SL3708-2021, SL 3710-2021- SL 3706-2021, SL 3571-2021 y SL 3709-2021**, esta Sala ha precisado que las cuotas de administración y los descuentos del seguro previsional, descontadas por la AFP del RAIS durante el periodo de afiliación del hoy demandante en ella, se deben trasladar debidamente **indexadas** y con cargo a sus propios recursos, aspecto en el cual, **se adicionará** la decisión de instancia, con el fin de que se satisfagan en su valor actualizado, dado que la pérdida de poder adquisitivo de la moneda colombiana constituye un hecho notorio.

De otro lado, considerando lo motivado, no se acogerá el **Concepto del 17 de enero de 2020 emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia**, a la luz del artículo 28 del CPACA<sup>28</sup>, ante consulta realizada por la Vicepresidente Jurídica de la Asociación Colombiana de Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías -ASOFONDOS-, interpretando que para determinar los recursos a trasladar con motivo de la declaratoria judicial de nulidad o ineficacia de traslado de régimen debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 7° del Decreto 3995 de 2008<sup>29</sup>, toda vez que dicha norma fue expedida para efectos de traslado en asuntos referentes a multiafiliación, situación que no corresponde a la aquí ventilada y adicionalmente, tal concepto no obliga, pues se encuentra decantado por el órgano de cierre judicial en materia laboral y de seguridad social que los gastos administración y prima de seguro previsional deben retornar a Colpensiones como consecuencia de la ineficacia declarada.

Al momento de cumplirse esta sentencia, los conceptos deberán aparecer detallados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

---

<sup>27</sup> Esta Sala atiende el precedente judicial original de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a partir la sentencia con radicado 31989 de 2008 y dando aplicación al artículo 1746 del Código Civil, en los cuales fundamentan la *ratio decidendi* de estos procesos, donde esa Alta Corporación determinó que por efecto de la entonces denominada nulidad, hoy ineficacia, generada con ocasión del actuar negligente de las AFP del RAIS, en materia de información, éstas se encuentran obligadas a remitir a Colpensiones no sólo las cotizaciones, rendimientos, si los hubiere, cuotas o gastos de administración, lo destinado a garantía de pensión mínima sino también las sumas adicionales de la aseguradora, por tanto, se adopta en estricto sentido lo decidido por nuestro órgano de cierre en la materia, ordenando a Porvenir S.A., que traslade a Colpensiones, los valores descontados al demandante durante el tiempo de su afiliación en ella, por concepto de aportes para la Garantía de Pensión Mínima, y con cargo a sus propios recursos, sumas adicionales de las aseguradoras, además de las comisiones de administración.

<sup>28</sup> “**ARTÍCULO 28. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS.** <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.”

<sup>29</sup> **Decreto 3395 de 2008 ARTÍCULO 1o. ÁMBITO DE APLICACIÓN.** <Artículo compilado en el artículo 2.2.2.4.1 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1833 de 2016> Las disposiciones contenidas en el presente decreto se aplican a los afiliados al Sistema General de Pensiones que al 31 de diciembre de 2007, se encuentren incursos en situación de múltiple vinculación entre el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y el de Ahorro Individual con Solidaridad y señala algunas normas de traslados de afiliados, recursos e información.

A las personas que, después de un año de entrada en vigencia la Ley 797 de 2003, se trasladaron al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) faltándoles 10 años o menos para tener la edad exigida para tener derecho a la pensión en este régimen, se les aplicará lo que establecen los artículos 7o, 8o y 12 del presente decreto

Ahora bien, debe la Sala pronunciarse sobre la orden del A Quo de **devolver los aportes voluntarios al RPM**, aunque tal decisión no fue objeto de apelación por la parte actora y no esté probado que esta realizó dicho ahorro (ver fl. 25), es imperativo proteger los principios constitucionales (artículo 53 C.P) y legales (Artículo 21 CST) a la asegurada demandante, decisión que por lo ya explicado no afecta al RPM, ni a COLPENSIONES.

Lo anterior como quiera que dichos aportes están consagrados en el *régimen de ahorro individual*, tal y como lo dispone el artículo **62 de la Ley 100 de 1993**<sup>30</sup>, los cuales están destinados a incrementar o mejorar el capital de ahorro individual para obtener una mejor mesada pensional o incluso disfrutar de su prestación anticipadamente y obtener beneficios tributarios, y difiere del aporte obligatorio, en tanto éste necesariamente se dirige a la cuenta del Sistema General de Pensiones destinada para tal fin, mientras que los aportes voluntarios son facultativos, se hacen acorde a la capacidad económica y discrecional del afiliado y constituye un patrimonio de cada afiliado, ahorro del cual puede disponer, en cualquier momento solicitando su retiro total o parcial<sup>31</sup>.

En este aspecto, ha de aplicarse el numeral **2 del artículo 2.2.2.3.1 del Decreto 1833 de 2016** compilatorio de las normas del Sistema General, que indica los parámetros a seguir en caso de traslado de un afiliado del RAIS al RPM, y del cual se extrae que los aportes voluntarios, previa solicitud, deben ser devueltos directamente al afiliado.<sup>32</sup>

Así, se tiene que, el aporte voluntario constituye un ahorro propio del afiliado y no del Sistema General de Pensiones, por tanto, en caso de traslado hacia el RPM, no hay lugar a ordenar al fondo privado su devolución con destino al fondo común administrado por Colpensiones, pues ello no solo contraviene la legislación vigente, sino que excede las facultades del juez al desatender los principios de legalidad y de favorabilidad en la interpretación de las normas e incurre en error de hecho, debiendo entonces ser devueltos directamente al afiliado, trámite que habrá de adelantarse directamente por los afiliados ante la entidad que los administre.

El cumplimiento de tales órdenes será verificado por COLPENSIONES, de manera coordinada con la AFP accionada, sin trasladar consecuencias negativas al actor.

Se ordenará a COLPENSIONES recibir de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, recursos correspondientes a los conceptos aludidos, y se homologarán en el Régimen de Prima Media las semanas cotizadas por el actor durante su afiliación en el RAIS.

---

<sup>30</sup> **“ARTÍCULO 62. COTIZACIONES VOLUNTARIAS.** Los afiliados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad podrán cotizar, periódica u ocasionalmente, valores superiores a los límites mínimos establecidos como cotización obligatoria, con el fin de incrementar los saldos de sus cuentas individuales de ahorro pensional, para optar por una pensión mayor o un retiro anticipado.”

<sup>31</sup>Ver artículo 15 del decreto 692/1994.

<sup>32</sup>**“ARTÍCULO 2.2.2.3.1. TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL.** Una vez efectuada la selección de cualquiera de los regímenes pensionales mediante el diligenciamiento del formulario, los afiliados no podrán trasladarse de régimen, antes de que hayan transcurrido cinco años contados desde la fecha de la selección anterior. Para el traslado del régimen solidario de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad y de este al de prima media se aplicará lo siguiente:

1. Si el traslado se produce del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, habrá lugar al reconocimiento de bonos pensionales.
2. Si el traslado se produce del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida se le acreditarán en este último el número de semanas cotizadas en el primero y se transferirá el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos y el bono pensional cuando sea del caso.

**Las cotizaciones voluntarias cuyo retiro no se haya efectuado al momento del traslado se devolverán al afiliado, previa solicitud efectuada seis (6) meses antes del traslado.” (negritas y subrayas fuera de texto)**

En este sentido y por las razones expuestas se **confirmará parcialmente**, se **modificará y adicionará** la sentencia venida en consulta. Pero se **revocará** en cuanto absolvió de devolver los dineros por concepto de administración descontó la AFP que actualmente administra los recursos de la demandante y, en tanto **le** ordenó la devolución de los aportes voluntarios al RPM, efectuados por la actora.

### III. EXCEPCIONES

En grado jurisdiccional de consulta se estudian, además, las excepciones formuladas por la pasiva, las cuales quedan implícitamente resueltas, por haberse causado lo pretendido en la demanda.

En especial, no operó la prescripción pues la ineficacia no está sometida a dicha figura, por conllevar la inexistencia del acto jurídico sobre el que recae y el reconocimiento pensional se presentó como una de las consecuencias del retorno al RPM administrado por Colpensiones, además esta Sala, acoge la postura pacífica de la H. Corte Suprema de Justicia, respecto a que las acciones judiciales tendientes a comprobar la forma en que ocurrió un hecho o se reconozca un estado jurídico, son imprescriptibles, como es el caso de la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

### IV. COSTAS

No se acogerá lo apelado por la parte demandante en cuanto a imponer condena en costas a Colpensiones y Pensiones de Antioquia, pues dicha solicitud deviene infundada si se considera que en este proceso se analizaron los efectos del traslado realizado por el pretensor al fondo privado, obligando vincular a los dos fondos públicos para hacerles oponibles la declaración de ineficacia del traslado, la continuidad de afiliación en el RPM, administrado en este caso por Colpensiones, y la obligación de recibir del RAIS los dineros que se ordena entregar, por lo que se encuentra acertada la exoneración a Colpensiones y Pensiones de Antioquia de dicho concepto por parte de la juez A Quo.

*“Las costas son una erogación económica que debe asumir la parte que resulte vencida en un proceso judicial, que se compone de las i) expensas y las ii) agencias en derecho; tienen naturaleza procesal, No obstante, el reconocimiento efectivo de las costas judiciales dependerá de la causa y razón que motivaron el gasto, por lo tanto, a la parte que obtuvo un pronunciamiento favorable a sus pretensiones, le corresponde no sólo acreditar que se causaron sino también el monto en que incurrió, para que, con fundamento en ello y de acuerdo a los criterios establecidos por el legislador, se cuantifiquen. Debe tenerse en cuenta, que en el evento de que no se pruebe su causación material, pueden liquidarse sin reconocimiento alguno”.*

Se debe tener presente que Pensiones de Antioquia es un fondo cerrado, por lo tanto, no puede hacer nuevas afiliaciones de conformidad con lo establecido en el artículo 52 de la ley 100 de 1993<sup>33</sup> y el decreto 2527 de 2000 y al estar el actor desvinculado actualmente

---

<sup>33</sup> **Ley 100 de 1993, Art. 52: Entidades Administradoras:** El régimen solidario de prima media con prestación definida será administrado por el Instituto de Seguros Sociales, Cajas, Fondos o entidades de seguridad social existentes del sector público o privado, administrarán este régimen respecto de sus afiliados y mientras dichas entidades subsistan, sin perjuicio de que aquéllos se acojan a cualesquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley. Las cajas, fondos o entidades de



del Departamento de Antioquia, no podría volver a vincularse a Pensiones de Antioquia para que administre lo relacionado con sus aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones.

En este caso, Colpensiones no originó el presente proceso, ni podía declarar la ineficacia de la afiliación de la actora en el RAIS, pero si podía ejercer su derecho de defensa oponiéndose a lo pretendido en la demanda, y aún en el evento de no haber recurrido la decisión de primera instancia, en esta sede correspondía conocer de la sentencia de primera instancia en virtud del obligatorio grado jurisdiccional de consulta. Razones que la Sala encuentra atendibles para que en primera instancia se le absolviera del pago de costas a Colpensiones.

**En esta sede** no se condenará en costas, por cuanto se conoció el proceso en grado jurisdiccional de consulta; a Colpensiones le prosperó su recurso, y respecto de la alzada formulada por la actora tampoco genera costas, por no haberse causado.

## V. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta 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: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín el 8 de marzo de 2021, dentro del proceso ordinario laboral de doble instancia promovido por el señor RAFAEL TOBIÁS PÉREZ CUARTAS contra COLPENSIONES, PENSIONES DE ANTIOQUIA y COLFONDOS S.A., PENSIONES Y CESANTÍAS, **adicionándola**, en el sentido en que esta última AFP:

Debe trasladar con destino a COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, la totalidad de las sumas que se encuentran depositadas en la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros generados durante todo el tiempo en que el demandante ha figurado como afiliado a dicho régimen, y adicionalmente debe trasladar a Colpensiones los valores descontados al actor por concepto de aportes para la garantía de pensión mínima, y con cargo a sus propios recursos, entregará debidamente indexados a Colpensiones el valor de comisiones de administración y primas de seguros descontadas durante el mismo lapso en que el hoy demandante permaneció como afiliado ante esa AFP del RAIS.

Se ordena a COLPENSIONES recibir de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS los recursos correspondientes a los conceptos aludidos, e incorporar los respectivos aportes



pensionales completos en la historia laboral del demandante como si hubiera permanecido en el RPM.

**SEGUNDO:** REVOCAR la decisión de instancia en cuanto dispuso que dicha AFP traslade hacia Colpensiones los aportes o ahorros voluntarios que hubiera efectuado la hoy demandante, y en cuanto absolvió a la AFP de devolver los dineros por concepto de administración a la AFP que actualmente administra los recursos de la demandante y, en tanto ordenó la devolución de los aportes voluntarios al RPM, efectuados por la actora.

**TERCERO:** sin costas en esta instancia por no haberse causado.

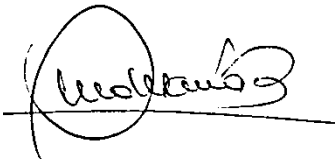
Notifíquese lo decidido por edicto.

Devuélvase el expediente al despacho de origen.

Las Magistradas,



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE  
(En ausencia justificada)