



SENTENCIA

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Ana Magnolia Zuluaga García
DEMANDADO	Colpensiones y Colfondos S.A.
RADICADO	05-001-31-05-022-2019-00338-01
TEMA	Ineficacia de traslado
DECISIÓN	Adiciona y confirma sentencia

El veintiséis (26) de mayo de dos mil veintitrés (2023), el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, integrada por los magistrados **HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ, CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA** y **GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**, quien actúa como ponente, previa deliberación del asunto, según consta en el ACTA **124** de discusión de proyectos, procede a dictar sentencia de segunda instancia dentro del proceso ordinario promovido por **ANA MAGNOLIA ZULUAGA GARCÍA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍA**, con radicado **05-001-31-05-022-2019-00338-01**.

• **PRETENSIONES:**

La demandante pretende se declare la ineficacia del traslado del RPM al régimen de ahorro individual administrado por COLFONDOS S.A., disponiéndose el regreso automático a COLPENSIONES. Que se le ordene a COLFONDOS S.A. a trasladar a COLPENSIONES todos los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual, como cotizaciones, bonos pensionales o sumas adicionales de la aseguradora, con los rendimientos que se hubieren causado. Asimismo, que se le ordene al fondo público recibir dichos aportes y autorice el regreso de la demandante, sin solución de continuidad.

• **HECHOS:**

Como presupuestos fácticos de la acción indicó que estuvo afiliada al ISS hoy Colpensiones desde noviembre de 1993 hasta abril de 1994. Que para el mes de mayo de 1994 estaba laborando en Dali Joyería, donde se presentó un asesor del Colfondos S.A., quien luego de indagar por su datos personales y salario le indicó que le convenía trasladarse al RAIS. Que la información que le dio el asesor básicamente fue que el dinero que aportaba iba a estar garantizado con ellos, ya que el ISS se iba a acabar y perdería su dinero. Que, con el mismo aporte que realizaba al ISS tendría una mejor pensión y a menor edad. Que no se le explicaron las diferencias de ambos regímenes, ni la rendición del bono pensional. Que, al cabo de los años, al recibir más información por distintos medios se dio cuenta que el RAIS no era beneficioso para ella. Que le solicitó a Colfondos S.A. una proyección pensional, cotizando al 100% del tiempo a los 57 años no tendría los requisitos de la pensión. Que realizó el cálculo en el RPM y tendría un promedio de los últimos 10 años de \$5.0150.742 y una mesada de \$3.260.232. Que solicitó el traslado a COLPENSIONES, el cual fue negado, agotando la reclamación administrativa. Que no conocía del impedimento de los 10 años o menos.

- **CONTESTACIONES:**

Colfondos S.A.: Se pronunció frente a los hechos manifestando que no le consta la afiliación efectuada al ISS. Que es cierto que la afiliación se dio previa visita de uno de los asesores en su lugar de trabajo y que la inscripción del formulario se dio previa asesoría. Que no es cierto que no se le haya brindado información suficiente en la asesoría, por otro lado, las normas legales sobre Seguridad Social son de conocimiento público por lo que no es de recibo el argumento que el ISS iba a terminar, para declarar la nulidad, faltando a su deber de diligencia. Que no es cierto que no se le haya informado que el valor real de la pensión sería determinado al cumplir los requisitos para acceder a la misma. Que no es cierto que no se le haya explicado las diferencias entre ambos regímenes realizando una asesoría completa, suficiente, y veraz, entregando información objetiva. Que de conformidad a la proyección realizada por la entidad se atienen al contenido íntegro y literal. Que no le constan los demás hechos por tratarse de situaciones fácticas en los cuales no tiene ningún tipo de injerencia. Se opuso a todas las pretensiones dirigidas en su contra. Y planteó varias excepciones de fondo.

Colpensiones: Manifestó en su contestación que es cierta su afiliación al ISS hasta abril de 1994. Que es cierta la proyección anexada. Que es cierto la solicitud de traslado ante Colpensiones la cual fue negada, por faltarle 10 años o menos. Que es cierto que agotó la reclamación administrativa. Que los demás hechos no le constan por tratarse de actos provenientes o dirigidos a Colfondos S.A. siendo este un tercero ajeno a Colpensiones. Se opuso a las pretensiones y planteó varias excepciones de mérito.

• **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

Mediante sentencia del 29 de septiembre de 2022, el Juzgado Vigésimosegundo Laboral del Circuito de Medellín **DECLARÓ** la ineficacia del traslado que hizo la demandante en mayo de 1994, desde el régimen de prima media al régimen de ahorro individual administrado por COLFONDOS S.A., por lo que dispuso que la parte actora ha estado vinculada, sin solución de continuidad, en el régimen de prima media. Como consecuencia, **CONDENÓ** a COLPENSIONES, como actual administradora de ese régimen, a tener a la parte demandante como su afiliada y consolidar en su historia laboral todo el tiempo servido o cotizado al sistema general de pensiones.

Como fundamento de su decisión expuso que la escogencia de régimen pensional debe ser de manera libre y voluntaria, pues de no ser así la afiliación quedará sin efecto. Que las administradoras de fondos de pensiones son responsables ante los afiliados por cualquier infracción, error u omisión en el desarrollo de cualquier actividad administradora y por ello deben brindar una información suficiente, amplia y oportuna a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación y durante toda la vinculación con ocasión a las prestaciones a las cuales se tenga derecho como lo establece la ley, para que así los posibles afiliados tengan elementos de juicio claros y objetivos para tomar decisiones informadas. Que la prueba de la diligencia y cuidado incumbe a quien ha debido emplearlo, esto es, las administradoras de fondos de pensiones, y que COLFONDOS S.A. no demostró haber cumplido con el deber de información exigido por la ley.

CONDENÓ a COLFONDOS S.A. como actual administradora de los recursos pensionales de la parte actora a trasladar al régimen de prima media todos los valores de la cuenta de ahorro individual de la demandante, que incluyen

además de los aportes concretamente destinados a la cuenta de ahorro individual, los rendimientos. Y también **CONDENÓ** a COLFONDOS S.A. a devolver, dentro del mes siguiente a la ejecutoria de este fallo, de sus propios peculios y debidamente indexados, los valores de los aportes pensionales que recibieron de la parte accionante o en su favor destinados a cuotas o gastos de administración del artículo 20 de la Ley 100 de 1993, que incluye entre otros primas de reaseguros de invalidez y sobrevivencia, Fondo de garantía de pensión mínima, **CONDENANDO** a COLPENSIONES a recibir y/o a cobrar esos dineros.

DECLARÓ no probadas las excepciones de fondo propuestas.

Y, **CONDENÓ** en costas procesales a COLFONDOS S.A.

- **CONSULTA:**

Ninguna de las partes interpuso recurso de apelación, por lo que la sentencia fue remitida a este Tribunal para ser revisada en **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** respecto a las condenas impuestas a COLPENSIONES.

- **ALEGATOS:**

Colpensiones: expresó en sus alegatos que una vez verificada la historia laboral de la demandante se observa que estuvo afiliada al ISS hoy Colpensiones y posteriormente realizó un traslado el 1° de mayo de 1994. Que frente a la pretensión de traslado de régimen no sería procedente dado que la actora se encuentra a menos de 10 años de adquirir su derecho a la pensión. Que las personas que reúnen las condiciones del régimen de transición y habiéndose cambiado de régimen y no haya regresado al RPM pueden regresare en cualquier tiempo, de conformidad a la sentencia SU-062 de 2010. Que en cuanto a las cuotas de administración y demás, estos eran financiados con el 3% del ingreso base de cotización, y se debe resaltar que el porcentaje antes de la expedición 797 de 2003 era del 3.5%. Que estos dineros con sus rendimientos generarían un enriquecimiento son justa causa a su favor. Que de no trasladarse causaría un desmedro a Colpensiones. Que de conformidad

a la sentencia SL17595 de 2017 solicitó devolver y trasladar los aportes, cotizaciones o gastos, seguros previsionales y ahorros voluntarios, rendimientos y gastos de administración debidamente indexados.

CONSIDERACIONES:

Los problemas jurídicos a resolver de conformidad con los recursos interpuestos y en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, será *i)* determinar si el acto jurídico de afiliación de la señora ANA MAGNOLIA ZULUAGA GARCÍA a COLFONDOS S.A., fue válido, o si por el contrario es ineficaz; *ii)* consecuentemente si procede la declaratoria de la ineficacia, se deberá analizar los conceptos a devolver por el fondo privado; *iii)* Y, la operancia o no de la excepción de prescripción de la acción.

i. Acto jurídico de la afiliación y precedente jurisprudencial en materia de traslado de régimen pensional:

Para comenzar, esta Sala pasará hacer un recuento breve de la jurisprudencia de esa alta Corporación de Justicia, que estructura el tema.

Advierte la Corte que el traslado de régimen debe estar precedido de toda información relevante para la toma de la decisión. Que es necesario que el fondo de pensiones proporcione a quien pretenda captar como su afiliado, una información suficiente, completa y clara sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras. Que la figura de la ineficacia es una consecuencia prevista en el literal b del artículo 13 de la ley 100 de 1993 para aquellos casos en que el fondo de pensiones omitió suministrar información que permitiera la selección de régimen de forma libre y voluntaria, acto indebido de esta, que tiene como consecuencia no producir sus efectos propios. Que el estatuto Financiero de la época en los artículos 97 y siguientes consagró que las administradoras 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:

- (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, pues el hecho determinante es la falta de información al afiliado.

Así las cosas, lo dicho anteriormente constituye sustento que permite deducir las siguientes reglas:

- (i) Las administradoras de pensiones tienen a su cargo la obligación de información de conformidad con lo establecido en el literal b del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.
- (ii) La información del traslado de régimen debe ser de transparencia máxima, detallada y documentada acerca de la incidencia que pueda tener frente a sus derechos prestacionales, de modo que no basta con explicar solo los beneficios que dispense el régimen al que pretende trasladarse, sino además el monto de la pensión que en cada uno de ellos proyecte la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión y obviamente la declaración de aceptación de esa situación. Y,
- (iii) La carga de la prueba de demostrar que se informó de forma detallada, clara y documentada recae en la administradora de fondos de pensiones.

De igual forma, la Corte Suprema de Justicia fijó unos grados de exigencia de la información, dependiendo de las normas vigentes para la fecha en que se efectúe el vínculo a las administradoras de pensiones, estableciendo en lo temporal los siguientes momentos:

- (i) Desde la fundación de las AFP.
- (ii) Desde la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010 incorporado en el Decreto 2555 de 2010.
- (iii) Y, a partir de la vigencia de la Ley 1748 de 2014, Decreto 2071 de 2015. y en la circular 16 de 2016, la cual entrega instrucciones generales para la remisión de información financiera para efectos de inspección, vigilancia y control.

La determinación a tomar, tiene como soporte en la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia 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, SL2611, SL2877, SL4811 de 2020, SL1217, SL782 de 2021; y SL445 de 2022.

En el caso objeto de estudio, sobre los pormenores que rodearon el traslado de la demandante, del interrogatorio de parte se desprende que, para el momento del traslado en mayo de 1994, la empresa donde se encontraba laborando invitó a dos asesores, uno de Protección S.A. y otro de Colfondos S.A, realizaron una charla que duró aproximadamente 30 minutos. Que enfatizaron mucho en que el ISS iba a desaparecer y este en el momento tenía muy mala fama, además la empresa los estaba casi induciendo para realizar el traslado ya que tenían su cesantía consignadas en este, la mayoría de los trabajadores decidieron trasladarse a Colfondos S.A. Que los asesores no le explicaron qué sucedería con los aportes que ya tenía hasta ese momento, más que todo se enfocaron en la situación del ISS y que con ellos sus aportes estafan seguros. Que no recuerda que le hayan explicado sobre el bono pensional, que la expectativa de vida de ella o de su grupo familiar incidía en el cálculo de la mesada pensional. Que le informaron que podría ser trasferible

a sus hijos o demás familiares ya si no se perdería el dinero. Que no le explicaron sobre los saldos de libre disponibilidad y las modalidades pensionales. Que le informaron que el dinero lo majearían en cuentas distintas y no común. Que para el momento de su traslado no se acercó al ISS hoy Colpensiones para solicitar una asesoría para saber qué tan beneficioso o no sería realizar el traslado. Que tomó la decisión de regresar al ISS cuando se acercó a Colfondos S.A., en 2018 para que le realizaran una simulación de cuándo y cuál sería el valor de su pensión y le manifestaron que la edad ni lo que tenía cotizado le daba para realizar la simulación y que muy probablemente cuando tuviera la edad, se pensionaría con un mínimo.

Ahora, sobre la carga de la prueba es importante hacer la remisión a 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 el afiliado presenta una afirmación indeterminada *-la de que no recibió información-* y es el fondo a quien corresponde demostrar que cumplió con sus deberes en esa materia, aspecto en el que por demás está en una mejor posición de ilustrar por cuanto debe conservar en sus archivos la documentación que soporta el traslado. Así mismo, contrastando toda la jurisprudencia citada, debe decirse que la carga de la prueba recae en la administradora, puesto que, como entidad especializada, cuenta con los conocimientos para que a través de sus asesores hagan conocer a los afiliados que pretende captar los pormenores de sus situaciones pensionales y las consecuencias que trae elegir el Régimen al que le proponen afiliarse.

Se tiene que las afirmaciones realizadas por la demandante no fueron desvirtuadas procesalmente por COLFONDOS S.A., toda vez que, no presentaron información suficiente para desvirtuar las acusaciones, ni presentaron formulario de afiliación suscrito por la demandante, sin poder permitiese pensar en un principio que sí existió una asesoría acerca de cuáles serían los efectos positivos o adversos de trasladarse de un régimen pensional a otro. Sin embargo, aunque se hubiese presentado, lo cierto es que este documento no es prueba suficiente para determinar que efectivamente al accionante se le haya brindado una completa asesoría, acerca de cuáles serían los efectos positivos o adversos de trasladarse de un régimen pensional a otro.

Debe repetirse que la labor de los asesores de los fondos privados, en la etapa pre-negocial, anterior a la materialización del consentimiento, consistía en brindar una información transparente, completa, detallada y comprensible, puesto que, lo que se revisa es si la administradora de fondos de pensiones que pretendía captar al demandante como su afiliado cumplió con los imperativos profesionales de información.

Vale la pena manifestar que, por el hecho de que la demandante firmara el formulario de vinculación, donde se hace constar que la escogencia del régimen de ahorro individual se efectúa de forma “libre, espontánea y sin presiones”, no implica que conociera las consecuencias que conlleva el cambio de régimen pensional.

También es importante advertir, que, si bien la mayoría de 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 esta circunstancia, pues el hecho determinante es la falta de información al afiliado.

No puede pasar por alto esta Sala, que la ineficacia es una respuesta jurídica a la transgresión de un deber legal y ello implica, que el acto jurídico declarado ineficaz carezca de vida jurídica, y, por tanto, no produzca ningún efecto, por tal razón no es procedente analizar el caso de autos bajo lo dispuesto en el artículo 2 de la ley 797 de 2003 el cual modificó el literal E del artículo 13 de la ley 100 de 1993, en lo que respecta con el traslado de régimen cuando a un afiliado le faltaren 10 años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Con respecto a la información que se le debía brindar al demandante para la fecha de traslado, en las providencias SL1688-2019, SL4360-2019 y SL4426-2019, el Alto Tribunal fijó unos grados de exigencia de la información, dependiendo de las normas vigentes para la fecha en que se efectúe el vínculo, estableciendo en lo temporal los siguientes momentos: primer periodo, desde la fundación de las AFP; segundo momento, desde la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010; y tercer momento, a partir de la vigencia de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015.

En el caso sometido a estudio, el traslado al RAIS de la actora fue en mayo de 1994, lo que se corresponde con el primer momento, ciclo para el cual según lo expresado en la sentencia SL-1452-2019, la obligación de la administradora privada demandada era la de brindar una información necesaria y transparente.

Sobre dichas obligaciones de las administradoras de pensiones, es bastante categórica la sentencia SL-782 de 2021, en donde la Corte Suprema de Justicia indicó que según su línea jurisprudencial se debe declarar la ineficacia cuando quiera que: *“...i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) 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, los cuales, de no ser ciertos, tendrán además las sanciones pecuniarias del artículo 271 de Ley 100 de 1993, y en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.”*

Se tiene entonces que, COLFONDOS S.A., no cumplió con la carga de probar el haber realizado en la etapa previa a la suscripción del formulario de afiliación, una asesoría lo suficientemente clara, detallada y concreta en relación con su situación particular, por tanto, debe concluirse que es desde allí que el traslado resulta ineficaz, generando como consecuencia que la afiliación válida es la efectuada al régimen de prima media, debiéndose en consecuencia **CONFIRMAR** la providencia de primera instancia, en tal sentido.

ii. Efectos de la ineficacia y conceptos a devolver por el fondo privado:

Con relación a los **VALORES A DEVOLVER POR EL FONDO PRIVADO**, la jurisprudencia ha indicado que debe darse aplicación al artículo 1746 del Código Civil que gobierna las restituciones mutuas en el régimen de nulidades, con la necesaria precisión de que al tratarse de un tema pensional, el juez del trabajo debe aplicar soluciones que compensen de manera satisfactoria el

perjuicio que fue ocasionado a un afiliado por el cambio injusto de régimen pensional y ello implica que la AFP que dio lugar a ello, siempre y cuando se hayan generado las debidas cotizaciones, traslade a COLPENSIONES: (i) la totalidad del capital ahorrado, (ii) los rendimientos financieros obtenidos y (iii) los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos debieron ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES.

De igual forma, también debe sumarse que no puede verse afectada la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida, pues debe garantizarse que COLPENSIONES reciba una suma equivalente a la que hubiese generado con rendimientos financieros, en caso de que el demandante no se hubiese trasladado, y es claro que de acuerdo con la forma como se distribuyen las cotizaciones en el RAIS, parte de ellas se imputaron a gastos de administración, compañías aseguradoras y el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, sumas que como se dijo no puede ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que el demandante hubiere permanecido bajo la administración de COLPENSIONES.

Pues bien, conforme a la apelación y alegatos interpuestos, hay que anotar que la ineficacia es una respuesta jurídica a la transgresión de un 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 por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL-4360 de 2019, en la que indicó que *“la sanción impuesta en el artículo 271 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.”*

Además, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3464 de 2019, señaló que *“La Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido*

ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones”.

Así pues, es necesario dejar algunos aspectos claros en lo referente a los conceptos que deben ser devueltos por las AFP del RAIS cuando se declara la ineficacia y en ese sentido esta Sala a partir del precedente jurisprudencial ha identificado los siguientes conceptos:

1. **Capital ahorrado:** Este concepto constituye el sustento financiero del pago de la prestación y conforme con lo dispuesto en el literal b) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993 debe ser trasladado cuando exista movilidad del RAIS al RPM¹.
2. **Rendimientos:** En igual sentido que el concepto anterior, soportan el pago de la pensión y se trasladan conforme a lo enseñado por el canon 113 ídem, destacando con respecto a estos como lo enseñara la Corte desde la sentencia 31989 de 2008, que su devolución se sustenta en que el mayor valor de la cosa aprovecha al vendedor cuando la restitución se debe al incumplimiento del comprador².
3. Los **gastos de administración**³, concepto consagrado en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 y cuyo valor corresponde a 3 puntos de la cotización obrero patronal efectuada, la cual se destina al pago de seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, primas de seguros del Fogafín y los pagos correspondientes a la AFP por su gestión.

En lo referente al traslado de estos conceptos por parte de las administradoras del RAIS a **Colpensiones**, la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha encontrado 2 razones fundamentales para soportar esta orden: (i) la declaración de ineficacia implica que las administradoras del RAIS nunca debieron recibir estos

¹Se debe realizar su devolución conforme lo enseñado en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019 y CSJ SL4360-2019.

²Se debe realizar su devolución conforme lo enseñado en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019 y CSJ SL4360-2019.

³ Se debe realizar la devolución de estos conceptos indexados conforme lo enseñado en las sentencias CSJ SL-3871-2021, CSJ SL-4062-2021 y CSJ 4063-2021.

beneficios⁴, (ii) la devolución debe ser plena y con efectos retroactivos, porque estos recursos serán utilizados para la financiación de una pensión, aspecto que busca mantener el principio de sostenibilidad financiera del sistema de pensiones⁵.

Finalmente, en este aspecto se recuerda la necesidad que estos conceptos sean asumidos por la administradora con cargo a su propio patrimonio y debidamente indexados⁶.

4. **Los aportes al fondo de garantía de pensión mínima:** el pago de estos aportes propio del RAIS y consagrado en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 no encuentra un equivalente en el RPM, motivo por el cual esta Sala ha sostenido que al declararse la ineficacia los dineros aportados por el afiliado a este fondo deben ser devueltos al RPM bajo los lineamientos del artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 compilado en el DUR 1833 de 2016⁷.

Por lo anterior, conforme a la sostenibilidad financiera del sistema y al ser revisada la sentencia en grado jurisdiccional de consulta, además de lo ordenado por el juez, **COLFONDOS S.A.**, también deberá devolver a COLPENSIONES, la **prima de reaseguros de Fogafín**, la cual, junto con las *cuotas de administración y seguros previsionales*, ya ordenados, deberán ser debidamente **indexados**, con cargo a sus propios recursos, debiéndose **ADICIONAR** la sentencia en este sentido.

Conforme a las ordenes anteriores, no se puede pasar por alto las recientes providencias de la Corte Suprema de Justicia como lo son las sentencias SL-843-2022, SL-755-2022 y SL-756-2022, en donde se impone a las AFP privadas la obligación de que junto con las sumas objeto de traslado, se entregue información donde los conceptos trasladados aparezcan discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

⁴ Sentencia SL-4360-2019.

⁵ Sentencia SL-2877-2020.

⁶En este sentido se pueden leer las sentencias CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL 782-2021, CSJ SL 1187-2021 y CSJ SL 1197-2021.

⁷Respecto de este particular se puede consultar la sentencia SL 2877-2020, providencia en la cual la Corte Suprema de Justicia encontró procedente la devolución de los aportes al fondo de garantía de pensión mínima, máxime cuando estos recursos los manejan las administradoras de pensiones privadas en una subcuenta separada con el fin de financiar aquellas prestaciones.

Así pues, para esta Sala es válido que se exija una claridad en los valores y conceptos a devolver, por lo que se deberá **ADICIONAR** las condenas proferidas al fondo privado, para **ORDENARLE** que al momento de efectuar el traslado de los diferentes valores a COLPENSIONES, todos los conceptos aparezcan discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

iii. Excepción de prescripción de la acción.

En lo que tiene que ver con la excepción de **PRESCRIPCIÓN**, la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL-1688 de 2019, SL-373 de 2021 y SL-4062 de 2021, ha señalado que la prosperidad de la ineficacia es el resultado del incumplimiento de un elemento estructural del negocio, por lo que, al no haber producido efectos, el solo transcurso del tiempo no tiene la virtualidad de integrar los elementos omitidos, postura que comparte esta Sala por lo que debe decirse que no está llamada a prosperar; debiéndose dejar claro, en cuanto a los conceptos a devolver por el fondo privado, por tratarse de sumas que están llamadas a integrar el capital indispensable para la consolidación y financiación de la prestación y, en consecuencia, ligados de manera indisoluble con el estatus de pensionado, no pueden estar sometidos a prescripción, tal y como lo señala la sentencia SL-1473 de 2021 de la Alta Corte.

Así las cosas, se **ADICIONARÁ** y **CONFIRMARÁ** la sentencia revisada en grado jurisdiccional de consulta.

Con los argumentos anteriores y atendiendo al principio de consonancia de que trata el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, esta Sala hizo un pronunciamiento implícito de las alegaciones presentadas.

Las costas procesales de la primera instancia como lo dijo el juez. En esta instancia no se causaron.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la sentencia de primera instancia en lo que tiene que ver con la declaración de la ineficacia del traslado efectuado al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por **COLFONDOS S.A.**

SEGUNDO: Se **ADICIONA** la sentencia, en cuanto a los valores a devolver al fondo público, y se le **ORDENA** a **COLFONDOS S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES**, además de lo ordenado por el juez, la ***prima de reaseguros de Fogafin***, junto con las *cuotas de administración y seguros previsionales*, ya ordenados, debidamente ***indexados***, con cargo a sus propios recursos.

TERCERO: Se **ADICIONA** la sentencia, y se **ORDENA** a **COLFONDOS S.A.**, que, al momento de cumplirse la orden de trasladar las sumas recibidas con motivo de la afiliación del demandante, estos conceptos deben aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

CUARTO: En lo demás se **CONFIRMA** la sentencia.

QUINTO: Las costas procesales y agencias en derecho, como se dejó dicho en la parte motiva de esta sentencia

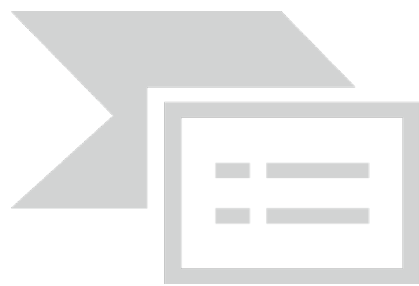
Se notifica lo resuelto por **EDICTO**. De no ser susceptible del recurso extraordinario de casación se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados,


GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ


CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA


HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ



SECRETARÍA SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

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

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Ana Magnolia Zuluaga García
DEMANDADO	Colpensiones y Colfondos S.A.
RADICADO	05-001-31-05- 022-2019-00338
DECISIÓN	Adiciona y confirma sentencia
MAGISTRADO PONENTE	Guillermo Cardona Martínez

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/148> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN	CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN
Fijado el 29 de mayo de 2023 a las 8:00am	Se desfija el 29 de mayo de 2023 a la 5:00pm


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO