



## **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

### **AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

**Medellín, once de agosto de dos mil veintitrés.**

#### **23-059**

Proceso: ORDINARIO LABORAL- apelación.  
Demandante: **RUTH STELA CORREA GARCIA.**  
Demandado: **COLPENSIONES E.I.C.E. y PROTECCIÓN S.A.**  
Radicado No.: 05001-31-05\_018-2021-00186-01.  
Tema: ineficacia traslado.  
Decisión: **CONFIRMA Y ADICIONA SENTENCIA.**

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los Magistrados **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, toda vez que la magistrada **MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA** se encuentra ausente de manera justificada, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por PROTECCIÓN S.A., contra la sentencia de primera instancia emitida en el proceso de la referencia.

Conforme al memorial allegado, se reconoce personería jurídica los siguientes:

- Al doctor DEIVID ALEJANDRO OCHOA PALACIO identificado con C.C. No. 1.128.279.794 y portador de la T.P. No. 307.794 del C.S de la J. para representar los intereses de COLPENSIONES E.I.C.E. conforme sustitución de poder que le hiciera la doctora CLAUDIA LILIANA VELA, identificada con c.c. 65.701.747 y TP. 123.148 del C.S. de la J, como apoderada general adscrita la sociedad CAL & NAF ABOGADOS S.A.S., con plenas facultades de acuerdo con las previsiones de los artículos 74 y 75 del C.G.P. debidamente inscrito ante la Cámara de Comercio de Bogotá, según consta en el Certificado de Existencia Representación Legal que reposa en el plenario, y de conformidad con la Escritura Publica No. 3.368 del 2 de septiembre de 2019, suscrita en la notaria 9 del circulo de Bogotá.
- Al doctor DAVID SANTIAGO ZAPATA CEBALLOS identificado con c.c. 1.030.678.617 y T.P. N° 372.152 del C. S. de la J. para representar los intereses de PROTECCIÓN S.A., conforme al poder otorgado por el doctor JUAN PABLO ARANGO BOTERO, identificado con c.c. 98.545.420 quien funge como representante legal, en calidad de Vicepresidente Jurídico y Secretaria General de la AFP PROTECCIÓN S.A. de conformidad con la Escritura Pública No. 208 del 14 de marzo de 2023, suscrita en la Notaria 14 del Círculo de Medellín.

El Magistrado de conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto aprobado en Sala virtual mediante **ACTA 027** de discusión, que se adopta como sentencia, en los siguientes términos:

## **1. SÍNTESIS FÁCTICA y ANTECEDENTES**

### **1.1. LO PRETENDIDO**

Solicitó la demandante, se declare la **INEFICACIA** del traslado al RAIS y consecuencialmente se condene a Protección S.A. a devolver a Colpensiones las cotizaciones junto con los rendimientos que se hubiesen dado en el periodo en que estuvo afiliada. Que se ordene a Colpensiones a admitirla como afiliada y cotizante al RPM, y a recibir sus cotizaciones con los rendimientos solicitados. Finalmente solicitó se condene en costas y gastos del proceso.

### **1.2. PARA FUNDAMENTAR SUS PRETENSIONES, EXPUSO LOS SIGUIENTES HECHOS:**

- ✓ Que nació el 26 de junio de 1970.
- ✓ Que se afilió inicialmente al ISS, y posteriormente se trasladó al RAIS administrado por Protección S.A. el 1 de marzo de 1995.
- ✓ Que al momento del traslado, el asesor de la AFP le indicó que el ISS se iba a acabar y que podría quedar sin pensión, aunado a que se podía pensionar a cualquier edad y con una mesada más favorable.
- ✓ Que el asesor del fondo privado, no le brindó información sobre las características del RAIS, las diferencias con el RPM, y las consecuencias del traslado de régimen pensional.
- ✓ Que el 8 de abril de 2021, solicitó ante Colpensiones el traslado de régimen, entidad que, en la misma data, negó las pretensiones en razón a la edad de la accionante.

### **1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

Colpensiones E.I.C.E., se opuso a la totalidad de las pretensiones. Frente a los hechos, estimó como ciertos los relativos a la fecha de nacimiento de la accionante y la solicitud de traslado incoada; en cuanto a los demás supuestos facticos, adujo no constarle, resaltando que en razón al tiempo de afiliación de la demandante, aquella tuvo el tiempo suficiente y oportunidades múltiples para haberse informado sobre las condiciones de cada régimen pensional, y los requisitos necesarios para acceder a las prestaciones que ofrece cada uno, subsanando cualquier inconformidad que tuviera respecto del régimen pensional, derivando esto en la validez de la afiliación.

Protección S.A, se opuso a todas las pretensiones incoadas. Frente a los hechos, aceptó los relativos a la fecha de nacimiento de la accionante, y la información brindada al momento del traslado, relacionada con la pensión anticipada; frente a los demás supuestos facticos, resaltó que a la accionante se le brindó una asesoría completa, por cuanto los asesores de Protección S.A. son permanentemente capacitados a fin de que al momento de la afiliación puedan suministrar toda la información y asesoría completa y necesaria a los potenciales clientes, razón por la cual, estimó que a la demandante se le brindó información clara, cierta y veraz, donde se estudió el caso particular, se explicó todo lo concerniente al futuro pensional, se realizaron proyecciones pensionales en ambos regímenes, se brindó una asesoría personalizada, se le explicaron las características tanto del RAIS como del RPM, y las consecuencias que conllevaría el traslado de régimen

#### **1.4. DECISIÓN PRIMERA INSTANCIA.**

Mediante sentencia proferida el 30 de enero de 2023, el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín dispuso lo siguiente:

*“PRIMERO: DECLARAR la ineficacia de la afiliación de las señoras MARIA DORIS RINCON ARBELAEZ 2021-00116 y MARIA CLAUDIA VARGAS HIGUERA, 2021-00440, al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A, conforme a los argumentos esbozados en la parte motiva de la presente providencia.*

*Igualmente se declara la ineficacia de la afiliación de la señora RUTH ESTELA CORREA GARCIA 2021- 00186 Y MARLENY ORREGO VALLEJO al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A. así mismo se declara la ineficacia de la afiliación del señor MARIO ALBERTO GIRALDO RAMIREZ 202100279 al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A.*

*SEGUNDO: ORDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PORVENIR S.A, en el caso de los señores MARIA DORIS RINCON ARBELAEZ y MARIA CLAUDIA VARGAS HIGUERA y a PROTECCION S.A en el caso de los señores RUTH ESTELA CORREA GARCIA Y MARLENY ORREGO VALLEJO y por último a COLFONDOS S.A en el caso de el señor MARIO ALBERTO GIRALDO RAMIREZ efectuar el traslado inmediato de todos los valores que hubiere recibido con motivo de las afiliaciones de los demandantes su afiliación, como cotizaciones, con los rendimientos que se hubieren causado, las cuotas de administración debidamente indexadas, primas de reaseguros de Fogafín y las primas de los seguros de invalidez y sobreviviente, porcentajes destinados al fondo de garantía de pensión mínima con cargos a sus propios recursos y por el tiempo que el demandante realizó aportes en el Régimen de Ahorro a la*

*ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, según se explicó en las consideraciones de la presente providencia.*

*TERCERO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, reactivar la afiliación de los demandantes ya identificados, recibir las sumas indicadas y continuar como su administradora de pensiones, según se dijo en la parte motiva.*

*CUARTO: DECLARAR INFUNDADA la excepción de prescripción, las demás quedan implícitamente resueltas como meras oposiciones.*

*QUINTO: CONDENAR en COSTAS en esta instancia a PORVENIR S. A. en el proceso con radicado 2021-116 y 2021-440, a PROTECCIÓN, en los procesos 2021-186 y 2021-316 y a COLFONDOS en el proceso 2021-279, a favor de la parte demandante, para cuya liquidación se incluirán como Agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, para el momento de la liquidación.*

*SEXTO: Sea o no apelada esta providencia se ordena remitir el presente proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta ante el tribunal superior sala laboral conforme lo estipula el artículo 69 del CPTYSS.*

*Lo resuelto se notifica en ESTRADOS.”*

Dentro del término concedido por la ley, Protección S.A. sustentó recurso de apelación.

## **2. ARGUMENTOS.**

### **2.1. DE LA JUEZ PARA DECIDIR.**

La decisión se motivó en el incumplimiento del deber de información por parte de las administradoras del RAIS, en quienes recaía la carga de acreditar la existencia de una asesoría clara, completa y veraz, lo que no ocurrió, sujetándose para el efecto en las sub-reglas sentadas en la línea jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral.

### **2.2. RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR PROTECCIÓN S.A.**

Interpuso recurso de apelación de forma parcial, en lo atinente a la orden de trasladar las cuotas de administración y cuotas de seguros previsionales de forma indexada, lo anterior, considerando que estos conceptos no tienen la finalidad de financiar la mesada pensional de la accionante, sino que los descuentos tienen una destinación específica conforme a la Ley. Destacó que, si la consecuencia de la ineficacia es entender que la demandante siempre estuvo afiliada al RPM, solamente se debería ordenar el traslado de los aportes más los rendimientos generados bajo la administración del RPM, pues la rentabilidad del RAIS es muy superior. Resaltó que la orden de trasladar esos dineros indexados, constituiría una doble condena, dado que la depreciación del dinero se encuentra sopesada con la rentabilidad que generó la cuenta de ahorro individual de la accionante, durante el tiempo que estuvo bajo la administración de la AFP.

### **2.3 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PRESENTADOS POR PROTECCIÓN S.A.**

Aclaró que, la figura de reaseguro es un contrato de seguro mediante el cual una compañía aseguradora (cedente) pasa a ser asegurado de otra entidad aseguradora (reaseguradora), contrato que no se configuro durante la vigencia de la afiliación de la parte demandante, por lo que no hay efecto alguno que retrotraer para el caso concreto, considerando que es una figura distinta a la establecida en el artículo 20 de la ley 100 de 1993, que determina que el 3% del IBC de los afiliados al Sistema General de Pensiones, se destina a pagar la comisión de administración y el seguro previsional para financiar las pensiones de sobrevivencia y/o invalidez.

Conforme a lo anterior, resaltó que el FOGAFÍN constituye un concepto derogado para las AFP por la Resolución 05 de 2009, y que además por disposición normativa fue girado al tesoro nacional, y asumido por la propia Administradora desde su estipulación en el artículo 99 de la Ley 100 de 1993, razón por la que nunca se descontó de la cotización a pensión de la accionante.

Respecto al Fondo de Solidaridad Pensional, adujo que los conceptos en este fondo son obligatorios independiente del Régimen Pensional, por lo que lo jurídicamente preciso comportaría solicitar al Fondo de Solidaridad Pensional el pago de aportes para proceder a pagarlos a Colpensiones, y posteriormente que Colpensiones procediera a cancelarlos nuevamente al Fondo de Solidaridad Pensional, de no hacerse así, se estaría generando un enriquecimiento sin causa en favor de Colpensiones, pues esta entidad no sería el destinatario legítimo del pago realizado por dichos conceptos.

### **3 DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO EN ESTA INSTANCIA.**

De acuerdo con lo planteado en el recurso de alzada, parecería que el problema jurídico a resolver estribaría únicamente en determinar qué haberes le corresponde retornar a PROTECCIÓN S.A.

No obstante, conforme lo señalado por nuestro órgano de cierre, se examinará en grado jurisdiccional de consulta aquellos aspectos que pese a ser adversos Colpensiones, no fueron objeto del recurso de apelación, al ser el Estado garante dicha entidad conforme lo normado en el art. 69 del CPT y la SS, disposición en virtud de la cual se faculta a este órgano a adicionar, aclarar y/o modificar la providencia en los ítems que resulten necesarios.

Por ello inicialmente se establecerá si es dable declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante a la sociedad administradora de fondo de pensiones a través de la cual se trasladó al régimen de

ahorro individual con solidaridad, analizando lo atinente a la aplicabilidad de lo que en torno al tema ha dispuesto la Corte Suprema de Justicia.

#### 4 CONSIDERACIONES.

A juicio de esta Magistratura, el corpus argumentativo que ha construido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia para este asunto de la ineficacia de los traslados, se ha ido ampliando con el paso de los años. Es así como en la sentencia con radicado 31.989 de 2008, reiterada en las sentencias de radicación 31.314 del 09 de septiembre de 2008 y 33.083 del 22 de noviembre de 2011, la Corte abordó el estudio del asunto bajo el enfoque de la nulidad del acto, acontecida como consecuencia de un vicio en el consentimiento al suscribir los formularios de afiliación con los cuales se materializaba su traslado al RAIS, señalando que dicho consentimiento se afectó determinantemente por el engaño al que fueron sometidos por parte de los asesores de los Fondos de Pensiones demandados y que los llevó a tomar una decisión que iba contra sus intereses.

Posición que mudó posteriormente, para adscribirse a lo que ha denominado la ineficacia, cuando adujo que *solo a través de la demostración de la existencia de la libertad informada para el cambio de régimen, es que el juzgador podría avalar su transición; no se trata de demostrar razones para verificar sobre la anulación por distintas causas fácticas, sino de **determinar si hubo eficacia en el traslado.*** (Sentencia con radicado 46.292 de 2014).

Desde un comienzo, la tesis de la ineficacia se ha apoyado en dos disposiciones normativas contenidas en la Ley 100 de 1993: el literal b) del artículo 13, que señala el carácter libre y voluntario de la elección del respectivo régimen y las posibles sanciones para quien atente contra ese derecho; y el artículo 271, donde se establecen las respectivas sanciones para quienes coarten esa libre selección al afiliarse y se indica que la misma quedará sin efecto.

Al desecharse la vía de la nulidad, ya NO es preciso acudir a lo normado en el art. 1750 del Código Civil, que contempla el plazo de cuatro años para interponer la acción de rescisión por nulidad relativa, ni tampoco resultó posible que con la re-asesoría que los Fondos privados brindaban en muchas ocasiones, se pudiera convalidar ese traslado original.

Por las consecuencias que la Sala Laboral ha derivado de la ineficacia de los traslados al RAIS, resulta claro que ha optado por la ineficacia por inexistencia del acto jurídico, en este caso, por la ausencia total de consentimiento al momento de la afiliación o del traslado, siendo ese consentimiento un elemento de la esencia del negocio.

Punto en que la jurisprudencia del trabajo se ha explayado en razones para explicar cómo en los casos donde ha prosperado la declaratoria de la ineficacia, se ha estado en ausencia de un **consentimiento informado**, entendido como *un procedimiento que garantiza, antes que aceptar un ofrecimiento o un servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. Vale decir, que el afiliado antes de dar su consentimiento, ha recibido información clara, cierta, comprensible y oportuna.* (Sentencia con radicado 68838 de mayo de 2019). Lo cual en ningún caso puede subsanarse con la firma en señal de aceptación en un formato previamente determinado por la AFP.

Ese deber de información ha estado presente desde la creación del Sistema de Seguridad Social Integral en Colombia. E incluso desde antes. En efecto, el Decreto 663 de 1993, «Estatuto Orgánico del Sistema Financiero», aplicable a las AFP desde su creación, prescribió en el numeral 1° del artículo 97, la obligación de las entidades de «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 claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».

La propia Corte, en la sentencia 68.838, multireferenciada, elabora un cuadro que intenta mostrar la evolución normativa en la materia. Así:

<b>Etapas acumulativas</b>	<b>Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información</b>	<b>Contenido mínimo y alcance del deber de información</b>
Deber de información  <b>ETAPA EN LA QUE SE ENCONTRABA LA DEMANDANTE</b>	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1.° del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3.°, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3.° del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n.° 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Se exige entonces una índole de consentimiento tan específico por parte de un afiliado, que una mínima variación en el proceso de asesoría comporta la declaración de que hubo ausencia total de consentimiento y, por lo mismo, ineficacia por inexistencia del acto jurídico.

Pero, además, al invertirse la carga de la prueba, le basta a la actora afirmar que no obtuvo la información adecuada cuando transitó entre los regímenes, para que sea el fondo de pensiones el que deba desplegar la actividad probatoria necesaria para demostrar ese cabal acompañamiento. En tal sentido, se insiste, ni el paso del tiempo impide accionar contra un acto que no existió ni la oportuna re-asesoría, cuando ella se presenta, puede sanear lo que feneció al nacer.

Un párrafo de la pluricitada sentencia 68.838 de 2019 es elocuente:

De hecho, la regla jurisprudencial identificable en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL 31314, 9 sep. 2008 y CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, así como en las proferidas a la fecha CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018 y SL1452-2019, es que las administradoras de fondos de pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado.

La mirada censora de la Corte sobre estos procedimientos de las AFP se ha ido ampliando, desde los afiliados que tenían el beneficio de transición o estaban próximos a pensionarse, hasta toda clase de afiliados. Este último fallo lo reafirma:

Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo.

Así las cosas, tanto del recuento realizado como del interrogatorio absuelto por la demandante, se desprende, de un lado, que para la época del traslado inicial al RAIS, concretamente el 20 de febrero de 1995, fecha en la cual suscribió el formulario de afiliación a Protección S.A (fl 39 del archivo 12 del expediente digital), existía la normatividad ya citada que aludía la existencia de un **deber de información**, y de otro lado, que escaso era el conocimiento que tenía la actora respecto del funcionamiento de ambos regímenes, estando el traslado en su momento motivado por la extinción del ISS, panorama bajo el cual, más que promocionarse el RAIS como una alternativa, era prácticamente una imposición ante el temor que fundaba tal aseveración, y por la ausencia de una asesoría integral en donde se indique las características del RAIS, las ventajas y desventajas que acarrearía el traslado de régimen pensional.

Y es que expresamente la señora RUTH STELA CORREA GARCIA, en el aludido interrogatorio expuso que su nivel de estudios era profesional, desempeñándose como Contadora de forma independiente. Respecto al traslado a Protección S.A., adujo que, estando en su puesto de trabajo, llegó una asesora de la AFP, quien, mediante una reunión grupal que duró de 5 a 10 minutos, le



destacaron los beneficios del traslado, como pensión anticipada, heredable y en mejor cuantía, lo anterior, poniendo de presente que el ISS se iba a terminar. Resaltó que su motivación para retornar a Colpensiones, es el sentimiento de engaño propiciado por la AFP, iterando que le mencionaron que obtendría una mejor pensión.

Destáquese que la deponente NO aceptó tener una formación en seguridad social de la que pudiese predicarse una comprensión del tema, máxime cuando ni siquiera se acreditó la existencia de una explicación completa por parte del asesor.

En todo caso, en gracia de discusión, lo cierto es que no se vislumbra una suficiente ilustración, ni siquiera en asuntos tan relevantes como aportes voluntarios, pese a la trascendencia de este aspecto en la obtención de una pensión en un monto mayor en contraste con la que percibiría del régimen de prima media, máxime si este es uno de los atractivos con los que más se publicita este sistema; tampoco se le habló de modalidades de pensión, la posibilidad de acceder a una garantía de pensión mínima, los requisitos para causar la prestación por vejez en uno y otro régimen, las principales diferencias de cada uno, lo atinente a la redención del bono pensional y ello sólo por mencionar algunos aspectos que debieron ser abordados en esa reunión inicial. Pero nada de ello se dijo, o por lo menos no se acreditó.

Tampoco existían las herramientas financieras o la tecnología para realizar algún tipo de cálculo, de ahí que esta Sala cuestione la dificultad para establecer, en aquella época, cuál régimen le era más favorable a una persona, pues realmente el monto de la pensión es uno de los aspectos que tiende a inclinar la balanza a la hora de la escogencia de un fondo, prestación en un principio depende de un capital mínimo exigido, punto que NO ERA clarificado en forma suficiente para efectos de que una persona entendiera que de NO alcanzar el ahorro necesario NO se pensionaría, o por lo menos que la prestación dependía del capital acumulado en toda la vida laboral, aunado a la incidencia de factores externos impredecibles a futuro (composición del grupo familiar, fluctuación de los IBC y variación del mercado, etc) haciéndole un estimativo de cuánto dinero se requería sólo para financiar un salario mínimo, panorama bajo el cual entendería la necesidad de planear su futuro pensional para acceder a una cuantía mayor, pero tal aspecto también se omitió, o por lo menos, se insiste, no se acreditó lo contrario.

Empero, lo antes expuesto no debe comportar un foco de distracción, pues era a la administradora del RAIS y no a la parte actora, a la que le correspondía probar, como se indicó, que con antelación al diligenciamiento del formulario de traslado mediaba un consentimiento informado, el que en el caso aquí analizado se echó de menos. Ello aunado a que ninguna confesión podría desprenderse de la

versión dada por la accionante, pues se insiste, ni siquiera le explicaron las ventajas y desventajas de cada régimen.

Así las cosas, acogiendo los postulados sentados por nuestro órgano de cierre, se **CONFIRMARÁ** la decisión en este punto.

De otro lado, ha de precisarse que la aludida ineficacia no sólo implica el retorno de los dineros que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, dígase aportes obligatorios, rendimientos, entre otros, sino que además acarrea a la administradora del RAIS accionada, trasladar a Colpensiones E.I.C.E todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación, en los términos referidos por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de radicación 31.989, providencia donde la Sala de Casación Laboral adujo que la administradora debía asumir con cargo a su propio patrimonio, los deterioros sufridos por el bien administrado, incluyendo los gastos de administración en que hubiere incurrido, concepto que abarca los costos de administración, primas de seguros de invalidez y sobrevivientes, además del porcentaje destinado al Fondo de Garantía de la Pensión Mínima de acuerdo a lo previsto en el art. 20 de la Ley 100 de 1993, punto en el que se **CONFIRMARÁ** la sentencia de primera instancia.

Y es que la Sala de Casación Laboral, de cara a los efectos de la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, ha sido pacífica en que ello trae como consecuencia para el fondo de pensiones del régimen de ahorro individual con solidaridad, la devolución con cargo a sus propios recursos de los gastos de administración, razonamiento plasmado, entre otras, en la sentencia de radicación 85325 noviembre de 2020, cuando señaló que:

“(…) genera, como consecuencia, la de retrotraer la situación al estado en que se encontraba como si el acto nunca hubiera existido, es decir, se debe hacer la ficción de que el traslado nunca ocurrió, lo que conlleva, por parte de las administradoras privadas, a trasladar a COLPENSIONES, el capital ahorrado junto con los rendimientos financieros, con los gastos de administración y comisiones con cargo a sus utilidades (al efecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias de casación CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019)”

Y nuevamente en las sentencias de radicación 77.804 y 68.087 (M.P. Gerardo Botero Zuluaga) ambas de 2020, rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

“Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

Tal pensamiento también fue reiterado en la sentencia 78.667 (M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo), cuando adujo que:

De modo que, a juicio de la Corte, si bien no se pueden desconocer las reglas para las *restituciones mutuas* contempladas en el artículo 1746 del Código Civil, lo trascendente en la declaratoria de ineficacia de un acto jurídico es el restablecimiento de la legalidad que impone la eliminación de los efectos del acto configurado contrario a derecho y permitir, cuando las circunstancias así lo posibiliten, retrotraer las cosas al estado en que estaban como si el negocio no se hubiere celebrado.

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

(...) 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 la actora, 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.

(...) Así, es claro que no le asiste razón al recurrente cuando refiere que «*las sumas depositadas en el fondo de garantía mínima no están en su poder*», debido a que el recaudo y manejo de las sumas destinadas al fondo de garantía mínima en el RAIS, en la actualidad, está a cargo de las administradoras de pensiones.

Y es que, no puede verse afectada la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida, debiendo garantizarse que COLPENSIONES E.I.C.E. reciba una suma equivalente a la que hubiese generado con rendimientos financieros, en caso de que la demandante jamás se hubiese trasladado, y es claro que de acuerdo con la forma como se distribuyen las cotizaciones en el RAIS, parte de ellas se imputó 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 la afiliada hubiere permanecido bajo la administración de COLPENSIONES E.I.C.E., máxime si la ineficacia conlleva devolver las cosas a su estado original.

Empero, ello NO quiere decir que los rendimientos causados estén llamados a engrosar las arcas de la administradora del RAIS, pues si bien corresponden a unas utilidades acumuladas por años, generadas por las diferentes inversiones realizadas por los fondos privados en cumplimiento de la eficiente gestión que les impuso la ley, lo cierto es que dichos rendimientos son uno de los ítems que conforman la cuenta de ahorro individual, que como su nombre lo dice, pertenece al afiliado y cuando este se traslada de régimen, los dineros depositados allí necesariamente pasaran al fondo común administrado por prima media.

Tal razonamiento también encuentra soporte en lo normado por el literal d) del art. 60 de la Ley 100 de 1993, según el cual el conjunto de las cuentas individuales de ahorro pensional constituye un patrimonio autónomo propiedad de los afiliados, denominado fondo de pensiones, el cual es independiente del patrimonio de la entidad administradora.

De otro lado, respecto a la indexación de los tres ítems que componen los costos de administración, esta Magistratura considera procedente **CONFIRMAR** el fallo, toda vez que tal dinero (costos de administración, primas de seguros de invalidez y sobrevivientes, además del porcentaje destinado al Fondo de Garantía de la Pensión Mínima), debe ser entregado a Colpensiones E.I.C.E debidamente indexado por parte de Protección S.A., teniendo en cuenta como índice inicial el IPC certificado por el DANE a la fecha de pago de cada aporte y como índice final el vigente a la fecha de devolución aquí ordenada, aplicando la siguiente fórmula:  $\text{Indexación} = \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}} \times \text{capital} - \text{capital}$ . Ello por cuanto una vez entre tal dinero al patrimonio de Colpensiones, el mismo se habrá visto envilecido por el paso del tiempo.

Ya la Sala de Casación Laboral se ha pronunciado sobre estos efectos, cuando indica que la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional trae como consecuencia para el fondo de pensiones del régimen de ahorro individual con solidaridad, la devolución con cargo a sus propios recursos de los gastos de administración debidamente indexados, posición que se puede consultar en las providencias SL4811-2020, SL3207-2020, SL1688-2019, SL3202-2021, SL3706, SL3707, SL3708, SL3710 y SL3349-2021.

También resulta necesario señalar que, conforme múltiples pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral, consúltense las sentencias de radicación SL4803-2021 y SL3710-2021<sup>1</sup>, al momento de cumplirse la orden impartida, Protección S.A. deberá discriminar los conceptos entregados a Colpensiones E.I.C.E, detallando en forma pormenorizada a que corresponden cada uno de los valores entregados, punto en el que se **ADICIONARÁ** el fallo proferido por el a quo.

En consecuencia, la decisión adoptada en primera instancia será **CONFIRMADA** por encontrarla ajustada a los antecedentes normativos y jurisprudenciales que se han expedido en torno al tema, **adicionándola** en el aspecto antes aludido.

Se condenará en costas en esta instancia a Protección S.A. y a favor de la demandante por no haber tenido éxito en la apelación. Se fijarán como agencias en derecho la suma de \$1.160.000.

---

<sup>1</sup> Concretamente dispusieron que: *Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.*

5 DECISIÓN DEL TRIBUNAL.

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

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 30 de enero de 2023 por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por la señora **RUTH STELA CORREA GARCIA** identificada con la cédula de ciudadanía Nro. 21.991.255, en contra de **PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES E.I.C.E.**

**SEGUNDO: ADICIONA** el numeral segundo de la providencia, bajo el entendido que **PROTECCIÓN S.A. deberá discriminar** los conceptos entregados a **COLPENSIONES E.I.C.E.**, detallando en forma pormenorizada a que corresponden cada uno de los valores trasladados.

**TERCERO:** Costas en esta instancia a cargo de **PROTECCIÓN S.A.** Se fija como agencias en derecho la suma de \$1.160.000 a favor de la demandante.

Lo anterior se notificará por **EDICTO** que se fijará por la Secretaría por el término de un día.

Los Magistrados  
(Firmas escaneadas)



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA

MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA  
Sin firma por ausencia justificada



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

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:

Proceso:	ORDINARIO LABORAL- apelación.
Demandante:	<b>RUTH STELA CORREA GARCIA</b>
Demandado:	<b>COLPENSIONES E.I.C.E. y PROTECCIÓN S.A.</b>
Radicado No.:	05001-31-05- 018-2021-00186-01.
Tema:	ineficacia traslado
Decisión:	<b>CONFIRMA Y ADICIONA SENTENCIA.</b>
Fecha de la sentencia:	<b>11/08/2023.</b>

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, 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 14/08/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
**Secretario**