

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

**Medellín, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)**

DEMANDANTE : CARLOS ARTURO RIVERA URDANETA  
DEMANDADO : FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR  
S.A. Y COLPENSIONES  
LITISCONSORTE NECESARIO : MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO  
TIPO DE PROCESO : ORDINARIO  
RADICADO NACIONAL : 05-001-31-05-008-2021-0547-01  
RADICADO INTERNO : 254-23  
DECISIÓN : ADICIONA, ORDENA Y CONFIRMA  
ACTA NÚMERO : 270

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, procede a emitir sentencia de segunda instancia en la que se estudia el recurso de apelación y en el grado jurisdiccional de consulta, en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la providencia en segunda instancia se profiere escrita.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante solicita, se DECLARE la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual; se declare que siempre ha estado válidamente afiliada a Colpensiones sin solución de continuidad.

Se CONDENE a la accionad PORVENIR S.A., a devolver al Régimen de Prima Media todos los valores que hubiera recibido por motivo de afiliación, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas de las aseguradoras, con todos sus frutos como, rendimientos financieros, intereses y gastos de administración.

Se CONDENE a Colpensiones, a validar los aportes en pensiones, trasladados por PORVENIR S.A, y a incorporarlos a la historia laboral en pensiones del asegurado. Condenar en costas procesales a las entidades demandadas.

Como supuestos fácticos con que sustenta sus pretensiones, expone que el actor fue trasladado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual el 1º de diciembre de 1999; el demandante suscribió contrato de traslado al Régimen de Ahorro Individual, pese lo anterior se omitió la obligación del buen consejo por parte del Régimen de Ahorro Individual, al no brindarle una información clara y completa de los beneficios, contras y/o consecuencias del traslado; el demandante le solicitó al Régimen de Ahorro Individual el 18 de noviembre de 2021 información de su pensión y del traslado y le solicitó a Colpensiones aceptar el traslado, solicitud que fue negada el 22 de noviembre de 2021.

### **RESPUESTAS A LA DEMANDA**

**La accionada Colpensiones en la contestación de la demanda** aceptó la solicitud elevada a Colpensiones de traslado de régimen pensional, el cual fue negado. No le constan los demás hechos de la demanda. Se opuso a las pretensiones de la demanda. Propuso las excepciones de improcedencia de carga dinámica de la prueba, inoponibilidad por ser tercero de buena fe, improcedencia para decretar la ineficacia del traslado de régimen o inexistencia de la obligación, devolución de cuotas de administración, buena fe de Colpensiones, imposibilidad de condena en costas, prescripción, excepción innominada, compensación (expediente digital 09).

**La sociedad PORVENIR S.A.** manifestó que no le consta la solicitud elevada a Colpensiones. Es cierto la reclamación elevada a su representada. No son ciertos los demás hechos de la demanda. Se opuso a las pretensiones de la demanda. Como excepciones previas invocó las de prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe (expediente digital 12).

Por medio de auto del 27 de julio de 2022 se ordenó integrar al **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** en calidad de litisconsorte necesario por pasiva al haberse constatado que dicha entidad había emitido bono pensional a favor del actor (expediente digital 18). Por medio de auto del 19 de octubre de 2022 se dio por no contestada la demanda al no cumplir el requisito exigido en auto del 23 de agosto de 2022 (expediente digital 23).

## SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 25 de julio de 2023, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, DECLARÓ la ineficacia del acto jurídico del traslado que el demandante hizo del ISS hoy Colpensiones a la AFP PORVENIR S.A.

Le ORDENÓ a la AFP PORVENIR S.A. que, en virtud del regreso automático al régimen de prima media con prestación definida administrado en la actualidad por Colpensiones, devuelva a ésta todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante, tales como cotizaciones, sumas adicionales, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado, incluidas las cuotas de administración, las primas de seguros y reaseguros y el porcentaje destinado a la garantía de pensión mínima, lo que hará dentro de 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

Le ORDENÓ a la Colpensiones para que permita el traslado del actor del Régimen de Ahorro Individual al Régimen de Prima Media, conservando los beneficios que lo cobijaban al momento de su traslado de régimen.

ABSOLVIÓ al Ministerio de Hacienda y Crédito Público de todas las pretensiones invocadas en la demanda. Condenó en costas a la codemandada AFP PORVENIR S.A.

## IMPUGNACIÓN

**El apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público** interpuso recurso de apelación, expresando que al no haberse hecho un pronunciamiento en la sentencia manifestación alguna, respecto al bono pensional emitido a favor del demandante, y en ese sentido solicita haga pronunciamiento al respecto y se verifique la improcedencia de trasladar a Colpensiones el bono pensional emitido, toda que por las características técnicas y jurídicas no es viable devolver a dicho fondo pues este estaría reconocido para las personas que se trasladan del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual y en ese sentido existía una incompatibilidad de devolver a Colpensiones dichos valores, por lo tanto considera que se debe dar la orden al demandante o a la sociedad PORVENIR S.A., devolver el valor del bono pensional al Ministerio de Hacienda y Crédito Público el cual se deberá indexar con el IPC desde el pago del bono pensional, es decir, desde que quedó redimido hasta la fecha en que se devuelva al Ministerio de

Hacienda y Crédito Público. Por lo que solicita sea revocada la decisión en lo relativo al traslado de la totalidad de los valores que están en PORVENIR S.A. discriminando que el valor del bono pensional emitido por Ministerio de Hacienda y Crédito Público debe ser trasladado a dicho Ministerio indexado.

Complementa el apoderado su recurso, solicitando que en la sentencia se indique la suerte del bono pensional emitido a favor del demandante con destino a PORVENIR S.A., dado que el bono pensional que emitió y redimió el Ministerio de Hacienda y Crédito Público fue enviado a PORVENIR S.A. y en ese sentido, al declarar la ineficacia, el valor de ese bono pensional no se debe trasladar a Colpensiones, sino devolverlo al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público desiste del recurso de apelación, conforme lo permite el art. 145 del CPT y SS, y solicita no sea condenada en costas ni perjuicios por el desistimiento; se mantenga la decisión que exonera a su representada y se tenga en cuenta que la entidad que representa no fuge como actora del Sistema de Seguridad Social ni es administradora de ningún régimen pensional.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**La parte demandante** solicita se confirme la sentencia en primera instancia y se adicione la condena en costas a las entidades apelantes en la tasa máxima según el acuerdo PSAA16-10554 en sus artículos 2 y 5; además del artículo 366 del CGP.

**La AFP Porvenir S.A** presenta sus alegatos con conclusión solicitando frente al traslado de valores a Colpensiones que se modifique la sentencia y no se ordene el traslado de los descuentos realizados a los aportes de la demandante argumentando que los gastos de administración tiene una destinación legal específica en el artículo 20 de la ley 100 de 1993, describiendo que el 10% del IBC es destinado a las cuentas de ahorro individual, el 0,5% al fondo de garantía de pensión mínima, el 3% al gasto de administración, prima de reaseguros y prima de seguros de invalidez y sobrevivencia. Por otro lado, considera que no hay un enriquecimiento sin justa causa debido a que los descuentos son invertidos en los conceptos anteriormente descritos y son realizados de acuerdo con lo estipulado en la ley 100. Trae a colación el Concepto de la Superintendencia Financiera con

radicado 2019152169-003-000 frente a la aplicación de las restituciones mutuas.

Por otro lado, frente a la no indexación de los descuentos legales, manifiesta que parte de los efectos de la ineficacia son las restituciones mutuas, por lo que considera que al ordenar la indexación de los descuentos es una condena doble para la AFP y un enriquecimiento a Colpensiones. Considera que ordenar la indexación va en contra del principio de congruencia y seguridad jurídica, además de reiterar que no se debe indexar al considerar que la afectación al monto de los descuentos por el paso del tiempo se resarce con los rendimientos que estos generan.

**La apoderada de Colpensiones** solicita que en el evento de ser confirmada la declaración de la ineficacia del traslado y la orden dada de trasladar a Colpensiones todos los valores, como cotizaciones, cuotas de administración, sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses, rendimientos, solicito se adicione la sentencia, y se condene a PORVENIR S.A., a realizar la devolución de los gastos de administración y seguros previsionales debidamente indexados, como lo señala la sentencia SL 1689 de 2019 y el porcentaje de garantía de pensión mínima debe ser devuelto a Colpensiones, teniendo en cuenta que dichos porcentajes ingresaron directamente a la sociedad Porvenir S.A.

### **PRONUNCIAMIENTO JURÍDICO**

El problema jurídico en esta instancia gira en determinar en virtud del **recurso de apelación** si hay lugar a ordenar el traslado del bono pensional que fue emitido y redimido, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y no a Colpensiones.

Y en el grado jurisdiccional de **consulta**, se deberá determinar: i) Si en el presente caso hay lugar a declarar la ineficacia del traslado; ii) Si hay lugar a adicionar la sentencia, ordenándole a las sociedades PORVENIR S.A., trasladar a Colpensiones los gastos de administración, entendido como: "... el 3% restante se destinará a financiar los gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín, y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes." debidamente indexados.

Para el caso concreto no existe discusión y está acreditado en el plenario que el demandante no es beneficiario del régimen de transición, porque a la

vigencia de la Ley 100 de 1993 no tenía más de 40 años de edad al haber nacido el 26 de noviembre de 1962 (fl. 5 del expediente digital 01); cotizó entidades públicas del 1º de septiembre de 1993 al 30 de noviembre de 1999 según reposa en la historia laboral aportada por PORVENIR S.A. y según se desprende de la historia laboral válida para bono pensional del expediente digital 12 ; solicitó traslado a PORVENIR S.A. el 29 de octubre de 1999 (fl. 52).

Descendiendo al caso particular, se tiene que en el INTERROGATORIO DE PARTE absuelto por el accionante, el cual informó estuvo afiliado al ISS pero no recuerda la fecha de afiliación y cotizó 230 o 250 semanas; en 1999 se trasladó a PORVENIR S.A. porque en la entrevista para iniciar a trabajar en una empresa le informó que iban a ir asesores para que se trasladara al fondo privado y que iba a ser igual o mejor que en el ISS, él firmó el contrato y a los 2 o 3 días de estar trabajando llegaron los asesores con formatos casi diligenciados, le solicitaron su firma y le dijeron que todos iba a ser igual o mejor que en ISS; PORVENIR S.A. no recibió reasesoría; no conocía que al cumplir 52 años de edad no se podría trasladar a Colpensiones; conoce por amigos que la pensión en el PORVENIR S.A. sería mínima y en el Régimen de Prima Media sería más alto; en el año 1999 los asesores no le dijeron que los aportes irían a una cuenta de ahorro individual, no le dijeron que esos dineros generarían rendimientos; conoce los rendimientos porque él los averiguo; suscribió el formulario porque se lo siguió el dueño y porque le dijeron que iba a ser igual y firmó confiando en lo que le decían pero fue asaltado en su buena fe porque no le hablaron de rendimientos, de la cuenta; no leyó el formulario porque partió de la buena fe que le dieron; no le prometieron un monto exacto de mesada, solo que sería igual o mejor que en el ISS.

Por lo anterior el problema jurídico se resolverá en el siguiente orden:

### **1. De la ineficacia del traslado**

Se tiene que el derecho a la seguridad social es irrenunciable conforme el artículo 48 y 53 de la CP, por ello cualquier pretensión de cambio en las condiciones de este derecho pensional debe ser tomado de manera autónoma y consiente con una comprensión volitiva tal que no quede duda que la información entregada por la entidad para que, con la libertad e información, la persona pueda decidir si se cambia de régimen o no.

Visto lo anterior, debemos revisar que con base en el art. 13 literal b) de la Ley 100 de 1993 que habla de la característica de la seguridad social, y señala allí: *“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”,* y si nos remitimos al art 271 de la Ley 100 señala que **no será eficaz el traslado** si se menoscaba la libertad, la dignidad humana, los derechos de los trabajadores que son sujetos de protección, y dice que *“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...”* no solo a la multa sino que dice en forma expresa *“... La afiliación respectiva **quedará sin efecto** y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.”*, o sea que se refiere a una ineficacia.

Desde el **Decreto 720 de 1994**, por el cual se reglamenta el artículo 105 y parcialmente el artículo 287 de la Ley 100 de 1993, en el capítulo relativo a LA RESPONSABILIDAD DE LAS SOCIEDADES ADMINISTRADORAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y ORGANIZACIÓN DE LOS PROMOTORES, en sus artículos 10 y 12 respectivamente reza:

**“RESPONSABILIDAD DE LOS PROMOTORES.** Cualquier infracción, error u omisión en especial aquellos que **impliquen perjuicio a los intereses de los afiliados-** en que incurran los promotores de las sociedades administradoras del sistema general de pensiones en el desarrollo de su actividad **compromete la responsabilidad de la sociedad administradora ...”.** (Resalto fuera del texto)

**“OBLIGACIÓN DE LOS PROMOTORES.** Los promotores que empleen las sociedades administradoras del sistema general de pensiones **deberán suministrar suficiente, amplia y oportuna información** a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante toda la vinculación con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.” (Resalto fuera del texto)

Este deber profesional que existe desde 1994, ese de información que permita al usuario tomar una decisión libremente consentida, es decir, **la carga de la prueba correspondería a la entidad demandada**, y que en estos casos corresponde a que se demuestre: cuál fue la información que se le entregó y en qué vastedad se presentó. Tal conceptualización se encuentra en la

sentencia SL 12.136-2014, Rad. 46.292 del 3 de Sept. de 2014, M. P. Dra. ELCY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, que reza:

*“...A juicio de esta Sala no podría argüirse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos pensionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica...”*.

Desde ahí ha existido una línea jurisprudencial, entre otras la de radicado 17.595 de 18 de octubre de 2017, en donde se dice, que la información tiene que ver con: 1º. **La antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones del disfrute pensional**, 2º. El deber de información concreto y comprensible; y 3º. Que sea de manera prudente, y de manera más específica. Igualmente, la sentencia SL 19.447 de 2017 con radicado 47.125, que indicó que aún operaba la ineficacia del traslado si el afiliado no tiene régimen de transición.

El anterior criterio ha sido reiterado por la CSJ en sentencia SL1421, 1688 y 1689 de 2019, SL4426-2019, y de forma más reciente la sentencia SL 2611, 2877, 4811 de 2020, SL 1217, 782 de 2021 y SL 1465 de 2021, SL 755, SL 779 y SL 4297 de 2022 y SL 1084 de 2023, y como juez constitucional en las sentencias STL 3716-2020, STL4001-2020 y STL4084-2020, en las cuales se manifestó que los fondos de pensiones son los obligados a dar una información clara, comprensible y suficiente sobre las consecuencias favorables y desfavorables que su decisión acarrea; y que la carga de la prueba sobre el deber de información corresponde a las AFP debiendo probar que dicha información fue realizada, con diligencia, cuidado y buena fe, sin que implique en momento alguno que la sola firma o diligenciamiento del formulario pueda entenderse verdadera información.

La anterior argumentación es aplicable a este caso, pues la entidad accionada PORVENIR S.A., no trajo al plenario ninguna prueba eficaz y relativa a la posible actividad de asesoramiento e información adecuada a la parte actora, **cuando tomó la decisión de trasladarse a dicho fondo de pensiones**, sin que les hayan dado una información suficiente y cierta al no haberse demostrado que se le habló de las desventajas del RAIS, ni de los factores cambiantes que inciden al cuantificar la mesada pensional como son la rentabilidad, las cotizaciones y la edad probable de ellas y sus posibles beneficiarios al momento de pensionarse; tampoco sobre la deducción de los gastos de administración, ni de seguros previsionales; no le informaron de la modalidad pensional que debían escoger cuando se fueran a pensionar, ni de



la pensión anticipada, ni de la fecha de redención del bono pensional, tampoco hay constancia de la información sobre el capital mínimo que tenía que tener, estando la carga de probar dicha información en cabeza de la accionada ya mencionada, siendo esta la razón por lo que se violenta el **derecho de libertad de selección** del régimen, además de la vulneración del derecho a la dignidad y a la seguridad social de la persona conforme el art 272 de la Ley 100 de 1993.

Al respecto debe señalarse que la afiliación inicial realizada por la parte actora, no tuvo efectos, por no existir una libertad informada al momento del traslado o de la afiliación, conforme al artículo 271 de la Ley 100 de 1993, lo que implica que dichos actos son inoponibles, son imprescriptibles (sentencia SL 3202 de 2021 que remite a las sentencias SL 1688 de 2019, SL 12715 de 2014, 28.479 de 2008, 39.347 de 2012 y 8397 de 1996) **y no pueden ser convalidados bajo ningún aspecto**, por lo menos hasta que se cumplan los requisitos para el disfrute pensional. Por ello no es suficiente que la sociedad PORVENIR S.A., historia laboral consolidada, relación histórica de movimientos, certificado de afiliación, formulario de afiliación, historial de vinculaciones del SIAFP, consulta de viabilidad, historia laboral válida para bonos pensionales, comunicados de prensa, concepto de la Superintendencia Financiera del 15 de enero de 2020 (expediente digital 12), lo que lleva a concluir que al momento de trasladarse de ISS al Régimen de Ahorro Individual, **no les dieron una información completa y suficiente.**

Conforme a lo señalado, la sentencia de primera instancia deberá ser CONFIRMADA en lo que respecta a la declaración de la ineficacia del traslado del demandante del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual y la orden dada a PORVENIR S.A. de trasladar a Colpensiones las cotizaciones, sumas adicionales, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.

## **2. De los efectos de la ineficacia**

Esta Sala ha sido de la posición, que los conceptos que deben ser trasladados a Colpensiones en los eventos en que se declare la ineficacia del traslado corresponde a los siguientes<sup>1</sup>:

---

<sup>1</sup> Sentencia SL 3051 del 7 de julio de 2021, engloba la obligación de trasladar todos los conceptos, al señalar: “Por esto mismo, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que tal declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración

**1º. Capital ahorrado:** Conforme con lo dispuesto en el literal b) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993 y con fundamento en las sentencias SL 31.989 de 2008, SL 4964, SL 4989 de 2018, SL 1421, SL 1688, SL 1689 y SL 4360 de 2019.

**2º. Rendimientos:** En igual sentido este concepto se traslada de conformidad con el art. 113 ídem que señala *“Si el traslado se produce del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad al Régimen de Prestación Definida, se transferirá a este último el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos ...”*, y tiene como sustento jurisprudencial las sentencias enunciadas en el numeral anterior.

**3º. Los gastos de administración,** encuentra su sustento normativo en el art. 20 de la Ley 100 de 1993 cuando señala: *“... el 3% restante se destinará a financiar los gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín, y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes.”*, traslado que tiene sustento en lo siguiente:

**En lo que respecta a los gastos o cuotas de administración debidamente indexados,** hay lugar a ser trasladadas conforme lo establece la sentencia SL 1688 , 1689 de 2019 y SL 782 de 2021 y teniendo en cuenta: 1º) En la ineficacia las cosas deben volver al estado en que se encontraban, entendiendo que el aporte pensional debe devolverse completo, sin que pueda admitirse que por haberse generado rendimientos o pagos posteriores a la cotización realizada no se debe tener en cuenta el aporte completo, pues las cosas vuelven al estado en que se encontraban antes de la afiliación fallida y menos habrá de tenerse consideración alguna para la entidad que aprovechándose de la falta de información fue la que indujo a la afiliación inicial o al mencionado traslado al Régimen de Ahorro Individual, 2º) Porque debe tenerse en cuenta que dichos porcentajes ingresaron a la AFP accionada durante en el tiempo en que estuvo afiliada la parte demandante en esta, en tanto que la cuota de administración es manejada directamente por el fondo de pensiones; 3º) Porque la devolución de los gastos de administración es ordenada en la sentencia SL1421 de 2019 y el Fondo de Pensiones debía

---

y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJSL1688-2019, CSJ SL2877-2020, CSJ SL4811-2020 y CSJSL373-2021). Criterio que igualmente aplica en relación con los montos destinados a seguros previsionales y el porcentaje destinado a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, tal como se precisó en recientes sentencias (CSJ SL2209-2021 y CSJ SL2207-2021).”

devolver “los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Instituto de Seguros Sociales”; así mismo, la sentencia SL 3464 de 2019, que rememora las sentencias SL 31989 de 2008, SL 4964 y SL 4989 de 2018, SL 1421 y SL 1688 de 2019 ordena el traslado de este concepto; y 4) Porque si bien es cierto que el art. 20 de la Ley 100 de 1993 determina el porcentaje que se destina a financiar los gastos de administración, no se puede pasar por alto que se está bajo la figura de la ineficacia, la cual deja sin efectos jurídicos las actuaciones realizadas, lo que genera que todo lo cotizado a la AFP deba trasladarse a Colpensiones, y aunado a lo anterior, es a esta última entidad a la que le corresponde determinar el porcentaje que va a destinar a dicho rubro, por ende la Administradoras Privadas no puede librarse de su devolución por estar consagrado en dicho artículo.

La orden que las cuotas de administración se trasladen debidamente indexadas se extrae de la sentencia SL 1688 de 2019, que dijo expresamente:

*“Está probado que la AFP accionada consignó al ISS, hoy Colpensiones, los aportes que la demandante tenía en su cuenta individual con sus rendimientos (f.º 98 a 101), sin embargo, no existe constancia de que hubiese devuelto también los valores correspondientes a **gastos de administración**, los cuales según se expuso en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018 y CSJ SL1421-2019, debe asumir con cargo a sus propios recursos.*

*En tal sentido, **se ordenará a la AFP accionada la devolución de esos dineros, debidamente indexados.**” (Resalto fuera del texto)*

**Y la prima de reaseguros de Fogafín y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes**, deberán devolverse **debidamente indexada**, teniendo en cuenta que la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 3571 de 2021 se expuso en lo que nos interesa: “... se adiciona el ordinal segundo en el sentido de condenar a Colfondos SA a trasladar, también, ... y los valores utilizados en seguros previsionales, con destino a Colpensiones, debidamente indexados, por cuanto la restitución de las cosas a su estado anterior debe ser plena o completa (CSJ SL2877-2020)”

Conceptos que no prescriben teniendo en cuenta que la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL 1688 de 2019, 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. En igual sentido, se ha pronunciado las sentencias SL 373 de 2021 y SL 4062 de 2021.

**4º. Los aportes al fondo de garantía de pensión mínima:** el traslado de estos aportes se encuentra igualmente consagrado en el art. 20 de la Ley 100 de 1993 porque al tratarse de un aporte propio del Régimen de Ahorro Individual, no encuentra un equivalente en el Régimen de Prima Media, 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 2016; traslado que tiene como sustento jurisprudencial la sentencia SL 2877 de 2020.

Y no sobra manifestar, que esta Corporación considera que el **principio de sostenibilidad financiera** no se violenta con la declaración de la ineficacia del traslado, porque si los efectos del traslado es que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban y entre ellos, se integra la devolución en forma plena y retroactiva, con esta decisión se está protegiendo la sostenibilidad de Régimen de Prima Medía. Aunado a ello, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 2877 de 2020 se pronunció al respecto, señalando:

*“Asimismo, la decisión que se controvierte en casación tampoco lesiona el principio de sostenibilidad fiscal del sistema general de pensiones, puesto que los recursos que deben reintegrar los fondos privados accionados a Colpensiones serán utilizados para el reconocimiento del derecho pensional, con base en las reglas del régimen de prima media con prestación definida, lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas.”*

Teniendo claro lo anterior, considera la Sala que se deberá:

- ADICIONAR la sentencia, ORDENÁNDOLE a la PORVENIR S.A., trasladar a Colpensiones los gastos de administración constituidos como anteriormente se explicó por *“gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes”*, y el pago de dichos conceptos sean debidamente indexados y con cargo a su propio patrimonio, por el tiempo que el demandante realizó aportes en cada uno de esos fondos. Advirtiéndose que, los descuentos por conceptos de Fogafín se deberán retornar, por el tiempo en que se hayan efectivamente realizado.

De conformidad con lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia entre otras en sentencia SL 896 del 23 de marzo de 2022, se ADICIONARÁ la sentencia de primera instancia en el entendido de que, al momento de cumplirse la orden del traslado de la totalidad de los dineros que a título de aportes fueron pagados por la demandante y sus empleadores, junto con los rendimientos financieros que se hubiesen producido, y demás integrantes de su cuenta de ahorro individual, con las cuotas de administración, comisiones, aportes al fondo de garantía de pensión mínima del RAIS, primas para seguros previsionales o cualquier otra causa, debidamente indexados, **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.**

### **3. Del bono pensional**

En primer término, ha de advertirse que existen varias clases de bonos pensionales: según el decreto 1748 de 1995, Bono pensional tipo A, que es aquel recibido por aquellas personas afiliadas a Régimen de Prima Media que se trasladen al Régimen de Ahorro individual. Este bono pensional cuenta con dos modalidades, la primera se expide a favor de los trabajadores cuya primera vinculación laboral comienza después del 30 de junio de 1992 y la segunda modalidad se refiere a los trabajadores cuya primera vinculación laboral inició antes del 1º de julio de 1992, y Bono pensional tipo B: es para aquellas personas que han cotizado en el sector público y se trasladen al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad o al Régimen de Prima Media con Prestación Definida hoy administrado por Colpensiones.

Ahora, según el artículo 115 de la ley 100 de 1993, “los bonos pensionales constituyen aportes destinados a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las pensiones de los afiliados al Sistema General de Pensiones, y tienen derecho a él los afiliados que con anterioridad a su ingreso al régimen de ahorro individual con solidaridad cumplan alguno de los siguientes requisitos: a) Que hubiesen efectuado cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales o las cajas o fondos de previsión del sector público”.

Este mecanismo de financiación de la pensión antes de su pago debe surtir varias etapas entre las que se encuentran la emisión, expedición, redención y pago. En ese orden de ideas, si bien es cierto se dio por contestada la demanda presentada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, lo cierto es que no se puede pasar por alto que en ella se indicó en los fundamentos

de derecho expuestos por la entidad, que el bono pensional tipo A modalidad 1, al que tiene derecho el actor de acuerdo con la liquidación provisional del bono pensional generada por el sistema interactivo en respuesta a la petición elevada por la AFP PORVENIR el 4 de febrero de 2022, concurriría como emisor la Nación y participaría como contribuyente Colpensiones con su respectivo cupón; que la fecha de redención normal del bono pensional tipo A tendrá lugar el 26 de noviembre de 2024, fecha en la cual el demandante alcanzaría los 62 años; que el estado actual del bono pensional del demandante es el de **“liquidación provisional”**, el cual de conformidad con lo establecido en el Artículo 52 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 14 del Decreto 1474 de 1997 hoy recopilados en el Decreto 1833 de 2016 compilatorio de las normas del Sistema General de Pensiones, no constituye una “situación jurídica concreta...” y aclaró que la que la emisión del bono pensional Tipo “A” del demandante solo tendrá lugar, cuando PORVENIR la solicite al emisor – la Nación, autorizada por su afiliado mediante la aprobación de la Liquidación Provisional que la AFP le presente, con base en la historia laboral correcta y completa, procedimiento que hasta el 12 de agosto de 2022, **no había ocurrido** (expediente digital 20).

En ese sentido para la Sala lo procedente es que en el evento que se haya expedido, redimido y pagado el bono pensional a PORVENIR S.A., de lo cual no hay prueba, lo pertinente es ORDENAR a PORVENIR S.A. la restitución del bono a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que esta entidad proceda con su anulación, por lo que en este aspecto ADICIONARÁ la sentencia, y la restitución del bono pensional deberá ser realizado debidamente indexado, dado que el valor allí plasmado no puede verse sujeto a la pérdida del valor adquisitiva de la moneda.

Sin costas en esta instancia por prosperar el recurso de apelación presentado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la SALA SEGUNDA 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: ADICIONAR** la sentencia en el sentido de **ORDENARLE** a la sociedad PORVENIR S.A. trasladar a Colpensiones **los gastos de administración** constituidos por “*gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes*”, y el pago de dichos conceptos sean debidamente indexados y con cargo a su propio patrimonio. Advirtiéndose que, los descuentos por conceptos de Fogafín se deberán retornar, por el tiempo en que se hayan efectivamente realizado, de conformidad con lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia de primera instancia en el entendido de que, al momento de cumplirse la orden del traslado de los conceptos ordenados, los mismos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

**TERCERO: ADICIONAR** la sentencia, en el sentido que, en el evento que se haya expedido, redimido y pagado el bono pensional a PORVENIR S.A., lo pertinente es **ORDENARLE** a PORVENIR S.A. la restitución del bono a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que esta entidad proceda con su anulación. Y la restitución del bono pensional deberá ser realizado debidamente indexado.

**CUARTO: CONFIRMAR** en todo lo demás, la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, por lo expresado en la presente providencia.

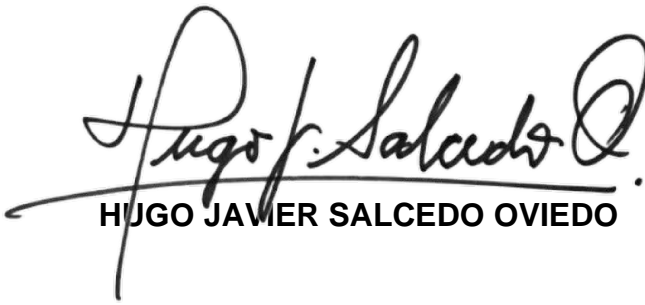
**QUINTO:** Sin costas en esta instancia por prosperar el recurso de apelación presentado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

**SEXTO:** Las anteriores decisiones se notifican por EDICTO, conforme lo dispuesto en la providencia AL 2550, radicación 89628 del 23 de junio de 2021 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.


Los Magistrados.



**HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ**



HUGO JAWIER SALCEDO OVIEDO



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA





**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:

DEMANDANTE	: CARLOS ARTURO RIVERA URDANETA
DEMANDADO :	: FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. Y COLPENSIONES
LITISCONSORTE NECESARIO	: MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-008-2021-0547-01
RADICADO INTERNO	: 254-23
DECISIÓN	: ADICIONA, ORDENA Y CONFIRMA

**Magistrado Ponente**  
**HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ**

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**

Fijado el 03 de octubre de 2023 a las  
8:00am

**CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

Se desfija el 03 de octubre de 2023 a la 5:00pm

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