

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**  
**Medellín, treinta y uno (31) de octubre de dos mil veintitrés (2023)**

DEMANDANTE	: LINA MARÍA ZAPATA CASAS
DEMANDADO	: COLPENSIONES, COLFONDOS S.A Y PROTECCION S.A
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-014-2022-00361-01
RADICADO INTERNO	: 311-23
DECISIÓN	: ADICIONA, Y CONFIRMA SENTENCIA
ACTA NÚMERO	: 328

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 el grado de consulta a favor de Colpensiones, 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 nulidad o ineficacia de la afiliación realizada al régimen de ahorro individual a Colfondos S.A y a Protección S.A, y en consecuencia, se DECLARE que dicha afiliación quede sin efectos por cuanto la misma carece de validez por vicio en el consentimiento, y se DECLARE válida, vigente, y sin solución de continuidad la afiliación al régimen de prima media con prestación definida, y que nunca tuvo reasesoría antes de cumplir los 47 años de edad y que tiene derecho a ingresar al régimen de prima media por no haberle brindado asesoría y buen consejo al momento del traslado, y que por lo tanto Colpensiones debe reconocer la pensión de vejez cuando acredite los requisitos para acceder al reconocimiento.

Como consecuencia de lo anterior solicita se CONDENE a Protección S.A a trasladar a Colpensiones todos los aportes que efectuó en el régimen de ahorro individual incluidos los rendimientos sin ningún descuento por cuotas de administración, primas de seguros provisionales, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima debidamente indexados, y se CONDENE a Colpensiones a reactivar la afiliación al régimen de prima media y a recibir los aportes que sean trasladados y se condene a las costas del proceso.

De forma subsidiaria solicita DECLARAR que la demandante nunca obtuvo re asesoría antes de cumplir los 47 años y que por lo tanto Colfondos S.A y Protección S.A deben reconocer a título indemnización de perjuicios materiales e inmateriales como lucro cesante futuro la diferencia entre la devolución de saldos y la mesada pensional que obtendría en Colpensiones y la suma que hubiera recibido en el régimen de prima media a partir de la fecha de la causación del derecho hasta su fallecimiento, y posteriormente la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios, y condenar a las demandadas a pagar como daño extra patrimonial la suma de 100 salarios mínimos por perjuicios morales y las costas del proceso

Como supuestos facticos manifestó que nació el 5 de febrero de 1969 y realizó aportes en el régimen de prima media entre el 01 de enero del 2003 al 31 de diciembre del mismo año, y se trasladó al régimen ahorro individual a Santander hoy Protección el 01 de junio del 2006 y a Colfondos el 28 de abril del 2011, habiendo cotizado un total de 913 semanas; que las AFP del régimen privado no le brindaron una asesoría ni al momento de la afiliación ni antes de cumplir los 47 años de edad, y que no le suministraron tampoco información adicional consiste en la edad mínima y el saldo que debía acreditar en su cuenta de ahorro individual para tener derecho a la pensión anticipada, tampoco le informaron a qué edad se redimía el bono pensional ni la diferencia de la mesada pensional en ambos regímenes por lo que concluye que no se le dio una debida información al no habersele informado sobre las consecuencias adversas del traslado.

Que mediante derecho de petición radicado en Protección S.A el 27 de mayo del 2022 solicitó la ineficacia de la afiliación y en comunicación del 12 de julio del 2022 informó que no se realizó proyecciones pensionales; el 27 de mayo del 2022 radicó ante Colpensiones reclamación administrativa, y manifiesta que su pensión sería más alta en el régimen de prima media respecto al régimen de ahorro individual.

### **RESPUESTA PROTECCION S.A**

Esta entidad dio respuesta manifestando que acepta que la señora LINA MARÍA ZAPATA CASAS nació el 5 de febrero de 1969, y los traslados realizados al RAIS, así mismo acepta el derecho de petición radicado ante dicha entidad el día 26 de mayo de 2022, no aceptó los demás hechos, se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones, innominada o genérica, reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP: inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe, aplicación del precedente sobre los actos de relacionamiento al caso concreto, falta del juramento estimatorio de perjuicios como requisito procesal, traslado de aportes a otra administradora de fondos de pensiones.

### **RESPUESTA COLPENSIONES**

Esta entidad al dar respuesta a la demanda aceptó que la demandante nació el 5 de febrero de 1969 y realizó aportes en el régimen de prima media entre el 01 de enero del 2003 al 31 de diciembre del mismo año, y se trasladó al régimen ahorro individual a Santander hoy Protección el 01 de junio del 2006 y a Colfondos el 28 de abril del 2011, y la reclamación administrativa radicada ante dicha entidad el día 27 de mayo de 2022, frente a los demás hechos manifestó que no le constan, se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones las de carga dinámica de la prueba –

particularidades del caso, inoponibilidad por ser tercero de buena fe, improcedencia para decretar la ineficacia del traslado de régimen o inexistencia de la obligación, improcedencia de intereses moratorios, improcedencia de la indexación de las condenas, prescripción, devolución de cuotas y gastos de administración, seguros previsionales, rendimientos y ahorros voluntarios debidamente indexados, buena fe de Colpensiones, improcedencia de condena en costas.

### **RESPUESTA COLFONDOS S.A**

Esta entidad al dar respuesta manifestó que acepta la edad de la demandante, los traslados realizados al RAIS y la petición presentada ante dicha entidad, no aceptó los demás hechos, se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, innominada o genérica, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, ratificación de la afiliación de la actora al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos S.A, prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, compensación y pago, inexistencia de perjuicios.

### **SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA**

En sentencia del 28 de septiembre de 2023, el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, DECLARÓ la ineficacia de la afiliación de la señora LINA MARÍA ZAPATA CASAS, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, administrado inicialmente por ING Pensiones y Cesantías, hoy PROTECCION S.A., así como su posterior traslado entre administradoras del Régimen de Ahorro Individual, concretamente hacía COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS.

CONDENÓ a PROTECCION S.A., a trasladar con destino a COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la providencia, el valor de los gastos de administración, que conlleva lo pagado de seguros previsionales y garantía de la pensión mínima, entre el 12 de mayo de 2004 al 31 de mayo de 2011.

CONDENÓ a COLFONDOS S.A., a trasladar con destino a COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la providencia, el valor de los dineros hallados en la cuenta de ahorro individual de la señora ZAPATA CASAS, incluyendo para el efecto los rendimientos financieros y las comisiones de administración, que incluyen lo pagado por seguro previsional y garantía de la pensión mínima, a partir del 01 de junio de 2011.

CONDENÓ a COLPENSIONES, que reactive la afiliación de la demandante al régimen de prima media con prestación definida, sin solución de continuidad, incluyendo las semanas de cotizaciones sufragadas en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

ORDENÓ a COLFONDOS S.A., que comunique dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, el contenido de la decisión a la NACIÓN MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO OFICINA DE BONOS PENSIONALES, para los efectos legales pertinentes.

DECLARÓ no probadas las excepciones de mérito propuestas, y CONDENÓ en costas a COLFONDOS S.A. y PROTECCION S.A. a favor de la demandante, fijando como agencias en derecho la suma de \$1.500.000, para cada una de ellas, y no impuso costas a Colpensiones.

### RECURSO DE APELACION

Inconforme con la anterior decisión **la apoderada de Colfondos S.A** presenta recurso de apelación respecto a la orden de devolver los gastos de administración, los seguros previsionales, y lo descontado para el fondo de garantía de pensión mínima pues indica que la deducción de la cuenta de ahorro individual del dinero que por este concepto se realizó fue como consecuencia de una disposición legal vigente, y se trata de comisiones ya pagadas y causadas durante el periodo en que Colfondos administró los recursos generando rendimientos superiores a los que se hubieran generado en el régimen de prima media si la demandante nunca hubiera tomado la decisión de trasladarse.

Agrega que dichos gastos de administración son de tracto sucesivo pues se causan con la periodicidad que impone la ley, y, por lo tanto, aquellos que no fueron reclamados dentro de los tres años siguientes a su causación han prescrito.

Que la administradora cumplió con su deber de administrar los dineros y gracias a su gestión se produjeron rendimientos, por lo que es deber aplicarse principios constitucionales de equidad y Justicia pues se entiende que si se van a trasladar los rendimientos, no existiría la obligación legal de trasladar cuotas de administración dado que fue gracias a estos manejos que se generaron altos rendimientos que comparados con los gastos de administración son muy inferiores; que además la prima de seguro previsional ya fue sufragado por las respectivas compañías aseguradoras cumpliendo con su deber de mantener la cobertura durante la vigencia de la póliza, por lo que no sería viable el traslado de dichos recursos; por lo anterior solicita se revoque la sentencia en estos puntos en particular.

**La apoderada de Colpensiones** interpone recurso de apelación solicitando se revoque de manera parcial la sentencia frente a la declaratoria de la ineficacia respecto a que se ordene reintegrar la totalidad de los dineros, las cuotas abonadas al fondo de garantía de pensión mínima, el porcentaje destinado al pago de seguros previsionales y gastos de administración de forma indexada, solicitando que todos los monumentos económicos que se ordenan trasladar a Colpensiones se retornen debidamente indexados.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

La parte demandante presenta escrito de alegatos de conclusión solicitando se confirme la sentencia de primera instancia por los mismos argumentos expuestos a lo largo del proceso relacionados con la falta del deber de información, asesoría y buen consejo a cargo de las AFP del RAIS.

### **PRONUNCIAMIENTO JURÍDICO**

El problema jurídico en esta instancia gira en determinar en consulta a favor de Colpensiones y conforme a los recursos de apelación interpuestos: i) Si hay lugar a declarar la ineficacia del traslado; ii) Si hay lugar a trasladar, los dineros

de la cuenta de ahorro individual, las cuotas de administración y sumas adicionales de la aseguradora tales como la prima de reaseguros de Fogafín y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes, lo descontado para el fondo de garantía de pensión mínima y si las mismas deben trasladarse de forma indexada, y si es procedente los perjuicios solicitados en la demanda.

Para el caso concreto no existe discusión y está acreditado en el plenario que la demandante nació el 05 de febrero de 1969, (fls 19 del PDF 03), se afilió al ISS desde el 08 de abril de 1994, (fls 34 PDF 09), se trasladó a ING hoy Protección de forma efectiva a partir del 12 de mayo de 2004, (fls 56 PDF 08), y a Colfondos S.A de forma efectiva a partir del 01 de junio de 2011, (fls 29 PDF 11).

Descendiendo al caso particular, se tiene que, en el INTERROGATORIO DE PARTE absuelto por la accionante, no se evidencia confesión alguna, pues esta indicó que se afilió a ING hoy Protección S.A en el año 2004 porque en ese tiempo era contratista y se afilió mediante una persona que en la universidad donde trabajaba prestaba esos servicios, que en la afiliación estuvo presente un asesor del fondo pero ellos hacían la afiliación y diligenciaba el formulario, que no realizó preguntas que solo la demandante expresaba que necesitaba afiliarse porque iba a iniciar un contrato, que no le explicaron sobre los rendimientos de la cuenta de ahorro individual ni le dijeron que podía realizar ahorros voluntarios, que luego se trasladó a Colfondos cuando estaba laborando para otro empleador y la persona de recursos humanos le dijo que se trasladara, que se trasladó por las cositas y los regalos que le daban pero que realmente no hubo ninguna asesoría.

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;....”.*

Criterio este que ha sido reiterado entre otras en las sentencias CSJ SL1452-2019, reiterada en CSJ SL1688-2019, y CSJ SL1618-2022, CSJ SL2929-2022 y CSJ SL2484-2022.

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, criterio este reiterado en reciente sentencia con radicado SL 932 de 2023.

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 y 4811 de 2020, 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. (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31314; CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 33083; CSJ SL4964-2018, CSJ SL12136-2014, reiterada en CSJ SL19447-2017, CSJ SL1618-2022, CSJ SL2929-2022 y CSJ SL2484-2022).

La anterior argumentación es aplicable a este caso, pues la entidad accionada ING hoy PROTECCION 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 dicha entidad **en el año 2004**, sin que le haya 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, 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 genera que se haya violentado 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 tuvieron 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** 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 accionada, hoy aporte, historial de vinculaciones, certificado de afiliación, relación histórica de movimientos, historia laboral, formulario de afiliación; lo que lleva a concluir que, al momento de afiliarse al RAIS, **no le dieron una información completa y suficiente**, sin que sea relevante la reasesoría brindada en el año 2015 toda vez que lo que importa para la Sala en estos casos es la asesoría que se debió dar al momento del traslado inicial al RAIS, debiendo tenerse en cuenta además que según lo afirmado por la accionante en el interrogatorio de parte se le indicó en dicha reasesoría que la

diferencia respecto al monto de la pensión en el RPM sería mínima y que por eso fue que se quedó allí y no se trasladó.

Conforme a lo señalado, la sentencia de primera instancia deberá ser CONFIRMADA en lo que respecta a la declaración de la ineficacia del traslado; y confirmar la orden dada de trasladar a los aportes efectuados por la parte demandante, incluidos los frutos, rendimientos e intereses.

## **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:

**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 RAIS, 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 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.

Ahora, considera la Sala que las sumas objeto de traslado deben contener la indexación pues la Corte Suprema de Justicia entre otras en sentencia SL 1688 de 2019 ha sido clara en manifestar que además de los rendimientos deben devolverse también los gastos de administración debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, expresó la referida providencia

*“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)

Además de lo anterior es relevante recordar que tal orden de trasladar las sumas indexadas se justifica en la necesidad de que los recursos devueltos sean actualizados sin que pierdan su capacidad adquisitiva por cuanto tienen como objeto la financiación de una prestación pensional en el régimen de prima media (Sentencias SL3465-2022, SL2229-2022 y SL3188-2022), debido a que la indexación no implica el incremento del valor de los conceptos a devolver, toda vez que su propósito se dirige únicamente a evitar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y la consecuente reducción de los dineros con los que se financiará la pensión por el transcurso del tiempo. Tal reevaluación monetaria no va en contravía de la devolución los conceptos ordenados, por cuando, como ya se dijo, estos se sustentan en lo dispuesto en el artículo 1746 del Código Civil y la sentencia con radicado 31989 del 9 de septiembre de 2008.

**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)*”

Así mismo debe precisarse que los anteriores conceptos deben de ser trasladados **con cargo a los propios recursos** de la AFP del RAIS sin necesidad de vincular a las aseguradoras, según lo ha consagrado en sentencias CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJSL1688-2019 y CSJ SL2877-2020, precisándose en dichas providencias que estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones.

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. (SL 373 de 2021 y SL 4062 de 2021, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1465-2021, CSJ SL1949-2021, y CSJ SL 4063 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 Régimen de Prima Media 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.

Para concluir, en sentencia reciente SL 3051 del 7 de julio de 2021, se engloba la obligación que tienen las entidades del Régimen de Ahorro Individual de trasladar los conceptos referidos anteriormente, 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 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).”*

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.”*

Por todo lo anterior, encuentra la Sala que le asistió razón a la juez de primera instancia en cuanto a los conceptos que ordenó trasladar y la necesidad de que los mismos sean trasladados con la respectiva indexación y en ese sentido se **CONFIRMARÁ** la decisión de primera instancia; sin embargo, se **ADICIONARÁ** la sentencia, en el sentido que, en caso que dentro del período de afiliación se realizaran descuentos para pagos de reaseguros del Fogafin por parte de PROTECCION S.A Y COLFONDOS S.A, tales sumas también deberán ser incluidas en los valores a devolver por dichas entidades a **Colpensiones** debidamente indexados.

Ahora, de conformidad con lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia entre otras en las sentencias SL-843-2022, SL-755-2022, SL-756-2022 y 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 de los cuales se ordena su traslado en la sentencia, **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.**

Por lo anteriormente mencionado lo legal y pertinente será CONFIRMAR y ADICIONAR la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín.

Costas en esta instancia a cargo de Colfondos S.A en la suma de \$1.160.000 por no prosperar el recurso de apelación interpuesto.

## 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 de primera instancia emitida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, en el sentido que, en caso de que dentro del período de afiliación se realizaran descuentos para pagos de reaseguros del Fogafin por parte de PROTECCION S.A Y COLFONDOS S.A, tales sumas también deberán ser incluidas en los valores a devolver a **Colpensiones** debidamente indexados, según lo argumentado en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, en el entendido de que al momento de cumplirse la orden del traslado de la totalidad de los dineros de los cuales se ordena su traslado, 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, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia. En todo lo demás se CONFIRMA la sentencia.

**TERCERO:** Costas en esta instancia a cargo de Colfondos S.A en la suma de \$1.160.000 por no prosperar el recurso de apelación interpuesto.

**CUARTO:** 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**



Radicado Único Nacional 05-001-31-05-014-2022-00361-01  
Radicado Interno 311-23

  
HUGO JAVIER 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	: LINA MARÍA ZAPATA CASAS
DEMANDADO	: COLPENSIONES, COLFONDOS S.A Y PROTECCION S.A
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-014-2022-00361-01
RADICADO INTERNO	: 311-23
DECISIÓN	: ADICIONA, Y CONFIRMA SENTENCIA

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 01 de noviembre de 2023 a las 8:00am

**CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**  
Se desfija el 01 de noviembre de 2023 a la 5:00pm

  
**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
SECRETARIO