

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, cuatro (4) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA

Proceso	: Ordinario de Segunda Instancia
Demandante	: MARÍA STELLA GUZMÁN NEGRETE
Demandados	: COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS Y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-
Litis consortes necesarios por pasiva	: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. Y LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.
Radicado	: 05001 31 05 009 2020 00284 01
Providencia	: Sentencia
Temas y Subtemas	: Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -
Decisión	: Confirma Sentencia condenatoria
Sentencia No	: 249

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por las Magistradas **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL, LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como **ponente**, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado, que se traduce en la siguiente decisión¹:

¹ De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Declarar la ineficacia del traslado y de la afiliación de la señora María Stella Guzmán Negrete a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, por vicios de consentimiento y por la inobservancia del deber de información y que se encuentra válidamente afiliada al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) administrado por Colpensiones. **Condenar a la AFP Colfondos S.A. a trasladar a Colpensiones todos los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante**, como cotizaciones, bonos pensionales, comisiones cobradas o sumas adicionales de la aseguradora, con todos los frutos, rendimientos e intereses que se hubieran causado y al pago de perjuicios y al fondo público a aceptar la afiliación de la actora como si nunca se hubiere trasladado.

Hechos relevantes de la demanda:

Afirma el apoderado de la parte actora, que la señora María Stella Guzmán Negrete estando afiliada al ISS, hoy Colpensiones, se trasladó el 01 de agosto de 1997 a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, sin que el asesor le suministrara la información necesaria para que pudiera entender los riesgos y lo desfavorable del traslado de régimen, siendo necesario y obligado que el Fondo le proporcionara una suficiente, completa, clara, comprensible y oportuna asesoría sobre las reales implicaciones de abandonar el RPMPD y sus posibles consecuencias futuras. Agrega que la

entidad le hizo una proyección de su pensión, la cual resulta inferior a la que le concedería Colpensiones.

RESPUESTA A LA DEMANDA:

COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, dio respuesta a la demanda aceptando la afiliación de la demandante, pero aclarando que lo fue en abril de 2005, como traslado entre fondos del RAIS y conforme al historial de vinculaciones del SIAFP, el traslado de régimen lo fue en el año 1997 con la AFP Protección S.A. Aseguró que la accionante suscribió formulario de afiliación con Colfondos de manera libre, voluntaria e informada, con el consentimiento informado, resaltando que fue ella quien tomó la decisión de trasladarse, teniendo en cuenta que el asesor de su mandante en asesoría presencial y verbal, le informó las características, ventajas y desventajas de ambos regímenes, como que el valor real de la pensión sería determinado una vez se cumplieran los requisitos para acceder a la pensión y una vez la misma fuera solicitada por el. Se opuso a las pretensiones formuladas en la demanda y para su defensa formuló las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al RAIS, ratificación de la afiliación del actor al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos S.A., prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, compensación, pago y genérica.

COLPENSIONES a través de apoderado judicial, aceptó la vinculación de la demandante al RPMPD y el traslado de régimen,

manifestando que no le constan los demás hechos. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso en su defensa las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación de aceptar el traslado de la demandante a Colpensiones; imposibilidad jurídica de cumplir con las obligaciones pretendidas, prescripción, buena fe e improcedencia de condena en costas.

INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO:

El Juzgado de Primera Instancia, atendiendo a que según certificado del SIAFP la demandante estuvo afiliada a las AFP Protección S.A. y Porvenir S.A., ordenó la integración del contradictorio con las mismas, las cuales una vez notificadas dieron respuesta a la demanda, así:

La **AFP PORVENIR S.A.**, a través de apoderado judicial, indicó que no le constan los hechos de la demanda, explicando que la actora se vinculó al RAIS con la AFP Protección S.A. en el año 1997; luego realizó traslado a Horizonte hoy Porvenir en el año 2006, producto de una decisión libre e informada después de haber sido ampliamente asesorada sobre las implicaciones de su decisión, sobre el funcionamiento del RAIS y de indicarle sus condiciones pensionales; que en el año 2007 se afilió a Colfondos. Asegura que la afiliación realizada por la demandante con su mandante fue inequívocamente voluntaria, tal como se aprecia en la solicitud de vinculación -documento público- en el que se observa la declaración escrita a que se refiere el artículo 114 de la Ley 100 de 1993; documento que se presume auténtico en los términos de los artículos 243 y 244 del Código General del Proceso y el parágrafo

del artículo 54A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Se opuso a las pretensiones de la demanda y en su defensa formuló las excepciones que denominó: prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, compensación, restituciones mutuas y genérica.

Y PROTECCIÓN S.A., dio respuesta indicando que no le constan los hechos de la demanda. Sostiene que todas las actuaciones de su representada siempre han estado precedidas por la buena fe y la legalidad, por lo que todas las personas afiliadas a lo han hecho de forma libre y voluntaria, tal como lo establece el artículo 13 de la ley 100 de 1993 y prueba de ello anterior, es el formulario de vinculación el cual la demandante manifestó su voluntad de pertenecer al RAIS, suscribiendo por sí misma e indicando que la afiliación se realizó completamente libre de vicios del consentimiento. Se opuso a las pretensiones de la demanda y en su defensa formuló las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones, 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 y genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El **Juzgado Noveno Laboral** del Circuito de Medellín, **declaró ineficaz el cambio del sistema pensional del Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) al Régimen de Ahorro Individual (RAIS) que realizó la señora María Stella Guzmán Negrete** y en consecuencia siempre ha permanecido afiliada sin solución de continuidad al RPMPD administrado actualmente por Colpensiones. **Condenó a las AFP Porvenir S.A., Protección S.A. y Colfondos S.A. a trasladar dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la Sentencia a Colpensiones los recursos que en su momento no hubieren sido trasladados y que eventualmente reposen en su poder como el saldo existente en la cuenta de ahorro individual de la demandante** junto con sus correspondientes rendimientos financieros, frutos e intereses y los bonos pensionales si hubieren sido ya redimidos y contar con sus propios recursos deberá trasladar con indexación lo descontado por el fondo de garantía de pensión mínima los gastos de administración y el valor de primas de seguro previsional y reaseguros, 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 justifique. **Condenó al fondo público a recibir los valores aludidos e incorporarlos como semanas válidamente cotizadas por la actora en el RPMPD** imputándolos a los periodos en que fueron cotizados en el RAIS, de acuerdo con el IBC que fueron efectivamente cancelados. Declaró no prosperas ni probadas las excepciones de mérito propuestas. **Condenó en Costas a cargo de Porvenir S.A., Protección S.A. y Colfondos S.A.;** fijando las agencias en derecho en la suma de \$2.320.000,00

que deberán ser asumidos de manera proporcional por las codemandadas. No impuso costas a cargo de Colpensiones.

Recursos de Apelación:

El apoderado de Colfondos S.A., solicita se revoque parcialmente la Sentencia en cuanto a la orden de devolución de las primas de seguros previsionales, porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima y gastos de administración, todo ello indexado, toda vez que respecto de los primeros cuando se declara la ineficacia se deja sin efecto la afiliación a la administradora y automáticamente deja de sin efecto el contrato entre el fondo y la aseguradora por carencia del interés asegurable, no siendo su mandante el obligado a devolver dichos conceptos sino la aseguradora con la cual se contrató la póliza; que, en cuanto a los gastos de administración, es la misma ley que dispone que se descuente y destine en favor de los fondos, además que ordenarse su devolución genera un enriquecimiento sin justa causa y un pago de lo no debido en favor de Colpensiones, teniendo en cuenta que no realizó gestión alguna frente a la cuenta de ahorro individual de la demandante; así mismo se está ordenando devolver los rendimientos financieros, aspecto con el cual cumplió su mandante al generarlos.

Solicita se revoque la condena en Costas, teniendo en cuenta que su representada siempre ha actuado de buena fe, la cual se presume de toda persona natural y jurídica por mandato constitucional en la relación que la vinculó con la demandante y su mandante no fue la administradora con la cual ella realizó el

traslado de régimen.

La apoderada de Porvenir S.A. indica que el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 indica cuales son los dineros que se descuentan a los afiliados del RAIS y el literal b) del artículo 113 de la misma normatividad, establece cuales son los dineros que se deben trasladar cuando hay un cambio régimen, esto es, el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos, lo que impide que legalmente se puedan devolver conceptos diferentes, ya que no están destinados a financiar las prestaciones del afiliado, por lo cual la orden impuesta a su mandante de devolver los seguros previsionales, los gastos de administración y demás rubros constituye un enriquecimiento sin causa en favor de Colpensiones y del afiliado en detrimento de su representado, máxime que durante el tiempo de afiliación la actora estuvo cobijado frente a las contingencias de invalidez y muerte; que en consonancia con lo anterior, la Superfinanciera emitió concepto en que indicó que en caso de proceder la nulidad o ineficacia del traslado, las únicas sumas a retornar son los aportes y rendimientos de la cuenta de ahorro individual del afiliado. Aduce que no procede de las primas de seguro previsional, en vista que la aseguradora siendo un tercero de buena fe cumplió con el deber contractual de cobertura durante la vigencia de la póliza; **que además no es procedente ordenar la indexación de los conceptos a devolver**, ya que la cuenta de la demandante no se vio afectada por el fenómeno de la inflación y por el contrario generó rendimientos financieros superiores a la rentabilidad mínima que deben garantizar las cuentas de ahorro individual para cada uno de sus afiliados, sin que existan sumas pendientes devolver respecto de la demandante.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

PORVENIR S.A. y COLFONDOS S.A., a través de sus apoderados judiciales reiteraron los argumentos indicados tanto en las contestaciones a la demanda como en sus alegatos de conclusión y recursos de Apelación de Primera Instancia, solicitando revocar en su integridad la Sentencia recurrida.

Y la apoderada de COLPENSIONES, indicó que era obligación de la parte demandante demostrar insuficiencia en la información por parte de la administradora de fondos de pensiones al momento del traslado de régimen, sin que ello fuera cumplido con el sólo interrogatorio de parte y al no haber probado se deben desestimar las pretensiones; que además el traslado entre regímenes pensionales encontrándose el afiliado a diez años o menos de la edad mínima pensional, sólo se encuentra autorizado para los beneficiarios del régimen de transición, que accedieron a este por medio del tiempo de servicio o cotizaciones, por lo que la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional de un contingente de personas con características diferentes, pone en peligro la sostenibilidad financiera del sistema, a la par que pondría en riesgo el derecho fundamental a la seguridad social de los demás afiliados.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de Apelación y se conocerá en Consulta en favor de Colpensiones en lo que no fue objeto de Apelación; de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15, 66A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, respectivamente.

Conflicto jurídico:

El conflicto jurídico a dirimir, radica en verificar si hay lugar a revocar la Sentencia de Primera Instancia; analizándose si procede condenar a Porvenir S.A. y a Colfondos S.A. a trasladar los gastos de administración, seguros previsionales y aportes al fondo de garantía de pensión mínima, indexados y al pago de las costas del proceso. Se revisará en Consulta en favor de Colpensiones las demás órdenes dadas.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente confirmar la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes razones:

1º Ineficacia de traslado de régimen pensional:

Se conoce en Consulta en favor de Colpensiones la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen, al no haber sido objeto del recurso de apelación. Al respecto tenemos que:

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha sido unánime en indicar que es deber de la Administradora de Fondo de Pensiones, en estos casos, el de informar en debida forma al afiliado; decisión documentada, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales; siendo atribuida al Fondo de Pensiones, no al afiliado, la carga de la prueba, para demostrar que cumplió con dicho deber de información.

Es así como desde la **Sentencia del 9 de septiembre de 2008 Radicado 31989**, reiterada en **Sentencia SL 3496 del 22 de agosto de 2018 Radicado 55013**, se indicó que **la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, ya que la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes**, la posición anterior ha sido reiterada en las Sentencias SL 731 del 2 de marzo de 2020 Radicado 77535 y SL 1688 del 8 de marzo de 2019 Radicado 68838.

En **Sentencia SL 5680 de 2021**, reiteró que para la procedencia de la declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional, no se exige que el usuario cuente con un derecho consolidado, un beneficio transicional o que esté próximo a pensionarse, pues la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado; lo genera como consecuencia, que los fondos privados de pensiones deban trasladar a la administradora del régimen de prima media, el capital ahorrado y los rendimientos financieros, así como los gastos de

administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, por lo que no se transgrede el principio de sostenibilidad financiera.

Por su parte, en Sentencia del 22 de noviembre de 2011 Radicado 33083, se reiteró por la Corte que es un deber de las AFP desde la perspectiva de los artículos 48 y 335 de la Constitución Política prestar de forma *eficiente, eficaz y oportuna* todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, además de que los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994 les establecen obligaciones de carácter especial que las sitúan en el campo de la responsabilidad profesional, las que deben ser cumplidas “...*con suma diligencia, con prudencia y pericia...*”.

De igual forma, la Alta Corporación en **Sentencias SL 1083 de 2023 y la SL373 de 2020**, en la que se reitera lo indicado en la **SL1688 de 2019**, señaló que el deber de información no se cumple con la suscripción del formulario de afiliación; en concreto en la referida providencia del año 2020, señaló “...*la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado...*” (En el mismo sentido se pronunció en **SL5595 de 2021** Radicado 87406).

En Sentencia SL 932 de 2023, se sostuvo que “*el acto jurídico de traslado de régimen debió estar precedido de una ilustración, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias de su cambio y, por tanto, las AFP tenía a su cargo el verdadero e ineludible deber de obtener un consentimiento informado*”; por su parte en la

SL 12136 de 2014, se indicó que es eficaz cualquier determinación personal sobre traslado de régimen, **cuando existe un consentimiento informado** y que **dicha información comprende no solo los beneficios que dispense el régimen al que pretende trasladarse, sino además las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión**; en la **SL 17595 del 18 de octubre de 2017 Radicado 46292**, se amplía el concepto hacia la libertad informada, precisando que para que se entienda que la afiliación fue hecha de manera libre y voluntaria, se debe verificar si la respectiva administradora puso en conocimiento del afiliado los riesgos que implicaba el traslado de régimen y a su vez los beneficios que obtendría, es decir, que se demuestre que la correspondiente entidad garantizó una decisión informada, que permita una manifestación de voluntad autónoma y consciente; en concreto indicó: *“...no es dable argüir que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito...”* (Criterio reiterado en **SL5585 de 2021 Radicado 86917**).

Y en **Sentencia SL 782 de 2018**, indicó que no puede afirmarse la existencia de una manifestación libre y voluntaria, cuando la persona desconoce cómo puede incidir esa decisión en su derecho pensional, estando a cargo de la AFP, dar cuenta de que documentaron en forma clara y suficiente, las consecuencias del traslado.

En cuanto a lo que normativamente se exigía para el

momento del traslado de régimen de la actora, la Alta Corporación en la Sentencia 4336 de 2020, reiterando su jurisprudencia, concluyó *“desde su fundación, las administradoras ya se encontraban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales, pues solo así era posible adquirir «un juicio claro y objetivo» de «las mejores opciones del mercado».*” Y en la Sentencia SL 4070 de 2022, en la cual se reiteran la SL373 de 2021, SL1452, SL1688 y SL1689, estas 3 últimas del año 2019, se precisó: *“...la obligación de dar información necesaria en los términos del numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993, hace referencia «a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones. Por lo tanto, implica un parangón entre las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado».*

Así las cosas, de la normatividad y jurisprudencia referidas, se tiene que las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, tienen la obligación de brindar toda la información requerida a los potenciales afiliados, respecto de las ventajas y desventajas de su traslado, realizando proyecciones de su posible mesada pensional y los requisitos que debía cumplir para acceder a la pensión de vejez, para con ello tomar una decisión debidamente informada en cuanto a su cambio de régimen; siendo carga de la prueba de dichas Administradoras, demostrar la debida información; ver Sentencias de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia **SL 1084 de 2023, SL 4297 de 2022, SL 3156 de 2022**, entre otras. Encontrando que ninguna de las administradoras de Fondos de pensiones demostró al interior de este proceso haber cumplido con la obligación de haber dado una debida asesoría a la demandante, tal como lo concluyó la Juez de Primera Instancia.

Por todo lo anterior, se **confirmará la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto declaró la ineficacia del traslado de la demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad**, al no haberse demostrado por la AFP el cumplimiento del deber de información, en la forma señalada en la normatividad y jurisprudencia citadas, teniendo ésta la carga de la prueba; quedando a cargo de Colpensiones recibir los valores ordenados, actualizar la historia laboral y activar la afiliación en el RPMPD sin solución de continuidad.

2° Respecto a lo indicado por los apoderados de Colfondos S.A. y Porvenir S.A. por la orden de devolver las cuotas de administración, seguros previsionales y aportes al fondo de solidaridad pensional indexados, tenemos que una de las consecuencias al declararse la ineficacia del traslado de régimen pensional, es que la afiliación al RAIS no genera efectos jurídicos, conforme a la normatividad y jurisprudencia antes citadas; **quedando a cargo de la AFP del RAIS trasladar a Colpensiones, la totalidad de los aportes realizados, junto con los rendimientos financieros, sin descuento alguno, incluyendo los gastos de administración, cuotas destinadas a cubrir los seguros previsionales y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima**; siendo ello necesario por cuanto Colpensiones es la entidad que en su momento, deberá asumir el reconocimiento de las prestaciones económicas inherentes al sistema de pensiones, para lo cual requiere los recursos correspondientes, conforme a la Ley, para su financiación así se ha precisado por la H. Corte Suprema de Justicia, entre otras, en las **Sentencias SL 1637 de 2022, SL 1834 de 2022, SL 2207 de 2021, SL2209 de 2021, SL 3464 de 2019;**

en la primera de las providencias indicó:

“...tal declaratoria obliga a las entidades del RAIS a devolver todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual del titular, ya que los mismos serán utilizados para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones del saldo de la cuenta individual, sus rendimientos y los bonos pensionales, los valores cobrados por los fondos privados a título de gastos de administración y comisiones, incluidos los aportes para el fondo de garantía de pensión mínima y las primas de los seguros previsionales, sumas debidamente indexadas, pues, desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al RPMPD administrado por Colpensiones”

Igualmente, la Alta Corporación tiene señalado que obliga a las entidades administradoras del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, tiene la obligación de **devolver los gastos de administración y comisiones, con cargo a sus propias utilidades o patrimonio**; por ejemplo, en **Sentencia SL 3464 de 2019**, indicó que *“...los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones **la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros**. Así mismo, ha dicho que **esta declaración obliga las entidades del régimen de Ahorro Individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades**, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones. **CSJ SL 31989, 9 SEPT 2008, CSJ 4964-2018, CSJ SL 1421-2019 Y CSJSL1688-2019...**”* (Negrillas fuera de texto); postura reiterada en Sentencias SL1834 de 2022 Radicado 88421, SL2207 de 2021 Radicado 84578, SL2209 de 2021). **Sumas que deben trasladarse debidamente indexadas**, tal como lo tiene señalado el Órgano de Cierre de la especialidad laboral en Sentencias como las SL 1022, SL 1017 y SL 1125, todas ellas del año 2022.

Sin que se presenta un enriquecimiento sin justa causa en favor de Colpensiones, como lo aducen los recurrentes, pues la orden impuesta corresponde a la consecuencia de un mal actuar de

los fondos en su deber de información que conlleva la obligación de devolver los mencionados conceptos con cargo a sus propias utilidades.

En lo referente a que los valores de los seguros previsionales ya fueron pagados a una aseguradora, como tercero de buena fe, debe decirse que tal como se explicó en precedencia, la declaración de ineficacia trae como consecuencia la obligación de las administradoras del RAIS, a devolverlos, pues como se explicó por la H. Corte, Sala de Casación Laboral en la **Sentencia SL 1637 de 2022** *“...tal declaratoria obliga a las entidades del RAIS a devolver todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual del titular, ya que los mismos serán utilizados para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida.”*

Además, conforme a lo precisado por la Alta Corporación, cuando se presenta afiliación en varias AFP del RAIS las mismas deben devolver los gastos de administración y primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia con cargo a sus propias utilidades, al igual que los porcentajes destinados a la garantía de pensión mínima, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones y la razón de ello es que, ésta última es quien deberá pagar la eventual pensión que se cause; al respecto ver las Sentencias SL 3465 de 2022 y SL 2877 de 2020, en esta última sostuvo: ***“los efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional cubre a todas las entidades a las cuales estuvo vinculado el accionante en el RAIS, aun cuando, como es lógico, no todas participaron en el acto de afiliación inicial, porque las consecuencias de tal declaratoria implica dejar sin efectos jurídicos el acto de vinculación a***

tal régimen; en otros términos, es la inscripción en ese esquema pensional la que se cuestiona como una sola”.

Así las cosas, se confirmará la decisión recurrida en cuanto condenó a la devolución de los conceptos indicados, sin que tenga incidencia el concepto dado por la Superintendencia Financiera de Colombia, a que hizo referencia la apoderada de Porvenir S.A. en su Apelación, atendiendo a lo explicado y a lo precisado por la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.

3° Consulta en favor de Colpensiones frente a las consecuencias de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen de la demandante:

Se encuentra conforme a derecho la orden impuesta a Colpensiones, consistente en permitir el traslado de la demandante al RPMPD brindando todas las garantías de la afiliación, actualizando la historia laboral sin solución de continuidad y recibir los dineros cuyo traslado se ordenó a cargo de la AFP demandada.

4° Solicita la apoderada de Colfondos S.A. se revoque la condena en Costas afirmando que su representada siempre ha actuado de buena fe, la cual se presume de toda persona natural y jurídica por mandato constitucional en la relación que la vinculó con la demandante y su mandante no fue la administradora con la cual ella realizó el traslado de régimen; encontrando esta Sala de Decisión precedente confirmar la decisión recurrida, por cuanto el artículo 365 del Código General del Proceso,

aplicable por remisión analógica del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, preceptúa que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja o súplica.

Sobre este tema, la Sala de Casación Laboral en **Sentencia SL4690-2019**, reiteró lo indicado en Auto **AL4123-2019**, señalando que las costas procesales no son consecuencia de un actuar determinado de las partes y por tanto, no tiene interés que se haya actuado de buena o mala fe, en forma diligente o negligente, pues es deber de las partes actuar en el proceso con lealtad; recordando que **la condena en costas obedece a un criterio objetivo dependiendo del resultado del proceso o del recurso formulado y se imponen a la parte vencida en juicio.**

La AFP Colfondos S.A. como Administradora de dicho Régimen, no demostró haber cumplido con el deber de información en la forma señalada por la normatividad y jurisprudencia citadas, al momento de la afiliación del actor, razón por la cual fue declarado ineficaz, resultando vencida en juicio y por tanto, hay lugar a imponer condena en costas en su contra; tal como lo decidió la Juez de Primera Instancia, procediendo confirmar la decisión.

COSTAS:

Se condenará en Costas a cargo de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS,**

al no haber prosperado los recursos de Apelación presentados; fijándose como agencias en derecho para cada una de ellas la suma \$1.160.000,00 en favor de la demandante; de conformidad con lo establecido en el numeral 4° del artículo 365, artículo 366 del Código General del Proceso y Acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que por vía de **Apelación** se revisa y en el grado jurisdiccional de **Consulta** en favor de Colpensiones; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa.

SEGUNDO: CONDENAR en Costas en esta Segunda Instancia a cargo de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS**; fijándose las

agencias en derecho para cada una de ellas la suma de **UN MILLÓN CIENTO SESENTA MIL PESOS M/L (\$1.160.000,00)** en favor de la demandante **MARÍA STELLA GUZMÁN NEGRETE**; según lo indicado en la parte motiva de esta Providencia.

TERCERO: Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, por el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma por quienes en ella intervinieron.

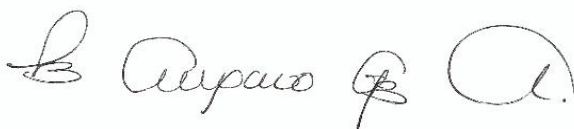
Las Magistradas,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ
Magistrada Ponente



LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE
Con aclaración de voto



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARIA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL**

HACE SABER:

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

Proceso	: Ordinario de Segunda Instancia
Demandante	: MARÍA STELLA GUZMÁN NEGRETE
Demandados	: COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS Y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-
Litis consortes necesarios por pasiva	: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. Y LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.
Radicado	: 05001 31 05 009 2020 00284 01
Providencia	: Sentencia
Temas y Subtemas	: Seguridad Social –Ineficacia traslado de régimen -
Decisión	: Confirma Sentencia condenatoria
Sentencia No	: 249

FECHA SENTENCIA: 4 de diciembre de 2023

Fijado martes 5 de diciembre de 2023 a las 8:00 a.m.

Desfijado martes 5 de diciembre de 2023 a las 5:00 p.m.

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del termino de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
Secretario

ACLARACIÓN DE VOTO

Proceso Ordinario Laboral – Ineficacia de traslado

Aunque acojo la decisión de la Sala, resulta necesario aclarar que, desde un punto de vista estrictamente jurídico, no comparto las consideraciones reiteradas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en asuntos de esta índole, referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales, razón por la cual había adoptado decisiones apartándome razonadamente del criterio de la alta Corporación, en particular del vertido en providencias cuyas consideraciones en su momento no contaban con mayoría, concentrando el análisis en lo dispuesto en la normatividad vigente en la fecha de suscripción del acto jurídico de traslado, respecto a la validez de los actos jurídicos en general y del traslado de régimen en particular, así como las cargas probatorias, y los matices relevantes de las decisiones adoptadas hasta el año 2019, todo ello en virtud de la autonomía e independencia judicial, conforme a las circunstancias fácticas de cada caso, las afirmaciones y condiciones particulares de las partes, y las pruebas allegadas y practicadas en cada proceso, según lo dispuesto en los art. 60 y 61 del CPTSS.

Empero, con ocasión de las decisiones emitidas por la Sala de Casación Laboral de la Alta Corporación (entre muchas, la providencia CSJ STL3201-2020), en las que no solo se dejaron sin efecto las sentencias proferidas en segunda instancia, sino que se exhortó a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, (que la suscrita integraba) a acatar el precedente, y a cumplir de manera rigurosa el deber de transparencia y carga argumentativa suficiente al apartarse del precedente judicial emanado de esa Corporación en los asuntos de ineficacia de traslado de régimen, pese a que en todos ellos efectivamente se había cumplido con esa carga; bajo el mandato contenido en el referido exhorto, que fue varias veces reiterado, acompaño la decisión, acatando en todos los asuntos de esta naturaleza, el criterio del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral.

Hasta acá, el planteamiento de mi aclaración de voto.



LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE

Magistrada