



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

### TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

### SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, nueve (9) de febrero dos mil veinticuatro (2024)

PROCESO: ORDINARIO LABORAL  
DEMANDANTE: MARIA IDENZA OCAMPO ROA  
DEMANDADO: COLPENSIONES Y COLFONDOS S. A  
RADICADO: 05001 31 05 008 2022 00433 01  
ACTA N°: 08

En la fecha indicada, la Sala Sexta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ y JUAN DAVID GUERRA TRESPALACIOS<sup>1</sup>** se constituyó en audiencia pública en el proceso del trámite ordinario laboral de primera instancia promovido por **MARIA IDENZA OCAMPO ROA** para pronunciarse en virtud de los recursos de apelación de **COLFONDOS**, así como en grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES** frente a la sentencia con la cual el Juzgado octavo Laboral del Circuito de Medellín finalizó la primera instancia.

La Magistrada del conocimiento, doctora Ana María Zapata Pérez, declaró abierta la audiencia. A continuación, la Sala, previa deliberación sobre el asunto, como consta en el **acta 08** de discusión de proyectos, adoptó el presentado por la ponente, el cual quedó consignado en los siguientes términos:

#### 1. LA DEMANDA<sup>2</sup>

La DEMANDANTE pretende con este proceso básicamente lo siguiente: Que se **DECLARE** la ineficacia de afiliación al RAIS y permita la afiliación al RPM con prestación definida. **ii)** Que se **CONDENE** a **COLFONDOS** devolver el saldo de la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos, frutos, gastos de administración, comisiones y seguros provisionales realizados por la **DEMANDANTE** a **COLPENSIONES**. **iii)** Que se **CONDENE** a **COLFONDOS** a pagar las costas del proceso.

En sustento de sus pedimentos afirmó, en síntesis: **i)** MARÍA IDENZA OCAMPO ROA nació el 27 de octubre de 1970, tiene más de 1.504 semanas cotizadas. **ii)** Con posterioridad a

---

<sup>1</sup> La Magistrada Maria Patricia Yepes García integrante de la Sala Sexta de Decisión de este Tribunal presentó impedimento con auto del **7 de febrero de 2024**, lo que fue aceptado el **8 de febrero** de siguiente, sin que se presente diversidad de criterio entre los otros dos integrantes de la Sala.

<sup>2</sup> Carpeta 01PrimeraInstancia / Archivo 03DemandaAnexos / Págs. 1 – 13

la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 se trasladó a la AFP COLFONDOS S.A. en el año 2000 sin habersele suministrado información oportuna, clara, suficiente, concreta, adecuada ya veraz. **iii)** Solicitó a COLFONDOS el 22 de septiembre de 2022 información relacionada la copia de la historia laboral, la certificación para bono pensional, formulario de afiliación, copia del estudio o asesoría realizada por los asesores al momento de afiliarse y otros documentos que reposen en su expediente, una proyección de la mesada pensional. Frente al cual obtuvo respuesta el 6 de octubre de 2022 radicado n° 220922-000348 donde se allegaron los documentos solicitados, se manifestó que no contaban con el archivo físico debido a que la asesoría era verbal e informaron que la mesada en el RAIS a los 57 años con un capital de \$244.222.950 y un Bono de \$39.461.044 sería de cero pesos, por lo que verificarían si puede acceder a la garantía de pensión mínima, certificaron un IBL de \$ 4.101.480 pesos, con lo cual es posible calcular la mesada en el RPM a los 57 años en cuantía de \$ 2.850.528 pesos, teniendo en cuenta una tasa de reemplazo del 69.5 y un total de 1504 semanas cotizadas. **iv)** Solicitó el día 22 de septiembre de 2022 ante COLFONDOS S.A. y COLPENSIONES que se declarara la ineficacia de la afiliación y se le permitiera trasladarse de régimen, solicitudes que fueron desestimadas por ambas entidades.

## **2. CONTESTACIONES**

### **2.1. COLFONDOS S.A.<sup>3</sup>**

La entidad se opuso a prosperidad de las declaraciones y condenas en las que esté involucrada. Propuso como excepciones las que denominó: 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 REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD, RATIFICACIÓN DE LA AFILIACIÓN AL ACTOR AL FONDO DE PENSIONES OBLIGATORIAS ADMINISTRADO POR COLFONDOS S.A., PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA SOLICITAR LA NULIDAD DEL TRASLADO, COMPENSACIÓN Y PAGO.

### **2.2 COLPENSIONES<sup>4</sup>**

La administradora del Régimen de Prima Media se opone a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones, por carecer de fundamentación legal y fáctica. Propuso como excepciones las que denominó: CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA, INOPONIBILIDAD POR SER TERCERO DE BUENA FE, IMPROCEDENCIA PARA DECRETAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE REGIMEN 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, COMPENSACIÓN.

<sup>3</sup> Carpeta 01PrimeraInstancia / Archivo 06ContestaciónColfondos25-01-2023 / Págs. 3 – 17

<sup>4</sup> Carpeta 01PrimeraInstancia / Archivo 07ContestaciónColpensiones27-01-2023 / Págs. 2 – 29

### 3. SENTENCIA<sup>5</sup>

En la audiencia del **08 de junio de 2023** la **JUEZ OCTAVA LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN** tomó las siguientes decisiones<sup>6</sup>: **i) DECLARÓ** la INEFICACIA del traslado del RPM con prestación definida por la señora **MARIA IDENZA OCAMPO ROA** al régimen de ahorro individual administrado por COLFONDOS S.A. **ii) CONDENÓ** a **COLFONDOS S.A.** a devolver todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante, tales como cotizaciones, sumas adicionales de las aseguradoras, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil, incluyendo las cuotas de administración, las primas de seguros y reaseguros y el porcentaje destinado a la garantía de pensión mínima, lo cual deberá hacer dentro del término de 30 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia. **iii) ORDENÓ** a **COLPENSIONES** que permita el traslado del actor al RPM con prestación definida conservando los beneficios que tenía al momento de su traslado de régimen. **iv) CONDENÓ** en **COSTAS** a cargo de **COLFONDOS S.A.** en favor de la parte demandante.

### 4. RECURSO DE APELACIÓN COLFONDOS S.A.<sup>7</sup>

La AFP interpone recurso de apelación de manera parcial, argumentando: i) La condena resulta inviable porque la demandante de manera libre y voluntaria en uso las facultades legales en ejercicio de la libertad de selección y afiliación resolvió afiliarse al RAIS sin que medie coacción, ni vicios del consentimiento que afecte en el acto. Por tanto, no hay lugar al traslado de los conceptos pretendidos, incluidos, los gastos de administración. ii) La deducción del dinero a la cuenta de ahorro individual se realizó como consecuencia de una disposición legal, válida, exequible y vigente. Se trata de comisiones ya pagadas y causadas durante el período en que COLFONDOS ha administrado los recursos generando rendimientos, en todo caso, superiores a los que hubiere generado en el Régimen de Prima Media si la actora nunca hubiera tomado la decisión de trasladarse. iii) Los gastos de administración, son conceptos de tracto sucesivo que se causan por la periodicidad que impone la ley, por tanto, aquellos que no fueron reclamados dentro de los tres años siguientes a su causación, se encuentran prescritos. iv) Las cuotas de administración no tienen una razón jurídica de devolverse, la afiliación supera más de veinte años, mientras permaneció válida produjo unos efectos jurídicos, la administradora cumplió con el deber de administrar la cuenta de la demandante y se produjeron rendimientos por lo que se deben aplicar principios de equidad y justicia. Si se van a trasladar todos los rendimientos, no existe la obligación de trasladar las cuotas de administración. v) El porcentaje de prima del seguro provisional ya fue sufragado y las respectivas compañías aseguradoras cumplieron con su deber contractual de mantener la cobertura durante la vigencia de la póliza, por lo que no es viable el traslado de dichos recursos dado que, de ser así, se debió vincular las aseguradoras.

<sup>5</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 16ActaAudiencia arts 11 y 12 ley 1149

<sup>6</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 15AudienciaJuzgamiento / Min. 00:14:40 – 00:16:30

<sup>7</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 15Audiencia / Min. 00:17:14 – 00:20:58

## 5. TRÁMITE, COMPETENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Habiéndose corrido traslado para formular alegatos de conclusión en esta instancia<sup>8</sup>, la apoderada de **COLPENSIONES** intervino para solicitar sea modificado fallo de primera instancia y en su lugar sea absuelto de las pretensiones de la demanda, presentando varios argumentos para explicar por qué el proceso no es conciliable, entre ellos<sup>9</sup>: **i)** La declaratoria de ineficacia conlleva a una inexorable orden frente a COLPENSIONES de aceptar esa reactivación de la afiliación de la actora, y con ella el recibo de la devolución de los saldos y rendimientos de la cuenta de ahorro individual del afiliado y bajo este entendido, la única injerencia de la entidad en este tipo de pretensiones relacionadas con ineficacia del traslado es la aceptación del traslado del afiliado y el recibo del capital ahorrado en su cuenta individual con los rendimientos, pues no es COLPENSIONES la entidad llamada acreditar una ausencia de obligación respecto de la pretendida ineficacia. **ii)** Al encontrarse suscrito el Formulario por el demandante, cumple el requisito del artículo 114 de la Ley 100 de 1993, además de no ser COLPENSIONES competente para recibirlo por vía administrativa, más cuando ha cumplido a cabalidad lo reglado en el artículo 13 y 33 de la Ley 100 de 1993. **iii)** En el caso bajo análisis, no es viable la solicitud de traslado de la demandante, pues al momento de realizar la solicitud del traslado ante COLPENSIONES se encontraba en la prohibición legal literal E art 2 de la ley 797 del año 2003 que modifico el art. 13 de la ley 100 de 1993 y la Sentencia C 1024 de 2004. **iv)** Conforme el artículo 9 de la Ley 797 para el reconocimiento de la pensión de vejez no se cumple con todos los requisitos exigidos, porque el demandante no acredita el total de semanas cotizadas al sistema y tiene 52 años de edad; adicionalmente COLPENSIONES no está en la obligación de reconocer una prestación económica de una persona que no se encuentra afiliada al régimen de prima media con prestación definida.

El apoderado de la **DEMANDANTE** a su turno, solicitó la CONFIRMACIÓN de la sentencia Recurrida, desestimar el recurso interpuesto por la parte accionada, condenado en costas en instancia por interponer un recurso que no tiene vocación de prosperidad<sup>10</sup>.

Pues bien, la Sala es competente para conocer del proceso en virtud de los recursos de apelación de **COLFONDOS S.A.**, y en el grado jurisdiccional de CONSULTA a favor de **COLPENSIONES**, lo que impone efectuar el análisis en el siguiente orden lógico: En primer lugar, la evolución normativa sobre los DEBERES DE LAS ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE PENSIONES EN MATERIA DE ASESORÍA E INFORMACIÓN CLARA Y VERAZ para tomar la decisión de traslado de régimen inicial al RAIS. Así, se analizará en el CASO CONCRETO si debe CONFIRMARSE la DECISION de DECLARAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE

<sup>8</sup> Numeral 1 del artículo 13 de la ley 2213 de 2022

<sup>9</sup> 02SegundaInstancia / Archivo 04AlegatosColpensiones

<sup>10</sup> 02SegundaInstancia / Archivo 06AlegatosDemandante

REGIMEN de la DEMANDANTE, verificando lo relativo a las sumas que se ordenan devolver.

## 6. LOS DEBERES DE LAS ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE PENSIONES EN RELACIÓN CON EL ACTO JURÍDICO DE AFILIACIÓN O TRASLADO.

Esta Sala de Decisión ha tenido la oportunidad de expresar en varias oportunidades, que la decisión de un afiliado que estaba cotizando en el **I.S.S.** o en las otras Cajas de Previsión Social creadas antes de la Ley 100, **de trasladarse al RAIS**, exigía que la persona tuviese absoluta claridad en relación con su situación pensional, las diferencias entre cada uno de los regímenes, los beneficios e inconvenientes de cada régimen pensional y en especial, **los efectos que en su caso se generan si toma la decisión de trasladarse.**

El deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, es exigible **desde su creación, y sin hacer distinción alguna**, de acuerdo a lo previsto en el **Decreto 663 de 1993**, aplicable a las AFP desde su origen, en el que se prescribió en el **numeral 1.º del artículo 97**, la obligación de las entidades de *«suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen.*

Es así como, conforme a lo previsto en el **artículo 271** en concordancia con el **literal b) del artículo 13 de la Ley 100**, los trabajadores tienen la opción de **elegir** *«libre y voluntariamente»* aquel de los regímenes que mejor le convenga y consulte sus intereses, y por ello, si alguna persona jurídica o natural atenta en cualquier forma contra el derecho de **afiliación y selección de organismos e instituciones del sistema de seguridad social**, se genera como consecuencia la ineficacia de la afiliación.

En relación con este aspecto, la Sala laboral de la Corte Suprema ha desarrollado un precedente pacífico: **SL12136-2014, SL17595-2017, SL19447-2017, SL1452-2019, SL1688-2019, SL1689-2019, SL3464- 2019, SL4360-2019, SL2611-2020 y SL4806-2020, SL 2208 -2021 – SL 3871-2021- SL 5686-2021- SL 5688-2021- SL 1055-2022** que se apuntala en las siguientes premisas básicas:

- Si bien en los últimos años se ha intensificado la regulación, con lo previsto en la **Ley 1328 de 2009 artículos 3, 5, 7 y 9; Ley 1480 de 2011 artículo 23, Parágrafo 1o. del artículo 2 de la Ley 1748 de 2014**, y el **Decreto 2071 de 2015**, lo cierto es que la obligación de información clara y concreta previa al traslado se encuentra expresa en normas anteriores vigentes para la época en que se efectuó el traslado del demandante, **sin distinguir que tal deber sólo se refiera a los casos de las personas que eran beneficiarias del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100.**
- Para ello baste citar, **el artículo 13 en sus literales b) y k), el 106 y el 114 de la Ley 100**, en concordancia con lo previsto en el **artículo 97 del Decreto 663 de 1993 y la modificación introducida con la Ley 795 de 2003**, normas en las que se establece

que la selección régimen se debe tomar de manera libre, espontánea y sin presiones como requisitos para poder afirmar su eficacia; así como la obligación de las AFP de suministrar a los usuarios la información necesaria para escoger las mejores opciones del mercado y tomar DECISIONES INFORMADAS.

- Siendo, así las cosas, antes del traslado el usuario debe conocer la lógica del RAIS y la esencia de su funcionamiento, sustentado en la capacidad efectiva del ahorro a lo largo de toda la vida para poder garantizar el derecho a una pensión. Y debe tener total claridad acerca de los aspectos relacionados no sólo con el monto y los requisitos de causación, sino la eventual opción de no acceder a ésta prestación. Todos estos aspectos deben ser expresamente informados, para que el usuario pueda efectuar la comparación con las disposiciones que regulan el derecho pensional a los afiliados en el Régimen de Prima Media.
- En fin, significa entonces que la asesoría que debe brindar la Administradora de Pensiones en esa **ETAPA PREVIA Y PREPARATORIA** a la formalización de la información, no sólo debe ser completa y comprensible para el afiliado, sino que trasciende al "DEBER DEL BUEN CONSEJO" en los términos definidos por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en su precedente, deber que en los mismos términos fue acogido en el **artículo 3 del Decreto 2071 de 2015**, pues al mostrar con detalle las diferentes alternativas de la persona tras el análisis de su caso, mostrando los beneficios e inconvenientes de tomar la decisión de traslado, debe incluso ir más allá, para evitar que la persona tome una opción que claramente la perjudica.
- Y en relación con la carga probatoria, es claro que en los términos del **artículo 1604 del Código Civil**, la prueba de la diligencia y cuidado incumbe a quien debió emplearlo y, ello no se agota solo con traer los documentos suscritos, sino la evidencia de que la asesoría brindada fue suficiente para la persona, lo que no se satisface únicamente con llenar los espacios vacíos de un documento, sino con la evidencia real sobre que la información plasmada atienda las pautas para que se adopte una decisión completamente libre. Por ello, de acuerdo con lo previsto en los artículos 97 y 98 del Estatuto Financiero vigente en 1994, referidos a la debida diligencia que debían emplear las AFP, no se trata únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición. Y es así como las sub reglas establecidas por la Alta Corporación definen que al momento de analizar si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación: **a)** no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; **b)** en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones **allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados**, en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.



- Finalmente, baste señalar cómo el criterio jurisprudencial orientador para este tipo de casos, fue plasmado en el **Código General del Proceso en el artículo 167**, norma en la que se consagra la posibilidad de distribuir la carga de la prueba a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar todo los elementos que ayuden a esclarecer el objeto del litigio y que en casos como el que hoy ocupa la atención de la Sala, no hay duda que la parte que debe cumplir con esa carga es el Fondo Privado: **a)** Maneja la carpeta con la historia de cada afiliado, con la información que le fue brindada al momento del trascendental acto del traslado o afiliación, **y la que se le ha entregado a lo largo de su permanencia en el fondo**, dirigida a orientarlo sobre las mejores opciones para que tome las decisiones que más le convengan; **b)** Conoce y tiene los datos de ubicación y preparación que recibió **el asesor** que tuvo a cargo la asesoría efectuada al afiliado y que hizo posible que éste firmara el acto jurídico de vinculación o de traslado al fondo de pensiones.

Por último, debe la Sala señalar que si bien, el precedente jurisprudencial se encuentra referido a casos de personas que se encontraban afiliadas a una administradora del Régimen de Prima Media y además, beneficiarias del régimen de transición, a quienes les afectó de manera considerable la decisión de traslado de régimen pensional; sin embargo, resulta evidente que la *Ratio Decidendi* de esas providencias resulta plenamente aplicable, a quienes eligieron el Régimen de Ahorro Individual por Primera Vez, porque lo relevante está, en que efectivamente se acredite dentro del proceso por la Administradora de Pensiones, que sí suministró la INFORMACION CLARA, COMPLETA, SUFICIENTE, en términos de transparencia y eficiencia.

## 7. EL CASO CONCRETO

Para efectuar el análisis se debe partir de las siguientes premisas no discutidas: i) **MARIA IDENZA OCAMPO ROA** nació el **27 de octubre de 1970** por lo que en este momento cuenta con **53 años**<sup>11</sup>; ii) Se afilió inicialmente al **I.S.S.** desde el **17 de octubre de 1989** y cotizó 274,43 semanas hasta el **31 de octubre del 2000**<sup>12</sup>; iii) Se trasladó del REGIMEN DE PRIMA MEDIA al de AHORRO INDIVIDUAL en COLFONDOS S.A suscribiendo formulario de traslado. La solicitud de vinculación se hizo el **2 de octubre del 2000**<sup>13</sup>.

La demandada ha afirmado a lo largo del proceso que la SELECCIÓN DE RÉGIMEN se tomó de **forma libre, espontánea y sin presiones** en los términos del formulario de afiliación suscrito por la actora, pero en criterio de la Sala, leyendas de este tipo no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, **acreditan un consentimiento, pero no informado**. En efecto, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha precisado de forma reiterada que la suscripción de

<sup>11</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 03DemandaAnexos / Pág. 20

<sup>12</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 08AnexosColpensiones / Archivo HL-MARIA IDENZA OCAMPO ROA

<sup>13</sup> Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 03DemandaAnexos / Pág. 58

aquel documento, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos, tales como *"la afiliación se hace libre y voluntaria"*, *"se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones"* u otro tipo de leyendas de esta clase, son insuficientes para dar por demostrado dicho deber (**CSJ: SL, 9 sep. 2008, rad. 31314, SL, 22 nov. 2011, rad. 33083, SL4964-2018, SL12136-2014, reiterada en SL19447-2017, SL4964-2018, SL1421-2019 y SL2877-2020**).

Pues bien, según lo acreditado en el proceso, resulta evidente que para la fecha en la que entró en vigencia el Sistema General de Pensiones para **MARIA IDENZA OCAMPO ROA**, ésta tenía menos de **35 años** de edad y menos **de 15 años de servicio**. Pero de acuerdo con el análisis efectuado en el **acápito sexto** de esta providencia y con el precedente jurisprudencial sobre la materia, los promotores de la AFP ante la suscripción del formulario de traslado, **independiente de si la demandante era beneficiaria o no del régimen de transición**, tenía no solo el **DEBER** sino la **OBLIGACIÓN** de brindarle una **asesoría personalizada**, analizando **las circunstancias particulares, y mostrando aspectos concretos de su situación pensional**.

Como para la época en que suscribió el formulario había entrado en vigencia la Ley 797, se le debió explicar que si permanecía en el I.S.S. el derecho a la pensión de vejez se causaría al arribar a los 57 años de edad y acreditando 1300 semanas cotizadas para pensionarse con una mesada cuyo valor podría ser con una tasa del 80 % en caso de cotizar 1800 semanas, sobre un IBL integrado en los términos del artículo 21 de la Ley 100. Lo anterior, en virtud de lo previsto en los artículos 33 y 34 de la Ley 100 modificado por el 9 y 10 de la Ley 797, que sería el aplicable en su caso por estar cotizando al I.S.S.

Y se le debió indicar además, que si se trasladaba para el RAIS, las condiciones pensionales serían las siguientes: **i)** Se podría pensionar antes de los 55 años, sin embargo tal circunstancia estaba sujeta a una condición y es que tuviera el capital suficiente para poder optar al menos por una pensión mínima (artículo 64 Ley 100); **ii)** Como la demandante tenía cotizaciones en el REGIMEN DE PRIMA MEDIA, debía saber que las cotizaciones que habían efectuado en el I.S.S. se verían representadas en un bono pensional tipo A que sólo **se redime en el caso de las MUJERES a los 60 años**, de manera que, si se daban las condiciones para pensionarse anticipadamente, habría que negociar el bono en el mercado financiero, disminuyendo su valor, lo que tendría efecto en el valor de la mesada, en la medida en que disminuiría el valor del capital para financiar la prestación. **iii)** Frente al valor de la pensión en el RAIS, se debió explicar que ésta depende del capital consignado en la cuenta individual y según la modalidad pensional elegida (artículos 79 a 82 de la Ley 100), y que el valor que se abonaría a la cuenta individual no sería equivalente al 100% de la cotización, porque una parte se destinaría a pagar la prima mensual de la compañía de seguros, a gastos de administración y al fondo de solidaridad del RAIS. **iv)** Y en relación con la ausencia de beneficiarios en materia de pensión de sobrevivientes y la posibilidad de que los dineros



de la cuenta de ahorro individual se destinen a la masa hereditaria, se debió precisar que **ello no ocurre si la muerte se presenta siendo pensionado bajo la modalidad de renta vitalicia**. **v)** También se debía indicar, que en caso de que no completara el capital suficiente para obtener una pensión mínima (equivalente al 110% del salario mínimo a la fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones actualizado con el IPC), entonces **debía seguir cotizando hasta obtener 1.150 semanas y cumplir 57 años**, para poder acceder a la GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA, mostrándole las claras diferencias en los requisitos de la pensión con los del régimen de prima media como beneficiaria de transición. **vi)** Y que la GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA, es un beneficio que no se presenta en todos los casos porque está sujeto a unas condiciones y explicarle cuáles (artículo 84 de la Ley 100, vigente para la época), para que tuviese claro que, si no cumplía con ello, no obtendría pensión de vejez y por ello, la entidad le devolvería los saldos que estuvieran en su cuenta individual, con el efecto que eso genera en relación con la afiliación en salud.

Pero se observa con claridad que en el proceso no se acreditó por la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES el haber suministrado esta información clara, completa y detallada, sin que se hubiese efectuado confesión en contra por la señora **MARIA IDENZA OCAMPO ROA**, diligencia en la fue enfática en reiterar las afirmaciones de la demanda relativas a la ausencia de información completa. Debe entonces la Sala CONCLUIR, conforme las normas, jurisprudencia y acervo probatorio recaudado, que resulta procedente **CONFIRMAR** la decisión que se revisa, para en su lugar **DECLARAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE REGIMEN**.

Debe destacarse que la ADMINISTRADORA DEL RAIS y COLPENSIONES en la contestación propusieron la EXCEPCION de PRESCRIPCION, pero en el contexto que se ha venido analizando, debe señalarse que estamos en presencia de la ineficacia del traslado: Y una de las características esenciales de la inexistencia, es que es insubsanable por la prescripción - No adquiere vida por el transcurso del tiempo, por lo tanto, en cualquier tiempo puede ser alegada su inexistencia. En la sentencia **SL1688-2019**, reiterada en las **SL4360-2019 y SL 1055-2022**, la Sala Laboral de la Corte explicó con claridad sobre la inoperancia del medio exceptivo, no solo por su conexidad con un derecho fundamental e irrenunciable, sino porque el sustento fáctico del proceso da lugar a consolidar el status de pensionado, y, en consecuencia, propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo.

Finalmente, **en relación con las sumas de dinero que se deben devolver**, debe señalarse lo siguiente: **i)** En la medida en que el legislador no previó un camino específico para declarar la ineficacia distinto al de la nulidad, la Sala Laboral de la CSJ en sentencias **SL1688, 3464 y SL 4360 de 2019**, así como en la **SL 2877 y SL 4811 de 2020** ha explicado que las consecuencias prácticas de la primera declaración son idénticas a la de la

segunda (vuelta al *statu quo ante*). **ii)** Y como el precepto que gobierna las restituciones mutuas en el régimen de nulidades es el **artículo 1746 del Código Civil** y este por analogía es aplicable a la ineficacia, según esta disposición, declarada la ineficacia, las partes, *en lo posible*, deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación. **iii)** O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia *ex tunc* (desde siempre). De no ser posible, es decir, cuando la vuelta al ***statu quo ante*** no sea una salida razonable o plausible, el juez del trabajo debe buscar otras soluciones que resarzan o compensen de manera satisfactoria el perjuicio ocasionado al afiliado, con ocasión de un cambio injusto de régimen. **iv)** Y en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone **negarle efecto al traslado**, tal situación solo es posible bajo **la ficción de que el mismo nunca ocurrió**. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que **nunca se cambió al sistema privado de pensiones**, y si estuvo afiliada al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que **nunca se trasladó al sistema público administrado por COLPENSIONES**. **v)** Por esto mismo, en tratándose de *afiliados*, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a COLPENSIONES la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual, los rendimientos y los bonos pensionales a que haya lugar; así como **los gastos de administración, las comisiones (CSJ SL4964-2018, SL1688-2019, SL2877-2020, SL4811-2020 y SL373-2021)**, los porcentajes destinados a conformar el **Fondo de Garantía de Pensión Mínima** y los valores utilizados en **seguros previsionales** con cargo a sus propias utilidades (**CSJ SJ SL2209-2021 y SL2207- 2021**). **vi)** Así, reconoce esta corporación que si bien existió una administración por parte de las AFP, además del pago de seguros, producto de la declaratoria de ineficacia todos los recursos deben trasladarse a aquella administradora que tendrá a su cargo el reconocimiento de las eventuales pensiones, por cuanto tales sumas repercutirán en la conformación del derecho pensional, teniendo presente que el RPM es un fondo común al cual ingresan de forma indistinta los recursos de todos los afiliados y que a través del sistema de reparto intergeneracional, se cubren las prestaciones causadas. Por ello, **COLFONDOS S. A.** efectuará la devolución en relación con los períodos en que estuvo afiliado. **vii)** Se destaca que ninguna de las devoluciones acá ordenadas se ve afectada por el fenómeno extintivo de la prescripción, excepción propuesta por las accionadas, la que a voces de la Sala de Casación Laboral de la CSJ no opera en estos litigios, dado el carácter irrenunciable del derecho pensional, que se extiende a la acción para reclamar su conformación con todos los aspectos conexos que le son inherentes (**CSJ SL1688-2019; CSJ SL12715-2014; CSJ SL 28479, 4 jun. 2008, CSJ SL 39347 y CSJ SL 8397, 5 jul. 1996. SL1688-2019**, reiterada en las **SL4360-2019 y SL 1055-2022**) **ix)** Finalmente, para garantizar la SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DEL REGIMEN DE PRIMA MEDIA esta Sala de Decisión ordenaba que el monto trasladado no fuese inferior al valor total del aporte legal correspondiente en caso de que el afiliado hubiere permanecido en el régimen de prima media y si así fuere, la AFP asumiera el pago de

la diferencia, aplicando el precedente definido por la Corte Constitucional en las sentencias **C 1024 de 2004**, y en las **SU 062 DE 2010** y **SU 130 de 2013** sobre los casos de las personas que regresan del RAIS al RPM. Pero reexaminando el asunto, y a partir del precedente vertido por la Sala de Casación Laboral en sentencias **SL 3202-2021, SL 2769-2021, SL3708-2021, SL 3710-2021- SL 3706-2021, SL 3571-2021, SL 3709-2021 y SL 1055-22**, considera que lo procedente para tal fin es ordenar **la devolución de tales sumas debidamente indexadas y con cargo a sus propios recursos**. Además, al momento de cumplirse esta orden los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen. Siendo, así las cosas, se **MODIFICARÁ** la providencia que se revisa.

Sobre las **COSTAS**, debe indicarse lo siguiente: **i)** En primera instancia se CONDENÓ en COSTAS a COLFONDOS S.A. **ii)** Y respecto a las **costas en esta instancia** al no prosperar el recurso interpuesto por esta AFP se causan a su cargo. Agencias en derecho 1 salario mínimo mensual vigente del 2024.

## 8. LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **DECIDE**:

**PRIMERO:** Se CONFIRMA la sentencia proferida por el Juzgado **Octavo** Laboral del Circuito de Medellín, con las siguientes MODIFICACIONES:

El numeral **SEGUNDO**, porque dentro de los **30 días siguientes** a la notificación de esta providencia, **AFP COLFONDOS S.A.** debe trasladar a COLPENSIONES la totalidad del capital ahorrado por la señora **MARIA IDENZA OCAMPO ROA**, junto con los rendimientos financiero y devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, incluyendo así: **CUOTAS DE ADMINISTRACION, PRIMAS PARA SEGURO PREVISIONAL y las SUMAS DESCONTADAS PARA GARANTIA DE PENSION MINIMA** debidamente indexadas y con cargo a sus propios recursos. Al momento de cumplirse esta orden los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen, conforme lo explicado en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia a cargo de COLFONDOS S.A. Agencias en derecho (1) salario mínimo legal vigente del 2024.

Se ordena la notificación mediante EDICTO y vencido el término se ordena devolver el expediente al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma por quienes intervinieron.

Los Magistrados,



JUAN DAVID GUERRA TRESPALACIOS



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

