

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### SALA DE DECISIÓN LABORAL

El veintitrés (23) de junio de dos mil veintidós (2022), la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL del TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, se constituyó en audiencia con el fin de resolver el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta, contra la sentencia proferida en primera instancia en el presente proceso ordinario laboral promovido por la señora **MARINA ISABEL MARÍN TEJADA**, contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** (en adelante COLPENSIONES) y las sociedades **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** (en adelante PROTECCIÓN S.A.), **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** (en adelante COLFONDOS S.A.) y **OLD MUTUAL S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** (en adelante OLD MUTUAL S.A.), tramitado bajo el radicado No. 05001-31-05-010-2018-00528-01.

### AUTO

De conformidad con el certificado de existencia y representación allegado al plenario por COLFONDOS S.A. junto con los alegatos de conclusión de segunda instancia, se reconoce personería al abogado JAIR FERNANDO ATUESTA REY, portador de la T.P. 219.124 del C. S. de la Judicatura, para que continúe representando los intereses de COLFONDOS S.A. en el presente proceso.

El Magistrado del conocimiento, Dr. FRANCISCO ARANGO TORRES, declaró abierto el acto y previa deliberación sobre el asunto, la Sala adoptó el proyecto presentado por el ponente, el cual quedó concebido en los siguientes términos:

#### 1. ANTECEDENTES:

La demandante pretende con la presente acción judicial, que se declare la nulidad y/o ineficacia de su traslado al régimen pensional de ahorro individual con solidaridad (en adelante RAIS), ordenando su retorno al régimen pensional de prima media con prestación definida (en adelante RPM) administrado por Colpensiones.

**Como fundamento fáctico de sus pretensiones** relata la actora, que se afilió al RPM administrado por el ISS desde el 17 de octubre de 1986 y cotizó allí hasta el 30 de junio de 1995, un total de 193,29 semanas, y que a partir del 1° de julio de 1995 se trasladó al RAIS a través de la AFP PROTECCIÓN S.A.

Expone que su traslado al RAIS tuvo lugar en una indebida asesoría, en la cual se desconoció su futuro pensional en el RPM, y se le indujo al traslado señalándole que podría pensionarse a una menor edad que en el ISS, que la mesada pensional sería mayor, que el ISS se iba a acabar y que el reconocimiento pensional sería más expedito.

Indica que el engaño y el consecuente error al que fue sometida no solamente se limitó a las falsas promesas antes señaladas, sino que en dicha asesoría se omitió informarle que el reconocimiento efectivo de su pensión estaba condicionado a contar con el capital suficiente y necesario y que de no contar con dicho capital no le sería reconocida la pensión, no se le informó que el monto de la pensión estaría condicionado a su edad, la de su cónyuge e hijos, y se dejó de informar también que las pérdidas de los mercados en los que el fondo de pensiones invirtiera se reflejaron de manera negativa en el monto de su cuenta de ahorro individual.

Expone que la falta de asesoría por parte de los asesores de PROTECCIÓN S.A. se refleja de manera palmaria en las diferencias abismales que representa el reconocimiento de la pensión en cada uno de los regímenes en cuanto a su monto.

## **2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:**

El a quo despachó de manera favorable las pretensiones de la demanda, declarando la ineficacia del traslado de la demandante al RAIS y condenando en consecuencia a la AFP COLFONDOS S.A. a trasladar a COLPENSIONES el importe total de los aportes que ha realizado MARINA ISABEL MARÍN TEJADA para el riesgo de pensiones, existentes en su cuenta individual de ahorro pensional, con los rendimientos que se hubieren generado y las comisiones cobradas, ordenando a COLPENSIONES a reactivar la afiliación de la demandante en el RPM, sin solución de continuidad.

Para fulminar condena, la *a quo* consideró que la Corte Suprema de Justicia tiene fijada una línea jurisprudencial sobre el tema de la afiliación a un régimen pensional y

se sintetiza en la obligación de brindar una información completa, suficiente, idónea y comprensible sobre las características de los regímenes, determinando e informando la conveniencia e inconveniencia de uno y otro régimen y la carga de las AFP de demostrar que efectivamente entregaron la debida información a los afiliados al momento del traslado.

Seguidamente expuso que en el presente proceso no se probó por parte de PROTECCIÓN S.A. que, al momento de la afiliación de la demandante, haya cumplido con el deber legal de otorgar una explicación integral sobre la regulación de los regímenes pensionales, las ventajas y desventajas, por lo que consideró que existe mérito para acceder a las pretensiones y declarar la ineficacia del traslado de la demandante al RAIS.

Finalmente, declaró no probadas las excepciones propuestas por las demandadas y condenó en costas a las AFP PROTECCIÓN S.A., COLFONDOS S.A. y OLD MUTUAL S.A., absolviendo de las mismas a COLPENSIONES.

### **3. DEL RECURSOS DE APELACIÓN:**

La anterior decisión fue apelada por la apoderada judicial de COLFONDOS S.A., quien solicita revocar la sentencia en lo que tiene que ver con la orden de devolver a Colpensiones las comisiones de administración por el tiempo de afiliación de la demandante al RAIS y con la imposición de condena en costas en contra de dicha AFP.

Argumento al sustentar la apelación, que dicha condena resulta contraria al equilibrio de las cargas procesales de las partes, porque de acuerdo a la jurisprudencia de la Sala Laboral del Tribunal superior de Medellín, cada AFP que haya administrado recursos pensionales de los afiliados, debe devolver los conceptos diferentes a aportes y rendimientos por el periodo de afiliación en cada una de ellas, y en el presente caso el fallador de primera instancia con su decisión, desconoció de tajo la vinculación de la demandante a las otras AFP involucradas en este proceso y por tanto no resulta procedente que sea COLFONDOS S.A. quien termine asumiendo el pago por cuotas de administración, pues cuando las demás AFP trasladaron a COLFONDOS S.A. el valor de la cuenta de ahorro individual que alguna vez tuvo la demandante en dichas AFP, únicamente le trasladaron aportes y rendimientos, resultando entonces desproporcionado que COLFONDOS termine asumiendo el valor

de las cuotas de administración por todo el periodo de vinculación de la demandante al RAIS, máxime si se tiene en cuenta que no fue la entidad que dio lugar al traslado de la demandante al RAIS.

Indica además que cuando la demandante se vinculó a COLFONDOS S.A. en el año 2013, ya se encontraba en la prohibición legal de traslado porque había cumplido 47 años y en ese orden de ideas ninguna actividad que hubiera desarrollado COLFONDOS habría convalidado esa situación de exclusión de la demandante, por lo que no existió la conducta negligente por parte de dicha AFP por lo que solicita se le absuelva de la imposición de costas procesales.

#### **4. DE LOS ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA:**

Corrido el traslado para alegar en esta instancia, los apoderados judiciales de COLFONDOS S.A. y de COLPENSIONES allegaron escritos de alegaciones, en los cuales señalaron textualmente lo siguiente:

##### **ALEGATOS DE COLFONDOS S.A.**

“Con relación al recurso de apelación presentado por Colfondos, se remite esta apoderado a los argumentos expuestos al sustentar tal actuación contra la sentencia del Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín. Teniendo en cuenta los errores en los que incurrió el A quo al dictar el fallo de primera instancia, los cuales fueron debidamente reseñados y refutados en la sustentación del recurso de apelación, insiste este apoderado en la revocatoria de dicha providencia, en cuanto a los puntos materia de impugnación, pues debe propenderse por el equilibrio de las cargas procesales de las partes y en virtud de ello, cada AFP de RAIS a la que ha estado afiliada la actora, tendrá a su cargo, retornar a Colpensiones, los conceptos diferentes a aportes y rendimientos financieros, por el período de afiliación a cada una de ellas, pues resulta claro que al momento de vincularse con Colfondos, la anterior AFP a la cual se encontraba vinculada, únicamente trasladó a Colfondos aportes y rendimientos financieros.

Y dado que Colfondos, no materializó el traslado de régimen, se reitera la solicitud de revocar la condena impuesta por concepto de costas judiciales y agencias en derecho, en contra de la AFP que represento. En efecto, en los procesos de declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, la actuación bajo escrutinio de la justicia,

es el acto jurídico con el cual se materializó dicho traslado, lo cual en este caso, NO ocurrió con Colfondos.

Esta hipótesis ha sido analizada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en su Sala de Decisión Laboral, en reiteradas oportunidades, entre ellas, en la sentencia del 24 de febrero de 2022 dentro del proceso con radicado N° 05001 31 05 002 2018 00770 01, dentro del proceso de Luz Eugenia Vanegas Jiménez, en la que se dijo, lo siguiente: ***“pues lo que se discute no es la validez del cambio de administradora, sino del traslado de régimen pensional, que es lo que tiene incidencia prestacional y restricciones para la movilidad, lo que no ocurre con los traslados dentro del régimen de ahorro individual, porque el afiliado se puede cambiar de administradora indefinidamente cada seis (6) meses, con cierta uniformidad en el nivel de las prestaciones que tienen a su cargo las AFPs, por la aproximación en el comportamiento de las rentabilidades que obtienen, en razón a la inversión de sus recursos y la regulación que les imparte la Superintendencia Financiera ...”*** La negrilla es nuestra.

En sentencia del 19 de noviembre de 2021, dentro del proceso con radicado No. 05001-31-05-0172019-00151-01, se indicó: *“... Ha de agregarse que ninguna variación genera la MOVILIDAD entre diferentes administradoras del RAIS que se presentó en el caso de la señora Olga Victoria Luna Cabrales, quien estuvo en Horizonte, luego se trasladó a Colfondos, regresó a Horizonte y posteriormente a Porvenir S.A (fl 202) , entidad en la que actualmente permanece, pues, de un lado, como antes se resaltó, importa examinar lo acontecido al momento de cambiar de régimen, y de otro lado, cuando hay movilidad entre fondos privados, la asesoría, cuando existe, NO suele referirse a las características del sistema de prima media, mucho menos a las implicaciones del cambio de sistema pensional, dado que son otras circunstancias las que se resaltan; no es lo mismo promover el cambio de una administradora a otra, a promover un cambio de régimen pensional ...”* La negrilla es nuestra.

Así las cosas, no puede considerarse a mí representada como parte vencida en el proceso y de allí se deriva la imposibilidad de condenarla al pago de las costas y agencias en derecho, en este proceso judicial, pues si bien mí representada integra la parte pasiva de esta litis, esto obedece a la necesidad de que todas las entidades a las cuales ha estado afiliado la actora en el RAIS comparezcan al proceso, pero solo frente a la AFP que materializó la vinculación de la actora al RAIS, pueden resolverse

las pretensiones de la demanda, siguiendo para las restantes solo un efecto de dicha decisión.

Sobre dicho aspecto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en sentencia del 30 de septiembre de 2020, con ponencia de la Magistrada Carmen Helena Castaño Cardona en el proceso con radicación 2017 905 del juzgado 19 Laboral de Medellín, se confirmó la decisión del a quo solo de imponer costas a la AFP que materializó al traslado de régimen y no a las restantes AFPS del RAIS que tuvieron a la actora como su afiliada como traslado de AFP, así como la sentencia del 25 de noviembre de 2020, con ponencia del Magistrado Hugo Alexander Bedoya Díaz, dentro del proceso con radicación 2019-0161 del juzgado 14 Laboral de Medellín, donde revocó la condena en costas impuesta a la AFP que no materializó el traslado de régimen y la providencia del 25 de marzo de 2021, con ponencia del Magistrado Guillermo Cardona Martínez, dentro del proceso con radicación 2019-105 del juzgado 20 Laboral de Medellín, en el que se indicó respecto del fondo que no realizó el traslado de régimen lo siguiente: *“pues si bien la demandante también realizó un traslado a dicho fondo, debe recalcar que este no fue generador de la ineficacia, aunque se le esté ordenando la devolución de algunos conceptos, no debiéndosele imponer las mismas”*.

Ahora, no será posible que se disponga aplicar la indexación sobre los conceptos que se ordenaron o llegaron a ordenarse a devolver al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, en virtud del Grado Jurisdiccional de Consulta que le asiste a Colpensiones, porque con los rendimientos generados por mí representada, en todo caso superiores a los que hubiera podido generar el Régimen de Prima Media, si la demandante siempre hubiera permanecido en dicho régimen, quedó más que compensado este concepto, además que el mismo, no fue objeto de petición en la demanda, ni incluido en la fijación del litigio; ni objeto de impugnación por las partes trabadas en esta Litis, por tanto, una condena en ese sentido, desconocería el principio de consonancia y congruencia de la sentencia con las pretensiones de la demanda y comportaría violación del derecho de defensa y el debido proceso, porque en segunda instancia, no se puede fallar más allá de lo pedido.

Sobre el tema, en la sentencia del 28 de marzo de 2022, con ponencia de la Magistrada María Eugenia Gómez Velásquez, proferida dentro del proceso con radicado 05001 31 05 020 2017 00603 01, se señaló: **“De otro lado, la apoderada de COLFONDOS S.A. se opone a la condena por indexación. Habiendo considerado esta Sala de Decisión Laboral, que no hay lugar a imponer condena por este concepto, sobre**

**las cuotas de administración y demás emolumentos cuyo traslado se ordenó, teniendo en cuenta que a la Administradora de Fondos de Pensiones donde actualmente se encuentra activa la vinculación del afiliado, se le impuso la obligación de devolver a COLPENSIONES, la totalidad de las cotizaciones recibidas con motivo de la afiliación, sin descuento alguno, incluyendo los rendimientos financieros generados; así mismo, las AFP anteriores, trasladaron la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos, concepto éste que puede compensar la devaluación que se hubiere causado con el transcurso del tiempo. Por tanto, se revocará la condena impuesta por este concepto a cargo de COLFONDOS S.A.”** El resaltado es nuestro

En sentencia del 24 de marzo de 2022, con ponencia del Magistrado Carlos Alberto Lebrún Morales, proferida dentro del proceso con radicado 05001-31-05-012-2019-0140-01, se señaló: “ Lo anterior conlleva entonces a que las partes deben ser restituidas al estado anterior (art. 1746 del CCC), esto es, que la afiliación del demandante con el ISS, hoy Colpensiones, no solo nunca sufrió alteración alguna, sino que la entidad demandada que actualmente maneja la cuenta de ahorro individual, esto es, la AFP PROTECCIÓN S.A., deberá devolver a la administradora del RPMPD no solo los dineros de la cuenta de ahorro individual, incluyendo sus rendimientos, sino también los dineros descontados por gastos de administración, seguros previsionales, Fondo de Garantía de Pensión Mínima y demás conceptos retenidos o deducidos, **sin indexación alguna, pues esta Sala ha estimado que los rendimientos generados cubren con creces cualquier pérdida de poder adquisitivo, todo en aras de preservar la sostenibilidad financiera del régimen, tal como lo dispuso la falladora de primer grado;..”** El resaltado es nuestro

En sentencia del 22 de marzo de 2022, con ponencia de la Magistrada, María Eugenia Gómez Velásquez, dentro del proceso con radicado 05001-31-05-004-2018-00492-01, se dijo: “**4° Solicita la apoderada de Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías se absuelva de la indexación de los valores a trasladar; encontrando esta Sala de Decisión procedente lo pretendido, toda vez que se ha considerado que no hay lugar a imponer condena por este concepto, teniendo en cuenta que a la Administradora de Fondos de Pensiones se le impuso la obligación de devolver a Colpensiones, la totalidad de las cotizaciones recibidas con motivo de la afiliación de la demandante, sin descuento alguno, incluyendo los rendimientos financieros generados; concepto éste que puede compensar la devaluación que se hubiere causado con el transcurso del tiempo (Ver Sentencias SL2207,**

**SL2208 y SL2279 de 2021). Así las cosas, esta Sala de Decisión Laboral revocará parcialmente la decisión en cuanto condenó a la indexación de las condenas y en su lugar se absolverá.**” El resaltado es nuestro.

En providencia del 18 de marzo de 2022, con ponencia de la Magistrada, Sandra María Rojas Manrique, dentro del proceso con radicado 05001-31-05-008-2019-00170-01, se expuso: **“Indexación de los conceptos a trasladar**

*En relación con la solicitud presentada por la apoderada de Colpensiones, en cuanto a que se ordene el traslado de todos los conceptos de manera indexada, **debe señalarse, que a juicio de esta Sala, no procede dicha indexación, teniendo en cuenta que se está ordenando a las AFP demandadas, devolver todos los conceptos que afectaron el valor de la cotización realizada por la actora con los rendimientos financieros, los cuales compensan ampliamente la pérdida de capacidad adquisitiva de los valores a trasladar, aunado al hecho que las órdenes así impartidas, se encuentran conforme a las directrices planteadas por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral y con ello se está asegurando que Colpensiones reciba todos los valores que la entidad habría recibido, en el evento en el que el accionante, siempre hubiera estado afiliado en esa administradora pensional...***” El resaltado es nuestro.

En sentencia del 15 de marzo de 2022, con ponencia de la Magistrada, María Eugenia Gómez Velásquez, dentro del proceso con radicado 05001 31 05 010 2019 00328 01, se expuso: **“En cuanto a que se ordene la devolución debidamente indexada, de los dineros que las AFP deberán trasladar al RPMPD, según lo solicita la apoderada de COLPENSIONES: Ha considerado esta Sala de Decisión Laboral que no hay lugar a imponer condena por este concepto, teniendo en cuenta que, a la Administradora de Fondos de Pensiones se le impuso la obligación de devolver a COLPENSIONES, la totalidad de las cotizaciones recibidas con motivo de la afiliación del demandante, sin descuento alguno, incluyendo los rendimientos financieros generados; concepto éste que puede compensar la devaluación que se hubiere causado en el tiempo...**” El resaltado es nuestro.

En la sentencia del 24 de febrero de 2022, proferida por la Honorable Sala de Decisión Laboral con ponencia del Magistrado Carlos Jorge Ruiz Botero, dentro del proceso con radicado N° 05001 31 05 002 2018 00770 01, en la que se dijo: “...Sobre la indexación solicitada en la alzada por Colpensiones, debe decirse que considera la Sala que este

*aspecto no es procedente en este asunto particular, ya que es un tema que no fue discutido en esta controversia, no fue incluido en la fijación del litigio, ni rebatido por la entidad accionada en la contestación de la demanda, siendo una situación nueva que no coincide con la oposición, ni con lo señalado por el Juez de Primera Instancia, estando en contravía con el principio de congruencia previsto Radicado en el artículo 281 del Código General del Proceso, que establece que la sentencia debe estar “...en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda... y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley...”. y no obstante existir la posibilidad de pronunciamientos ultra y extra petita, dada la protección especial que legal y constitucionalmente tienen los derechos involucrados en los procesos de ese linaje, dicha facultad sólo está otorgada al Juez de primera instancia, cuando los hechos que los originen hayan sido discutidos en el juicio y estén debidamente probados, siendo claro que este argumento del recurso, constituye una petición nueva, que no puede ser considerado por esta Corporación...”*

En sentencia del 19 de noviembre de 2021, proferida por la Honorable Sala de Decisión Laboral con ponencia del Magistrado Víctor Hugo Orjuela Guerrero, dentro del proceso con radicado 05001-31-05001-2018-00418-01, dentro del proceso de JAIRO DE JESÚS LÓPEZ TRUJILLO, en la que se dijo, respecto a dicha condena, lo siguiente:

*“... Así mismo, vale señalar que no era posible ordenar que la devolución de los descuentos se realice de manera indexada, en razón de que dicha actualización monetaria no se pretendió con la demanda, ni se planteó en la contestación, de lo que se sigue que, la indexación de las sumas por trasladar no fue materia de debate en el presente proceso, y siendo que la obligación de trasladar entraña una prestación de hacer y no de dar -cancelar una suma de dinero-, no es aplicable en este punto el reconocimiento oficioso de la misma, imponiéndose de esa forma su revocatoria en esta instancia ...”* Este criterio, fue reiterado dentro del proceso en sentencia del 14 de febrero de 2022, dentro del proceso de ANCIZAR OSPINA BEDOYA, con radicación 05001-31-05-011-2018-00321-01.

En sentencia del 24 de junio 2021, dentro del proceso de Clara Inés Rodríguez Muñoz con radicación 05001-31-05-015-2019-00531-01 y ponencia de la doctora María Eugenia Gómez Velásquez, se señaló: **“No hay lugar a imponer condena por concepto de indexación, teniendo en cuenta que a la Administradora de Fondos de Pensiones se le impuso la obligación de devolver a COLPENSIONES, la totalidad de las cotizaciones con motivo de la afiliación de la demandante, sin**

**descuento alguno, incluyendo rendimientos generados, concepto que puede compensar la devaluación que se hubiere causado en el tiempo. Por lo anterior, se modificará la sentencia de primera instancia, revocándose en cuanto a condenó a Colfondos al pago de la indexación, sobre los valores que deberá trasladar a Colpensiones (ver sentencias SL2207, SL2208 y SL 2279 de 2021).**” (El resaltado es nuestro). SE DESTACA EN ESTE CASO, LA REFERENCIA A EXPRESAS SENTENCIAS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN LABORAL, RESPECTO DE LA IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN, EN ASUNTOS COMO EL QUE NOS OCUPA.

En sentencia del 04 de junio 2021, con notificación por estados el 08 de junio 2021, dentro del proceso de Cruz Magdalena Gutiérrez Lopera, con radicación 05001-31-05-007-2018-00761-01 y ponencia de la doctora Martha Teresa Flórez Samudio, se señaló: “ **Finalmente, respecto a la indexación reclamada en los alegatos de instancia por parte de COLPENSIONES, frente a los conceptos que deben ser trasladados al régimen de prima media con prestación definida, estima la Sala, que la misma resulta improcedente, por cuanto la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, que es precisamente la finalidad de esta indexación, ya se encuentra conjurada con la condena a la devolución de los rendimientos financieros, pues con estos últimos, se asegura que el capital a trasladar corresponda a un valor real y actual, para no afectar la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida, máxime que la referida indexación no fue solicitada en la demanda, ni tampoco hizo parte de la fijación del litigio**” (El resaltado es nuestro)

Igualmente, en sentencia del 03 de junio 2021, con notificación por estados el 04 de junio 2021, dentro del proceso de María Deyser Gutiérrez Álvarez, con radicación 05001 3105 001 2019 00264 01 y ponencia de la doctora Luz Amparo Gómez Aristizábal “... **y sin la indexación dispuesta en la providencia revisada, toda vez que al encontrarse los saldos en poder de la AFP deben estos generar unos rendimientos mínimos que evitan su envilecimiento, acogiéndose así planteado por la apelante...**” (El resaltado es nuestro)

En sentencia del 03 de julio de 2020, con notificación por estados el 07 de julio de 2020, dentro del proceso de MURIEL ENRIQUE HERRERA LEON, con radicación 05001 3105 014 2018 00260 01 y ponencia del doctor John Jairo Acosta Pérez, se señaló: “**aunque sin que dichas sumas deban ser indexadas según se solicita en**

**los alegatos de conclusión presentados en esta instancia, pues se trata de una cuestión que debió plantearse en la contestación de la demanda o en el recurso de apelación, de manera que una decisión en tal sentido implicaría decidir más allá de lo pedido, lo que no resulta procedente en sentencias de segunda instancia...** (El resaltado es nuestro)

Se destaca igualmente que la Corte Constitucional en sentencia SU 062 del 03 de febrero de 2010, le impuso la obligación al I.S.S., hoy Colpensiones, de informarle al afiliado cuál era la diferencia en el valor de los aportes entre los dos regímenes sobre el saldo a trasladar y acordar con éste un plazo prudencial para que el interesado asumiera la diferencia resultante, por lo que de presentarse la misma, será la parte demandante quien la asuma. Así las cosas, tampoco podrá ordenarse en segunda instancia, que Colfondos asuma una eventual diferencia en el valor de los aportes. Nótese que en la demanda tampoco fue elevada pretensión alguna en ese sentido, por lo que no podría impartirse condena alguna en ese sentido, porque en segunda instancia, no puede fallarse más allá de lo pedido, como antes se anotó.

En los anteriores términos, se dejan sustentados los alegatos de conclusión en esta instancia.”

#### **ALEGATOS DE COLPENSIONES.**

“... no son de recibo las consideraciones presentadas por el Juez de primera instancia por cuanto la demandante al momento de presentar la demanda en el año **2018** contaba con **53** años de edad, situación jurídica que la deja inmersa dentro la prohibición legal de traslado consagrada en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el Artículo 2 de la Ley 797 de 2003, que señala: “...Después de un (1) año, de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren die (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez”.

Debemos indicar que es pertinente traer a colación reciente pronunciamiento de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, contenido en la sentencia **SL 373** del 10 de febrero del 2021, Magistrada Ponente **CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO**, la cual moderó el precedente respecto a la posibilidad de materializar los efectos de la ineficacia, esto es, retrotraer las cosas al estado anterior, tratándose de demandantes que ya tienen una situación jurídica consolidada o adquirieron el estatus de pensionados en el régimen de ahorro individual.

A este respecto, el al Alto Tribunal de la especialidad laboral reflexionó que al haberse adquirido la calidad de pensionado, se produce la imposibilidad de retornar al *estatu quo* ante, es decir, tal condición no puede deshacerse o desaparecerse del plano jurídico, pues ello conllevaría a “disfuncionalidades que afectaría a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto.”

Para soportar su tesis, la mencionada Corporación razonó que no es posible revertir ciertos efectos económicos como el deterioro que sufre el capital que ya ha sido objeto de pago a través de mecanismos de financiación como los bonos pensionales y las cuotas partes de entidades contribuyentes, como consecuencia ineludible del pago de mesadas pensionales. En efecto, es irreparable la pérdida de integridad del músculo financiero con que se respalda el pago de la prestación, por lo que forzar a través de una ficción jurídica la vuelta al estado anterior en que se encontraba las cosas, va en detrimento de los recursos de la Seguridad Social, bien sea que provengan de la Nación y/o demás entidades que deben contribuir al financiamiento del pasivo pensional. Sumado a lo anterior, se torna inviable la realización de los efectos de la ineficacia, por cuanto no es posible cesar los efectos jurídicos de las operaciones, contratos y actos que involucran a terceros como aseguradoras, entidades oficiales e inversiones, que según la modalidad pensional en que se encuentre el actual pensionado, hayan concurrido en la administración y gestión del riesgo financiero, entre otras muchas problemáticas de orden financiero, que ocasionarían un déficit económico entre los actores del Sistema que han confluído en la gestión de los recursos a través de relaciones jurídicas válidamente suscitadas en el mundo jurídico del Sistema General de Pensiones, en cumplimiento de obligaciones y deberes contractuales que ya se encuentran consumados y perfeccionados con las consecuencias de orden legal y financiero que ello acarrea.

Con lo anterior se puede concluir que la calidad de pensionado da lugar a una situación jurídica consolidada y un hecho consumado, cuyos intentos de revertir podría afectar derechos, deberes, relaciones jurídicas e intereses de un gran número de actores del sistema y, en especial, tener un efecto financiero desfavorable en el sistema público de pensiones.

Por otra parte debo señalar que la demandante en el desarrollo de proceso no demostró por ningún medio probatorio que ejerció de manera oportuna las acciones jurídicas tendientes a regresar al Régimen de Prima Media, que hizo uso del derecho

de retracto, tampoco se trasladó dentro del año de gracia otorgado con la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003, no se trasladó antes de cumplir 47 años, y sin que sea menos trascendente, se debe resaltar que el afiliado al sistema de pensiones, también debe cumplir con unas prácticas de protección al consumidor financiero del sistema general de pensiones, deberes del afiliado consagrado en el Decreto 2241 del 2010 que en su artículo 4 señala “... los consumidores financieros del sistema general de pensiones tendrán los siguientes deberes, en los que les sea pertinente: (...) Leer y revisar los términos y condiciones de los formatos de afiliación, así como diligenciar y firmar los mismos y cualquier otro documento que se requiera dentro del Sistema General de Pensiones, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 25 del Decreto 692 de 1994 y las normas que lo modifiquen o sustituyan”, el cual establece el Régimen de Protección al consumidor financiero, entre ellas, la demandante debió informarse de las características del Régimen pensional al cual se estaba afiliando, indagando sobre las condiciones generales, exclusiones, derechos, obligaciones emanadas de dicha afiliación y exigiendo explicaciones verbales o escritas necesarias y precisas que le posibiliten la toma de decisiones informadas; situación a la cual no hace referencia la demandante, quien con expresiones genéricas sobre la asesoría brindada por las AFP codemandada, pretendió acceder a lo solicitado sin cumplir con la carga probatoria que le impone el artículo 164 y 167 del Código General del Proceso.

Por otra parte debo indicar que la sentencia favorable a los intereses de la demandante viola directamente la Constitución Política de Colombia y además desconoce el principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones – artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, adicionado por el artículo 1 del Acto legislativo 1 de 2005 ya que la declaratoria injustificada de la ineficacia del traslado por en peligro el derecho fundamental a la seguridad social de los demás afiliados, pues esa decisión tiene un gran impacto fiscal lo que se puede traducir en la descapitalización del régimen de prima media, pues personas que no contribuyeron a su formación, vienen a último momento a beneficiarse de un ahorro comunitario, accediendo a una pensión. Sobre este tema ya se ha pronunciado ampliamente la Corte en sentencia como la SU 130/2013, C-789/2002 y C-1024/2004.

Por último y en el caso de que se confirme la sentencia de primera instancia solicito señores magistrados se ordene al fondo privado trasladar debidamente actualizado el saldo de la cuenta de ahorro individual, rendimientos, cuotas de administración, aportes al fondo de pensión de garantía mínima, y cuotas de seguro previsional, ello si se tiene que en sentencia ito que sirve de base para la declaratoria de ineficacia de

traslado SL 81989 de 2008 se ordenó a los fondos de pensiones privados incluso con cargo a su propio patrimonio la devolución de la totalidad de la cotización.”

## 5. PROBLEMA JURÍDICO PARA RESOLVER:

El problema jurídico para resolver se circunscribe a establecer si la afiliación de la demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad es ineficaz y de serlo, en qué términos y condiciones se debe realizar el traslado a COLPENSIONES del importe de las cotizaciones efectuadas en el RAIS por la demandante.

Tramitado el proceso en legal forma y por ser competente esta Corporación Judicial para conocer de la APELACIÓN y de la CONSULTA de la sentencia, conforme a lo dispuesto en los artículos 10 y 14 de la Ley 1149 de 2007, se pasa a resolver, previas las siguientes,

## 6. CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto el art. 14 de la Ley 1149 de 2007 además de resolverse la apelación de COLFONDOS S.A., se consultará la sentencia en favor de COLPENSIONES por haberle resultado adversa, por lo que, la legalidad del fallo será estudiada en su integridad.

Primeramente, es necesario manifestar que el traslado o afiliación a los distintos regímenes pensionales la establece el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, disponiéndose además en los Arts. 60 y 114 de esta ley, como en los arts. 10, 12 y 15 del Decreto 720 de 1994 vigente para la época del traslado de la demandante, que el traslado de régimen pensional debe partir de la cabal y completa asesoría que lleve a un asegurado a tomar una decisión responsable e informada, asesoría que ha de entenderse pedagógica, es decir, realmente entendible para cada persona conforme a su grado de cultura y su situación particular, pues los casos no presentan las mismas características o condiciones.

La jurisprudencia de la SCL de la Corte Suprema de Justicia, a partir de la sentencia SL12136-2014 del 03 de septiembre de 2014, abandonando el concepto de **nulidad** del traslado, precisó que la omisión en la debida asesoría de las AFP al momento del referido traslado lo convierte en **ineficaz**, por violentar la exigencia del literal b) del

artículo 13 de Ley 100 de 1993, sobre la obligatoriedad de que tal manifestación de traslado fuera libre y voluntaria y contempló, que de no ser así, la afiliación respectiva quedaría sin efecto y podría realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

Tal posición, que constituye a la fecha la línea jurisprudencial de la SCL de la Corte Suprema de Justicia sobre dicho tema, ha sido ratificada de manera reiterada en todos los pronunciamientos emanados de dicha corporación, como en las sentencias SL1688-2019 y SL1689-2019, ambas proferidas el 8 de mayo de 2019, en las que, además la Corte fijó unas conclusiones jurisprudenciales en torno al tema de la ineficacia o nulidad de traslado de régimen, las que se resumen de la siguiente manera:

1. Las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. primeramente, con un deber de información necesaria (en vigencia del decreto 663 de 1993), luego de asesoría y buen consejo (en vigencia de la Ley 1328 de 2009 y el decreto 2241 de 2010), y finalmente de doble asesoría (en vigencia de la Ley 1748 de 2014 y el decreto 2071 de 2015)
2. La simple constancia del consentimiento informado vertido en el formulario de afiliación, es insuficiente para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acredita un consentimiento, pero no que haya sido informado.
3. La carga de la prueba de demostrar que el afiliado recibió la información debida, veraz y suficiente cuando se afilió, le corresponde a la AFP.
4. El precedente de la CSJ en torno a la ineficacia del traslado no aplica sólo a los casos en que el afiliado se cambia de régimen pensional a pesar de tener consolidado un derecho pensional, o contar con una expectativa pensional o derecho a la transición del art. 36 de la ley 100 de 1993, sino en todos los casos de incumplimiento del deber de información.

Es así como, en el presente asunto, está probado, que la accionante, estando afiliado al régimen pensional de prima media administrado por el ISS, hoy COLPENSIONES, según se desprende de la historia laboral que milita a folios 47 y 48 del expediente (Documento 02 del expediente digital), se afilió a la administradora del RAIS PROTECCIÓN S.A. el 1° de julio de 1995, con efectividad a partir del 01 de agosto de

dicha anualidad, trasladándose posteriormente a la AFP SKANDIA S.A. el 14 de febrero de 2006 y finalmente a la AFP COLFONDOS S.A. el 10 de julio de 2013, tal y como se advierte del certificado SIAFP que militan a folios 213, (Documento 02 del expediente digital).

De otra parte, si bien la demandante no es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues en su calidad de empleada publica vinculada al POLITÉCNICO COLOMBIANO JAIME ISAZA CADAVID, no contaba para el 30 de junio de 1995 con 35 o más años de edad o 15 años de servicio, ello no es óbice para que la AFP PROTECCIÓN S.A. en el año 1995 estuviera en la obligación de suministrarle la información clara, completa y oportuna respecto de las ventajas y desventajas de cada régimen pensional; sobre todo **cómo alcanzaría la pensión de vejez y de qué dependería su monto en el RAIS.**

Sobre el deber de información antes citado, escuchado el interrogatorio de parte que fue absuelto por la demandante, el cual se encuentra grabado a partir del minuto 01:03:36 del video de la audiencia de conciliación, trámite y juzgamiento (documento 04 del expediente digital), no se advierte que, además de indicar que el asesor de PROTECCIÓN S.A. le indicó que el ISS se iba a acabar debido a que presentaba una quiebra económica, que el fondo iba a asumir la administración del dinero que ella había cotizado al ISS y que de esa manera no se perdería, que al momento de la pensión el monto iba a ser mayor en el fondo privado y que a diferencia del ISS en el fondo no se requería una determinada edad para pensionarse, y que entre más dinero tuviera, su pensión sería mayor, esta haya confesado que al momento de su traslado de régimen se le ilustró sobre aspectos neurálgicos de los regímenes pensionales, como lo son la explicación clara de las características de uno y otro régimen pensional, los requisitos para acceder a las prestaciones económicas en cada uno de ellos, la forma de liquidación de la mesada pensional en cada régimen, la oportunidad de trasladarse entre regímenes y entre administradoras y los términos para ello, entre otros aspectos que resultan necesarios para considerarse que se otorgó una información completa, comprensible y suficiente.

Ahora, ha señalado claramente la Jurisprudencia de la SCL de la CSJ que para probar dicha asesoría, no basta la firma del formulario con la inscripción pre impresa sobre que el traslado fue voluntario, sino que se requiere que se pruebe que en realidad esa voluntad obedeció al suministro de una debida asesoría, para acreditar que el traslado se realizó con pleno conocimiento informado, lo cual no probó la AFP PROTECCIÓN

S.A., siendo su carga como ya lo ha establecido la jurisprudencia especializada, por lo que habrá de confirmarse en esta instancia la decisión del *a quo* de declarar ineficaz el traslado de régimen pensional realizado por la demandante en el año 1995 cuando se trasladó del RPM administrado por el extinto ISS a la AFP PROTECCIÓN S.A.

De otra parte, en lo referente a las **sumas que deben ser devueltas** a COLPENSIONES y frente a las cuales la *a quo* determinó que COLFONDOS S.A. debe trasladar a COLPENSIONES, el importe de todos los aportes que ha realizado la señora MARINA ISABEL MARÍN TEJADA al riesgo de pensiones, existentes en su cuenta individual de ahorro pensional, junto con los rendimientos que se hubieren generado y las comisiones cobradas, encuentra la Sala que, conforme lo señala la apoderada de COLFONDOS en su recurso, la orden impartida por el *a quo*, no se encuentra del todo acorde con la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en dicha materia y por ende debe ser ADICIONADA en el sentido de indicar que la devolución que deben realizar COLFONDOS S.A. a COLPENSIONES deberá incluir no solo los aportes existentes en su cuenta de ahorro individual, los rendimientos y las comisiones cobradas, sino también los porcentajes que en su momento fueron descontados por dicha AFP de las cotizaciones de la demandante y que fueron destinados a pago de primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, y al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, y además deberá adicionarse en el sentido de indicar que las AFP PROTECCIÓN S.A. y OLD MUTUAL S.A. deberán devolver a COLPENSIONES en el mismo término otorgado a COLFONDOS, las sumas que en su momento descontaron de las cotizaciones de la demandante durante el tiempo en que esta estuvo afiliada a dichas administradoras, que fueron destinadas a comisiones de administración, al pago de primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, y al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, es decir que la totalidad de las entidades demandadas, deberán devolver a Colpensiones el 100% de las cotizaciones de la demandante, con sus rendimientos financieros y sin descuento de ninguna índole, pues al declararse la ineficacia del acto de traslado, **ningún efecto jurídico puede derivarse de este**, como lo ha señalado de manera reiterada la SCL de la CSJ en sentencias CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018 y CSJ SL1421-2019.

Ha explicado la Corte Suprema de Justicia que las consecuencias prácticas de la ineficacia son idénticas a las de la nulidad, señalando la Sala Civil de la alta Corporación que: «*cualquiera sea la forma en que se haya declarado la ineficacia jurídica (entendida en su acepción general), bien porque falte uno de sus requisitos*

*estructurales, o porque adolezca de defectos o vicios que lo invalidan, o porque una disposición legal específica prevea una circunstancia que lo vuelva ineficaz, la consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás» (CSJ SC3201-2018).*

En este orden de ideas, como lo dispone el art. 1746 del C.C., norma que regula las restituciones mutuas en el régimen de nulidades: *“La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo”.*

En este sentido se pronunció igualmente la SCL de la CSJ, sentencia 31989 de 8 de septiembre de 2008 y lo reiteró en sentencias SL4964-2018, SL4989-2018, SL1421-2019 y SL1688-2019, en la que precisó:

*“La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.*

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

*“Las consecuencias de la nulidad no pueden ser extendidos a terceros, en este caso, a la administradora del régimen de prima media en el que se hallaba la actora antes de producirse la vinculación cuya nulidad se declara, de modo que no debe asumir por el sistema de pensiones sanciones derivadas de la mora en el pago íntegro del derecho pensional, obligaciones por las que sólo ha de responder a partir de cuando le sean trasladados los recursos para financiar la deuda pensional por parte de la entidad aquí demandada.”*

Teniendo en cuenta lo anterior, al tratarse de la declaratoria de un acto ineficaz que acarrea los mismos efectos de uno nulo, no es dable concebir, so pretexto del principio de la buena fe o de una buena gestión en la administración del bien, que dichas sumas queden por fuera de las restituciones, de un lado, porque se trata de rubros que pertenecen al régimen de prima media con prestación definida, y por ello son necesarios para su funcionamiento, y por otro, porque es la indebida actuación por parte de la AFP demandada, al no proveer la información clara, completa y comprensible a través de sus asesores, que tiene como consecuencia, además del

hecho de generar la declaratoria de ineficacia, que deba asumir de su patrimonio los perjuicios que se ocasionen a los afiliadas y las sumas sufragadas a terceros, como lo son las aseguradoras previsionales, ello con base en los artículos 2.2.7.4.1 y 2.2.7.4.3 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016, que compiló los artículos 10 y 12 del Decreto 720 de 1994.

De otra parte, respecto de la solicitud del apoderado de COLPENSIONES en los alegatos de esta instancia, en el sentido que se ordene la devolución indexada de las cuotas de administración, y cuotas abonadas al fondo de garantía mínima, el porcentaje destinado al pago de seguros previsionales, esta es una cuestión que debió plantearse en la contestación de la demanda o cuando menos, en el recurso de apelación, de manera que una decisión en tal sentido implicaría decidir más allá de lo pedido, lo que resulta improcedente en la sentencias de segunda instancia, pues fue un asunto que las partes no tuvieron la oportunidad de debatir en el proceso y por ello no se resolverá sobre este solicitud.

En cuanto a la excepción de PRESCRIPCIÓN formulada por las demandadas al dar respuesta a la demanda, se tiene que, bajo la óptica jurisprudencial de la ineficacia del traslado de régimen introducido por la SCL de la CSJ, al concluirse que el acto jurídico de traslado de régimen nunca nació a la vida jurídica, no es procedente aplicar la prescripción, conforme puntualmente lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL1689-2019, proferida el 8 de mayo de 2019.

Respecto de la afirmación expuesta por el apoderado de COLPENSIONES en sus alegatos sobre la imposibilidad de traslado de régimen impuesta por el legislador en el artículo 2 de la ley 797 de 2003 el cual modifico el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, cuando le falten al afiliado menos de 10 años para adquirir el derecho a la pensión de vejez, es palmario que tal prohibición, se aplica en los casos de traslado voluntario, que no es lo que pretende la actora, sino la ineficacia de su afiliación inicial al RAIS.

Igualmente, se afirma en los alegatos de COLPENSIONES, que la declaración injustificada de ineficacia del traslado de un afiliado del RPM a RAIS afecta la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, y pone en peligro el derecho fundamental a la seguridad social de los demás afiliados.

Respecto del anterior argumento, se ha de manifestar, que para efecto de declarar la ineficacia del traslado de la demandante al RAIS, no es jurídicamente viable tener en cuenta el principio antes citado, pues, desde que la actora estuvo afiliado al RPM era beneficiaria de las prerrogativas de este régimen pensional, conforme lo disponía la legislación, y por ello no es posible desconocer los derechos que tiene conforme las norma legales vigentes, so pretexto de someterse al principio de la sostenibilidad financiera del sistema pensional colombiano, pues a este principio el que se tiene que someter es el legislador al realizar las reformas pensionales, no que el juez para desconocer derechos ya legislados.

De otra parte, el hecho que la actora regrese al RPM, de COLPENSIONES, no necesariamente le va a causar una carga financiera a esta entidad o mejor a los recursos del fondo común de los afiliados, por un mayor monto de la pensión en el RPM, pues en primer lugar no se encuentra probado en el proceso, que la pensión en el RPM vaya a ser superior a la del RAIS, y en segundo lugar el monto de la pensión de vejez, tanto en el RAIS como en el RPM depende de muchas situaciones de hecho ciertas y de voluntad del afiliado, que no están plenamente probadas en ese proceso, y otras que incluso pertenecen al mundo del azar, pues si un afiliado al RAIS decide hacer vida marital o casarse con una persona muy joven o tener hijos a avanzada edad cuando está a punto de obtener la pensión de vejez, ello necesariamente influirá en que el monto de la pensión en el RAIS sea reducido, o si por ejemplo en el RPM por azar el afiliado pierde el empleo que le irrogaba un buen salario y no puede seguir cotizando como independiente con el IBC en los últimos 10 años, el valor de su pensión se va a ver menguado.

Pero es más, eventualmente pudiera suceder que un afiliado al RPM, fallezca sin que tengan beneficiarias que legalmente puedan acceder a las prestaciones de sobrevivientes y en tal caso, los dineros de sus cotizaciones, queden en el fondo común de COLPENSIONES. También puede suceder que el afiliado no alcance a obtener la pensión de vejez, sino la indemnización sustitutiva, la que es evidentemente inferior al monto de las cotizaciones con sus rendimientos. Igualmente puede suceder que el afiliado alcance a obtener la pensión de vejez, y fallezca sin tener beneficiarias de una pensión de sobrevivientes, y que los dineros con los que contribuyó al fondo común no se hayan agotado, caso en el cual el saldo no utilizado queda perteneciendo al fondo común, lo que no pasa en el RAIS, pues los dineros deben ser entregados a los herederos.

Finalmente, se argumenta en la apelación de COLFONDOS S.A., que no hay lugar a imponerle condena por costas procesales, dado que no existió la conducta negligente por parte de dicha AFP, pues cuando la demandante se vinculó a COLFONDOS S.A. en el año 2013, ya se encontraba en la prohibición legal de traslado porque había cumplido 47 años y en ese orden de ideas ninguna actividad que hubiera desarrollado COLFONDOS S.A. habría convalidado esa situación de exclusión.

Respecto del anterior punto de apelación, considera la Sala le asiste razón a la apoderada de COLFONDOS S.A., en tanto la accionante, no expresa en la demanda que esta AFP haya incurrido en alguna irregularidad al momento de trasladare a ella, y por eso su vinculación al proceso, se entiende que es solo con el propósito que en el evento de prosperar la ineficacia del traslado de la actora al RAIS a través de PROTECCIÓN S.A., que fue con la que se produjo el traslado de régimen pensional, COLFONDOS S.A., efectuara a COLPENSIONES la devolución de los recursos de la cuenta de ahorro pensional de la demandante que ya no estaban en poder de PROTECCIÓN S.A., ante el último traslado de la actora a COLFONDOS S.A., por lo que esta AFP no debe ser condenada en costas procesales, pues ninguna responsabilidad se le atribuye por la parte demandante en la ineficacia que en la sentencia se declara, por lo que se revocará la aludida condena en costas, para en su lugar abstenerse de imponer costas a COLFONDOS S.A.

Conforme a las razones fácticas, probatorias y de derecho expuestas en precedencia, la sentencia apelada y consultada será CONFIRMADA, MODIFICADA, ADICIONADA y REVOCADA en los términos anteriormente expuestos.

Sin COSTAS en esta instancia por haber prosperado parcialmente el recurso de apelación de COLFONDOS S.A.

## **7. DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 06 de agosto de 2020 proferida por el JUZGADO DECIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en el proceso ordinario laboral promovido por la señora **MARINA ISABEL MARÍN TEJADA**, contra **COLPENSIONES**, y las sociedades **PROTECCIÓN S.A.**, **COLFONDOS S.A.**, y **OLD MUTUAL S.A.**, ADICIONÁNDOLA y MODIFICÁNDOLA, en el sentido de indicar que la devolución que deben realizar COLFONDOS S.A. a COLPENSIONES deberá incluir no solo los aportes existentes en su cuenta de ahorro individual, con los rendimientos o intereses, sino también el porcentaje de cuotas de administración, incluido el porcentaje de primas de seguros previsionales, y al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, es decir, el 100% de las cotizaciones de la demandante, sin descuento de ninguna índole, pero únicamente respecto del periodo que la actora estuvo afiliada a este entidad.

**SEGUNDO: DECLARAR** que las AFP **PROTECCIÓN S.A.** y **OLD MUTUAL S.A.** deberán devolver a COLPENSIONES en el mismo término indicados a COLFONDOS S.A., las sumas que en su momento descontaron de las cotizaciones de la demandante durante el tiempo en que esta estuvo afiliada a estas AFP, que fueron destinadas a comisiones de administración, incluido el porcentaje de primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, y garantía de pensión mínima.

**TERCERO: REVOCAR** la sentencia de primera instancia en cuanto condenó en costas a COLFONDOS S.A., para en su lugar abstenerse de imponer costas a esta AFP

**CUARTO: SIN COSTAS** en esta instancia.

La anterior sentencia se notifica a las partes en EDICTO.

Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de esta diligencia se declara culminada, y se firma por quienes en ella han intervenido,

Los magistrados,

Firmado Por:

**Francisco Arango Torres**  
**Magistrado**  
**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Jaime Alberto Aristizabal Gomez**  
**Magistrado**  
**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**John Jairo Acosta Perez**  
**Magistrado**  
**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **92d7fafa5b1cf16f7cf5aa41198cb7b19215f395125b1e0d111219dc625e254e**

Documento generado en 23/06/2022 02:05:22 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**