

## **REPÚBLICA DE COLOMBIA**



### **RAMA JUDICIAL**

### **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**

**Medellín, diecinueve (19) de julio de dos mil veintidós (2022)**

La Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ y NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR, vencido el término de traslado establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a dictar la decisión correspondiente en este proceso ordinario de doble instancia instaurado por LUZ AIDE ARCILA ARANGO contra PORVENIR S.A., COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS. y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- (Rad. No. 05001-31-05-008-2019-0682-01).

### **ANTECEDENTES**

Pretende la demandante, previa declaración de nulidad o ineficacia del traslado que hizo del régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual (Colfondos S.A.), se disponga que la afiliación válida es la que existió con el ISS, hoy Colpensiones; como consecuencia se ordene a Porvenir S.A. el traslado de los aportes más los rendimientos a esta última administradora; que Colpensiones le reconozca la pensión de vejez a partir del 11 de agosto de 2020, fecha en que reunió los requisitos de ley; que todas las condenas sean indexadas; y por último, que se condene a las demandadas en las costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones manifiesta sucintamente lo siguiente: Nació el 11 de agosto de 1963; se afilió inicialmente en materia de pensiones al I.S.S., hoy COLPENSIONES, entidad a la cual aportó desde el 4 de abril de 1988; se trasladó al RAIS, siendo la AFP Colfondos S.A., a partir del 1 de julio de 1994; luego se trasladó a Porvenir S.A., a partir del 1 de enero de 2002, entidad en la cual actualmente permanece; ninguna de las administradoras del régimen de ahorro individual referidas le brindó una adecuada asesoría, dado que la información proporcionada no fue clara, ni completa ni precisa sobre las ventajas y desventajas del traslado; tal cambio de régimen le causó graves perjuicios, sobre todo en lo que atañe al monto de la futura pensión de vejez, la cual debe reconocer Colpensiones, por reunir los requisitos de ley.

Porvenir S.A. dio contestación a la anterior demanda en oportunidad, básicamente para oponerse a las pretensiones propuestas, en tanto alegó que no existió una indebida información o una ausencia de asesoría de la entidad a la demandante. Frente a los hechos solo aceptó el traslado a entidad, pero precisando que éste se había dado en forma libre y voluntaria; de los demás hechos dijo que no eran ciertos o que no le constaban. Como excepciones propuso las que denominó inexistencia de la obligación, buena fe y prescripción.

COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, en el término concedido para contestar la demanda, y con sustento en el artículo 98 del CGP, se allanó a la misma.

Por último, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-, al igual que las anteriores, aportó escrito de respuesta a la demanda, para oponerse a las súplicas de la demanda. En cuanto a los hechos, aceptó algunos de ellos, tales como la edad, la afiliación que en un pasado tuvo la demandante con ella, el traslado al RAIS y el interno que se dio de la demandante en este mismo régimen. Hizo precisiones en cuanto al período en que la demandante hizo cotizaciones a la entidad. De los demás, dijo que no le constaban. Como excepciones de mérito propuso las que denominó inexistencia de la obligación de reconocer la afiliación al RPM por

falta de legitimación en la causa por pasiva y en general de todas las demás peticiones, prescripción, buena fe e imposibilidad de condena en costas.

El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia del 30 de noviembre de 2021, textualmente dispuso en la parte resolutive:

*PRIMERO: DECLARAR la Ineficacia del acto jurídico del traslado que la demandante LUZ AIDE ARCILA ARANGO, identificado con C.C 42.881.095, hizo del Instituto de Seguros Sociales, ahora COLPENSIONES a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías COLFONDOS S.A, luego a PORVENIR S.A.*

*SEGUNDO: ORDENAR a la sociedad PORVENIR S.A, que en virtud del regreso automático al régimen de prima con prestación definida administrado por COLPENSIONES, devuelva a dicha entidad pública todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la ahora demandante, tales como cotizaciones, sumas adicionales, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del Código Civil, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado, incluyendo las cuotas de administración, lo cual deberá efectuar dentro del término de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.*

*TERCERO: ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES para que permita el traslado de la actora del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad al Régimen de Prima Media con Prestación definida, conservando los beneficios que tenía al momento de su traslado de régimen.*

*CUARTO: Se ORDENA a COLPENSIONES a reconocer y pagar la pensión de vejez a LUZ AIDE ARCILA ARANGO, identificada con C.C 42.881.095, a partir del día siguiente a la última cotización, la cual se reconocerá en virtud de lo dispuesto el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, que modificó el 33 de la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta 13 mesadas anuales; para la liquidación de la prestación deberá darse aplicación a lo dispuesto en los artículos 21 y 34 de la referida ley, que regulan el IBL y la tasa de reemplazo, autorizándose el respectivo descuento en salud de las respectivas mesadas pensionales, por lo indicado en la parte motiva de esta providencia.*

*QUINTO: La entidad pública accionada reconocerá y pagará igualmente, al momento de efectuar el pago de las mesadas adeudadas, la INDEXACIÓN de la condena ordenada en el numeral que precede, desde la fecha en que se produjo esta sentencia, y hasta el momento en que se haga el pago efectivo, conforme a lo expuesto en la parte motiva.*

*SEXTO: Las excepciones quedan resueltas implícitamente con la presente decisión.*

*SÉPTIMO: CONDENAR en costas a la demandada PORVENIR S.A, las cuales se tasarán, por Secretaría.*

*OCTAVO: Para que sean tenidas en cuenta en la liquidación de costas se FIJAN AGENCIAS EN DERECHO en la suma de \$908.526 valor que correrá a cargo de la demandada PORVENIR S.A, y no condena en costas a COLFONDOS S.A por lo antes indicado.*

Inconforme con la decisión, interpusieron recurso de apelación los apoderados de Colpensiones y Porvenir S.A.

El primero de ellos manifiesta inconformidad con la ineficacia reconocida. Sostiene que se cumplió con los requisitos legales, especialmente los señalados en el Decreto 663 de 1993, establecidos para el momento en que se dio el traslado de régimen, que no era otro que el formulario de vinculación, razón por la cual debe tenerse por válido dicho acto jurídico. Agrega que no se demostró la existencia de vicios en el consentimiento, ni mucho menos el cumplimiento de los requisitos que señala la jurisprudencia. Tampoco está de acuerdo con el reconocimiento de la pensión de vejez bajo los lineamientos de la ley 100 de 1993 en concordancia con la ley 797 de 2003, en tanto estima que el traslado de régimen fue válido; y por iguales razones no está de acuerdo con la indexación, porque afirma que nada adeuda.

Por su parte el apoderado de Porvenir S.A. expresa inconformidad frente a toda la decisión, al considerar que en el proceso no se acreditó vicio alguno en el consentimiento. Afirma que en el presente caso no se puede dar aplicación a la inversión de la carga de la prueba, en tanto los formularios de vinculación al régimen de ahorro individual no acreditan irregularidad que afecte su validez. Luego de referir algunas sentencias de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, hace referencia a los actos de relacionamiento. Por último, para el evento en que se confirme la ineficacia, solicita que no se ordene la devolución de las comisiones de administración, pues la ley lo autoriza y fueron resultado de una buena administración. Agrega que estos descuentos no financian la pensión de vejez, y por esta razón opera la prescripción. Finaliza diciendo que

al volver las cosas a su estado anterior, debe haber restituciones mutuas, y estas no aparecen por parte del actor.

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado

### CONSIDERACIONES

La Sala restringirá su estudio a los puntos objeto de apelación planteados por los apoderados recurrentes, de conformidad a lo establecido en el artículo 57 de la Ley 2 de 1984 y artículo 35 de la Ley 712 de 2001, y que no son otros que los que pretenden en lo fundamental que se revise la decisión de ineficacia y lo dispuesto en materia de devolución de comisiones de administración. Aquellas condenas u órdenes impuestas a Colpensiones, que puedan entenderse desfavorables o adversas a sus intereses, se estudiarán por el grado de la consulta, atendiendo a las directrices que al respecto ha dado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.

Fuera de toda discusión, por existir plena prueba de ello, está que la demandante nació el 11 de agosto de 1963 (archivo 2, págs. 26 y 27); que estuvo afiliada inicialmente al I.S.S., hoy Colpensiones, por el período comprendido entre el 10 de mayo de 1989 y el 20 de junio de 1990 (archivo 2, pág. 155); que se trasladó al RAIS, inicialmente a Colfondos S.A. el 1 de julio de 1994 y que luego, dentro del mismo régimen, se trasladó a Porvenir S.A. a partir del 1 de enero de 2002, administradora en la cual permanece en la actualidad (archivo 2, pág. 143); y que tiene cotizadas más de 1300 semanas (archivo 2, pág. 50)

Con estos presupuestos, en el contexto de los hechos y pretensiones de la demanda, y por supuesto de lo que debe estudiarse en razón de los recursos interpuestos y del grado de la consulta, lo primero que debe esclarecerse es si el traslado inicial de la demandante del RPMPD al RAIS fue o no ajustado a la ley, y en caso de que no lo hubiere sido, analizar si hay lugar o no a la

devolución de aportes, rendimientos y demás ítems. Esto implica establecer, entre otros asuntos, si la voluntad de la actora al momento de trasladarse del RPMPD al RAIS estuvo afectada por un vicio en el consentimiento o conducta antijurídica semejante.

Para estos fines, **y dado el poder vinculante de la jurisprudencia de las altas Cortes**, entre otras razones porque una de sus funciones esenciales es la de velar por la unidad e integridad del ordenamiento jurídico (art. 86 del CPTSS y 333 del CGP), criterio que ha destacado la Corte Constitucional en muchas de sus decisiones (véase entre otras la C 539 de 2011 y la SU 354 de 2017), la Sala estima del caso hacer referencia textual a algunos apartes de la sentencia dictada por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia el 8 de mayo de 2019 (SL1688-2019, Rad. 68838, ratificada, entre otras, en las sentencias SL1741-2021, SL1743-2021 y SL1942-2021), la cual compendia para el día de hoy, con total claridad y precisión, además de una adecuada sustentación, el estado de la materia en asuntos de ineficacia de traslados de régimen pensional por falta de una debida información, las consecuencias de la declaración dada por los afiliados en los documentos de traslado de régimen, la carga de la prueba, y los alcances de la ineficacia y las reasesorías que se realizan con posterioridad al traslado inicial, entre otros, **y que le dan respuesta satisfactoria, de manera directa o indirecta a los distintos puntos que habrán de estudiarse en esta providencia, en especial al de determinar si la decisión de la falladora de primer grado puede o no avalarse**. Sobre el deber de información, en ésta quedó dicho:

*El anterior recuento sobre la evolución normativa del deber de información a cargo de las administradoras de pensiones podría, a grandes rasgos, sintetizarse así:*

Etapa acumulativa	Normas que obligan a las administradoras de pensiones de información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
-------------------	--	---

Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1.º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales Y autonomía personal	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber información, asesoría y de buen consejo	Artículo 3.º, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle
Deber información, asesoría, buen de consejo y doble asesoría.	1748 de 2014 Artículo 3.º del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n.º 016 de 2016	Junto Con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

*1.4 Conclusión: La constatación del deber de información es ineludible*

*Según se pudo advertir del anterior recuento, 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. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.*

*Así las cosas, el Tribunal cometió un primer error al concluir que la responsabilidad por el incumplimiento o entrega de información*

*deficitaria surgió con el Decreto 019 de 2012, en la medida que este exista desde la expedición de la Ley 100 de 1993, el Decreto 663 de 1993 y era predicable de la esencia de las actividades desarrolladas por las administradoras de fondos de pensiones, según se explicó ampliamente.*

*Adicionalmente, la Sala no puede pasar por alto la indebida fundamentación con la que la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal de Medellín emitió su sentencia, pues sin razón alguna se limitó a señalar que a partir del Decreto 019 de 2012 es imputable responsabilidad por omisión o cumplimiento deficitario del deber de información a las AFP, sin especificar la norma de ese decreto que le daba sustento a su dicho y sin la construcción de un argumento jurídico que soportara su tesis. Es decir, la sentencia estuvo desprovista de una adecuada investigación normativa y un discurso jurídico debidamente fundamentado.*

En cuanto a las consecuencias de las constancias que se registran en los formularios de afiliación o traslado, se dijo:

***“2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente. Necesidad de un consentimiento informado***

*Para el Tribunal el consentimiento informado no es predicable del acto jurídico de traslado, pues basta la consignación en el formulario de que la afiliación se hizo de manera libre y voluntaria.*

*La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida que la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre impresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre U 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.*

*Sobre el particular, en la sentencia CSJ SI. 19447-2017 la Sala explicó:*

*Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales»*



*en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».*

*Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, no se trataba 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, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario[...].*

*De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, 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 del traslado.*

*Por tanto, hoy en el campo de la seguridad social, existe un verdadero e insoslayable deber de obtener un consentimiento informado (CSJ SI. 19447-2017), entendido como un procedimiento que garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. Vale decir, que el afiliado antes de dar su consentimiento, ha recibido información clara, cierta, comprensible y oportuna.*

*Como consecuencia de lo expuesto, el Tribunal cometió un segundo error jurídico al sostener que el acto jurídico de traslado es válido con la simple anotación o aseveración de que se hizo de manera libre y voluntaria y, por esa vía, descartar la necesidad de un consentimiento informado.*

En materia de carga de la prueba del deber de información, se razonó en los términos siguientes:

*“En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de*

*aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.*

*Como se ha expuesto, el deber de información al momento del traslado entre regímenes, es una obligación que corresponde a las administradoras de fondos de pensiones, y su ejercicio debe ser de tal diligencia, que permita comprender la lógica, beneficios y desventajas del cambio de régimen, así como prever los riesgos y efectos negativos de esa decisión.”*

Y por último, en cuanto al alcance de la ausencia del deber de información y de los nulos efectos que pueden generar las reasesorías posteriores, quedó dicho:

*“Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo. Esto, desde luego, teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto.*

*Ahora, si bien la AFP brindó a la actora una reasesoría el 26 de noviembre de 2003, en virtud de la cual se concluyó la inconveniencia de continuar en Protección S.A., la Sala considera que este servicio no tiene la aptitud de subsanar el incumplimiento de la obligación de información en que incurrió la AFP al momento del traslado, por dos razones:*

*En primer término, porque el traslado al RAIS implicó la pérdida de los beneficios derivados de la transición al no contar la demandante con 15 años de cotización o servicios a 1.º de abril de 1994. Es decir, así se hubiese trasladado la demandante al día siguiente de la reasesoría, de todas formas ya había perdido la transición.*

*En segundo lugar, porque la oportunidad de la información se juzga al momento del acto jurídico del traslado, no con posterioridad. Como se dijo, el afiliado requiere para tomar decisiones de la entrega de datos bajo las variables de tiempo e información, que le permitan ponderar costos, desventajas y beneficios hacia el futuro. Desde este punto de vista, un dato solo será relevante si es oportuno, es decir, si al momento en que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad. Por el contrario, si la asesoría no se otorga oportunamente y, por tanto, pierde su utilidad, ello equivale a la ausencia de información.*

*Por otro lado, no es de recibo el planteo de Protección S.A., cuando sostiene que una vez realizó la reasesoría, Myriam Arroyave Henao no mostró interés en la ineficacia de la vinculación al RAIS, al conservar su status de afiliada durante un tiempo, Se dice lo anterior ya que la sugerencia de Protección S.A. de regresar al RPMPD, se produjo el 26 de noviembre de 2003, y el formulario para la nueva afiliación al ISS se diligenció el 14 de enero de 2004 (f. 0 97), es decir, la interesada no dejó transcurrir dos meses desde que recibió asesoría. Por lo demás, este lapso es razonable, pues dada la relevancia de esta determinación, era natural que la accionante se tomara un tiempo de reflexión, buscara información y consejo profesional para, finalmente, adoptar su elección.”*

Con sustento en estos presupuestos, esta Colegiatura comparte la decisión proferida por la *a quo* en cuanto a la ineficacia, de ahí que habrá de confirmarse el fallo en este sentido, pues basta la mera ausencia de información al afiliado, clara, precisa y completa, para que se produzca la irregularidad del acto de cambio de régimen pensional, situación que fue exactamente la que ocurrió en el presente caso; a la Sala no le queda la menor duda que la demandada, en este caso COLFONDOS S.A., al no haber arrimado al proceso prueba idónea y completa de la información que se le debió brindar a la señora Luz Aidé Arcila Arango en el traslado que ésta realizó en el mes de julio de 1994, la consecuencia no puede ser otra diferente a la de declarar ineficaz tal acto y, por tanto, tener como vinculación válida la que tenía en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida con el Instituto de Seguros Sociales -hoy Colpensiones- sin que para el efecto los registros de voluntad de afiliación que dan cuenta los documentos antes referidos tengan alcance alguno, por las razones que precedentemente quedaron expuestas, y mucho menos las precarias explicaciones que dio la demandante en el interrogatorio de parte que se le practicó.

Esto que se dice conlleva entonces a que las partes deben ser restituidas al estado anterior (art. 1746 del CCC), esto es, que la afiliación de la demandante con el ISS, hoy Colpensiones, no solo nunca sufrió alteración alguna, sino que las entidades demandadas, entre ellas obviamente la que actualmente maneja la cuenta de ahorro individual del demandante, esto es, Porvenir S.A., deberá devolver a la administradora del RPMPD todos los dineros de la cuenta de ahorro individual de la demandante, incluyendo sus rendimientos, y los descuentos realizados por gastos de administración, seguros previsionales,

Fondo de Garantía de Pensión Mínima y demás conceptos, por el tiempo en que estuvo la demandante a ella vinculada. Igual conducta deberá realizar Colfondos S.A., por el período en que tuvo vigencia la afiliación de la señora Arcila Arango. A este respecto, se acoge lo expresado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en innumerables decisiones, y que le dan respuesta a las inconformidades planteadas por el apoderado de Porvenir. Por ejemplo, esta Corporación en la sentencia SL1421-2019, rad. 56174, dijo:

*“Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, reiterada en varias oportunidades, adoctrinó:*

*[...]*

*“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.”*

Y de manera más precisa, en cuanto a todos los conceptos antes anotados, esta misma Corporación en sentencia del pasado 29 de julio (SL 2877 2020, Rad. 78667), expresó:

*“En el sub lite, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho el demandante en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional.*

*Ahora, los efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional cubija 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, lo que involucra a las demás AFP, así ellas no hayan intervenido, se reitera, en la primera admisión. Por ello, es que todas las cotizaciones efectuadas por el promotor del proceso al sistema general de pensiones, durante su vida laboral, deben entenderse realizadas al de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, tal como asentó el Tribunal.”*

En igual sentido puede verse la SL4803-2021 (Rad. 88879) del 20 de octubre de este año 2021, en la cual de manera expresa y directa se refirió a la cuenta de ahorro individual, los rendimientos, cuotas de administración, comisiones y descuentos para los seguros de invalidez y sobrevivencia

Por último, es menester anotar que para efectuar las restituciones que en esta providencia se ordenan, debe estarse a lo señalado por el artículo 2.2.2.4.8 del decreto 1833 de 2016. Así se dispondrá en la parte resolutive de esta decisión.

Ahora bien, frente a lo dispuesto en materia de pensión de vejez, punto que se estudia a la luz del grado de la consulta, poco hay que decir para mantener lo decidido, ya que lo concluido en términos generales está conforme a lo que establece la ley 100 de 1993 y normas concordantes. En efecto, regresando la señora Arcila Arango al régimen de prima media, es evidente que reúne los requisitos de edad y número mínimo de semanas cotizadas, pues tiene en la actualidad un número superior a las 1300 semanas y más de 57 años de edad; el IBL señalado no puede ser otro distinto que el que se deduce de lo establecido en el artículo 21 de la ley anterior, y la tasa de reemplazo la que señala el artículo 34 ibídem; y su pago, debe ajustarse a lo establecido en los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, es decir, al retiro o desafiliación del Sistema General de Pensiones.

Las excepciones de mérito propuestas, estuvo bien que no se declararan probadas: unas por no envolver hechos extintivos o modificativos de los derechos reconocidos, entre ellas las de validez de la afiliación, inexistencia de la obligación y buena fe; y otras, como la de prescripción, por estar

comprometido un derecho pensional. En la sentencia inicialmente citada se anotó:

*“Conforme lo explicado, los afiliados al sistema general de pensiones pueden solicitar, en cualquier tiempo, que se declare la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales y, por esta vía, que se reconozca a cuál de los dos regímenes pensionales (RPMPD o RAIS) se encuentran afiliados. Lo expuesto no es algo nuevo en la jurisprudencia del trabajo, pues incluso desde la sentencia CSJ SL795-2013 ya la Corte había adoctrinado que <<el asegurado está legitimado para interponer, en cualquier tiempo, reclamos relacionados con la afiliación, las cotizaciones, el ingreso base de cotización y todos aquellos componentes de la pensión>>.*

*Hay que mencionar que así como la declaración de ineficacia es imprescriptible, los derechos que nacen de ello también tienen igual connotación. En efecto, conforme al artículo 48 de la Constitución Política, el derecho a la seguridad social es un derecho subjetivo de orden irrenunciable, premisa que implica al menos dos cosas: no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por su titular (inalienable e indisponible), como tampoco puede ser abolido por el paso del tiempo (imprescriptible) o por imposición de las autoridades sin título legal (irrevocable). En este sentido, la jurisprudencia del trabajo ha sostenido que el derecho a la pensión o a obtener su valor real, puede ser justiciado en todo tiempo. (CSJ SL8544-2016)”.*

No existiendo otros puntos que resolver, y con las precisiones anotadas en materia de conceptos a devolver, habrá lugar a confirmar la sentencia de primer grado venida en apelación y consulta.

Las costas de la instancia estarán a cargo de las recurrentes, atendiendo a que sus recursos no prosperaron. Como agencias en derecho se fija la suma de un SMLMV a cargo de cada una de éstas, y a favor de la demandante.

## DECISIÓN

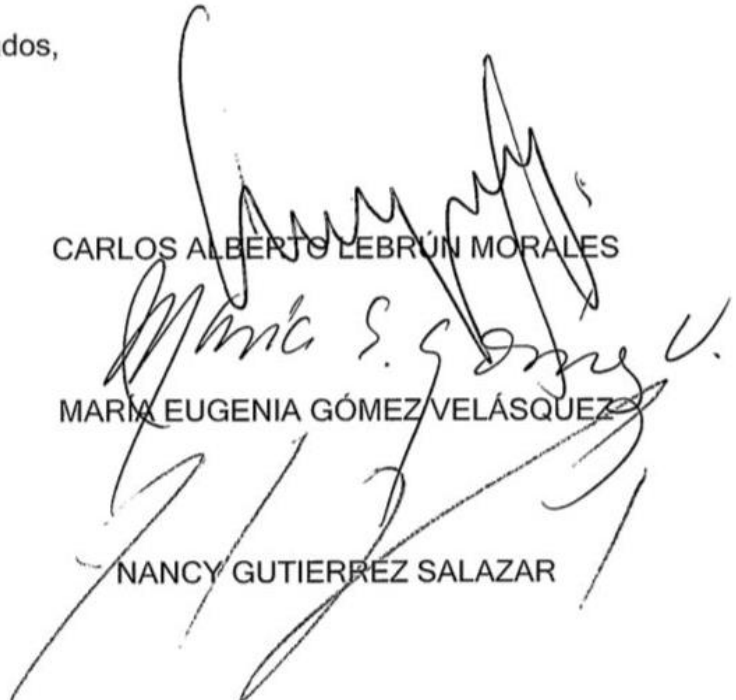
En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** el fallo objeto de apelación y consulta, con la modificación que tanto COLFONDOS S.A. como PORVENIR S.A. deberán devolver a COLPENSIONES las comisiones de administración, y los dineros

descontados por concepto de seguros previsionales, Fondo de Garantía de Pensión Mínima y demás conceptos, por el período en que la demandante estuvo afiliada a tales administradoras, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión. Para estos efectos se le deberá dar aplicación a lo establecido en el artículo 2.2.2.4.8. del Decreto 1833 de 2016.

Costas de la instancia a cargo de Porvenir S.A. y Colpensiones. Como agencias en derecho se fija la suma de un SMLMV a cargo de cada una de éstas y a favor de la demandante.

La presente decisión se notifica por EDICTO.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÓN MORALES



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



NANCY GUTIERREZ SALAZAR

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
SALA LABORAL**



**SECRETARÍA**

**EDICTO**

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

**HACE SABER:**

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

**Radicación:** 05001310500820190068201  
**Proceso:** Ordinario  
**Demandante:** LUZ AIDE ARCILA ARANGO  
**Demandado:** PORVENIR S.A  
**M. P.** CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES  
**Fecha de fallo:** 19/07/2022  
**Decisión:** CONFIRMA Y MODIFICA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 21/07/2022 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario