

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**  
**Medellín, catorce (14) de abril de dos mil veintiuno (2021)**

DEMANDANTE	: MARTHA AYDEE OLMOS GUTIERREZ
DEMANDADO :	: COLPENSIONES, PORVENIR S.A Y PROTECCION S.A
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-012-2019-00309-01
RADICADO INTERNO	: 048-21
DECISIÓN	: MODIFICA, ADICIONA Y CONFIRMA
ACTA NÚMERO	: 092

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, procede a emitir sentencia de segunda instancia en la que se estudia los recursos de apelación, en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con el **Decreto 806 de 2020**: “Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, artículo 15, la sentencia se profiere escrita.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante solicita se DECLARE la ineficacia del traslado realizado al RAIS disponiendo el regreso automático al RPM administrado por Colpensiones, y se CONDENE a PORVENIR S.A a trasladar a COLPENSIONES todos los valores que hubiere recibido como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con los rendimientos que se hubieren causado. Y se ORDENE a COLPENSIONES a que reciba dichos dineros y que autorice el regreso al RPM sin solución de continuidad y se condene en costas a las demandadas.

Como supuestos facticos manifestó que comenzó su vida laboral desde el 15 de marzo de 1985 afiliándose al ISS, hasta el 28 de octubre de 1994. Cotizando hasta dicha fecha 485 semanas, y que el 28 de octubre de 1994 suscribió formulario de afiliación para traslado al RAIS a la AFP PORVENIR S.A cuya efectividad se dio a partir del mes de noviembre de dicho año, momento para el cual no le dieron la debida información del traslado pues se le indico que se pensionaria mejor en dicho fondo que en el ISS porque además este iba a desaparecer y que no le indicaron las consecuencias de dicho traslado. Que además se trasladó a ING hoy PROTECCION S.A desde noviembre de 2000, donde estuvo hasta diciembre de 2002, y a partir del año 2003 se trasladó nuevamente a PORVENIR S.A, donde actualmente se

encuentra afiliada. Por último, señala que la mesada pensional sería mucho mejor en el RPM, (\$9.047.453), que, en el RAIS, (\$2.173.000). que intentó regresar a COLPENSIONES el 03 de mayo de 2019 pero dicha solicitud fue rechazada por faltarle menos de diez años para pensionarse.

### **SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA**

En sentencia del 28 de septiembre de 2020, el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín, DECLARÓ INEFICAZ el traslado de la señora MARGOTH AYDEE OLMOS GUTIÉRREZ, del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, materializado a través de PROTECCIÓN S.A. inicialmente y luego PORVENIR S.A.; precisando que, para efectos pensionales, se tiene que siempre estuvo afiliada al primero de los regímenes en mención. ORDENÓ a PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A. pasar a, COLPENSIONES todos los dineros recibidos con motivo del traslado o vinculación de la demandante a esas entidades, por el periodo en que permaneció afiliada a las mismas, cuya devolución incluye el saldo depositado en cuenta individual del afiliado con los respectivos rendimientos más los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades. ORDENO a COLPENSIONES, ACEPTAR el retorno a esa entidad de la demandante, sin solución de continuidad y recibir los mencionados recursos para que su equivalente en semanas se refleje en su historia laboral. DECLARO no probadas las excepciones propuestas. CONDENO en costas a cargo de PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A., y fijó como agencias en derecho la suma de \$877.803, para cada una de ellas. No impuso costas a COLPENSIONES.

### **IMPUGNACIÓN**

**El apoderado de la parte demandante**, interpone recurso de apelación en lo relacionado con las costas procesales a cargo de Colpensiones pues indica que no hay razón legal para absolver a dicha entidad de las costas, precisando que el artículo 365 del C.G.P establece la condena en costas a la parte vencida en juicio y que dicha condena es objetiva sin que importe la buena fe de la entidad, o que si se trata de un tercero como se dice en el proceso, pues precisa demás que Colpensiones no actúa como un tercero porque ataca las pretensiones del litigio apoyando incluso la defensa de los fondos privados.

**El apoderado de Protección S.A** interpone recurso de apelación de manera parcial en cuanto a la devolución de las cuotas de administración y seguro previsional, indicando que el descuento para los gastos de administración opera para ambos regímenes y es autorizado por ley, y la entidad administro los dineros con la mayor diligencia y cuidado evidenciándose en los buenos rendimientos que se causaron, los cuales fueron trasladados a Porvenir en su momento. Que al declararse la ineficacia solo es procedente de los aportes más los rendimientos financieros los cuales reitera ya fueron trasladados a PORVENIR S.A, pero no es procedente la devolución de las cuotas de administración y seguro previsional porque además este último ya fue traslado a la aseguradora que es un tercero de buena fe para proteger el riesgo de invalidez o sobrevivencia. Cita además la sentencia 31989 de 2008. Que además frente al descuento del 03% para los gastos de administración opera la prescripción por no ser un concepto de financia directamente la pensión. Que además el artículo 113 de la ley 100/93 no dispuso el reintegro por

traslado de dichas sumas. Por lo anterior solicita se revoque la sentencia en este sentido.

**La apoderada de Porvenir S.A** interpone recurso de apelación en cuanto a la orden de devolución de gastos de administración y seguros previsionales, precisando que dichos descuentos son autorizados por el artículo 20 de la ley 100/93 y opera para ambos regímenes, y que en el presente caso no se evidencia detrimento patrimonial en la cuenta de ahorro individual de la afiliad, y que por el contrario los rendimientos adquiridos reflejan la buena administración por parte de la demandada. Que además lo descontado para los seguros ya fueron pagados a la aseguradora, para cubrir los riesgos de invalidez y muerte.

**La apoderada de Colpensiones** interpone recurso de apelación precisando como punto de inconformidad que se debe absolver a dicha entidad y no se declare la ineficacia del traslado, pues según esta no hay fundamento alguno para decretar la ineficacia por cuanto la afiliada se trasladó voluntariamente a dicho régimen donde estuvo por muchos años desde el año 1994 produciendo efectos jurídicos para cada una de las partes y que las razones de orden económico no son soporte legal para declarar la ineficacia como tampoco que al momento del traslado las AFP no hayan cumplido con el deber de información. Además, indica que esta entidad obro de buena fe y permitió el traslado al RAIS sin tener ninguna injerencia en el mismo. Que además no es justo atribuible cargas pensionales a Colpensiones en perjuicio de los recursos públicos y en caso de ser procedente la ineficacia solicita se trasladen todos los rubros por cuotas de administración, garantía de pensión mínima, los seguros previsionales porque de no ser así se afectaría el principio de sostenibilidad financiera.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**El apoderado de Colpensiones** presenta alegatos de conclusión manifestando, en síntesis que en el caso en concreto del accionante, es claro que el traslado que realizó a la AFP PORVENIR S.A. desde el 28 de octubre de 1994 conforme a la legislación que regulaba la materia, es decir, el artículo 13 de la ley 100 de 1993, en su versión original por lo tanto se realiza dentro de la legalidad, y que además se encuentra inmersa dentro de la imposibilidad del traslado establecida por la ley 797 de 2003 al faltarle menos de 10 años para pensionare, razón por la cual indica que Colpensiones debe ser absuelta y no asumir las consecuencias de actos de terceros.

**El apoderado de Porvenir** indica que no se probó la existencia de un vicio en el consentimiento, pues indica que no se alegó y menos probó ningunas de las causales previstas en el artículo 1741 del Código Civil, lo que conduce a que el acto jurídico de vinculación es eficaz.

Que además si lo que se pretende es declarar la ineficacia que prevé el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, esta norma establece que cualquier persona natural o jurídica, que hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa ADMINISTRATIVA impuesta por el Ministerio de Trabajo, y si bien, menciona que quedará sin efecto la afiliación, también lo es que, bajo ninguna circunstancia se refiere si quiera por aproximación a lo dispuesto en los artículos 1740 y ss, por un principio básico de derecho, cual es el de la

inescindibilidad de las normas, que impide acudir en forma indiscriminada a diferentes normas para resolver un asunto en concreto; pese a esto, para definir las declaraciones de ineficacia y/o nulidad de los traslados de régimen pensional, se acuda a normas del sistema general de pensiones, sin consideración a que esta norma propia indica que, será ineficaz un traslado, cuando se ejecutan las conductas con la intención que allí se mencionan, y para establecer los efectos de esta ineficacia, se acude a disposiciones del Código Civil, también sin tener en cuenta los presupuestos que este compendio normativo consagra para que se declare la nulidad de un acto o contrato, y que en este asunto ninguno de estos presupuestos legales, se alegaron ni menos resultaron demostrados en el proceso.

Que como quiera que se descarta la existencia de un presupuesto para declarar la nulidad absoluta del acto jurídico, como quiera que no contiene objeto o causa ilícita, tampoco el consentimiento de la parte actora estuvo viciado por error, fuerza o dolo, ni suscribió el formulario como incapaz absoluto, de presentarse alguna irregularidad distinta, la misma estaría saneada conforme lo indican los artículos 1742 y 1743 del citado código, esto es, por la ratificación tácita de la parte demandante, al permitir durante todo el tiempo de permanencia en el régimen privado, el descuento del aporte con destino al régimen privado.

Que no se puede desconocer que la AFP, le garantizo el derecho de retracto, conducta que se prueba con la publicación que realizó en el diario el Tiempo el 14 de enero de 2004, como dispuso inicialmente el artículo 3º del Decreto 1161 de 1994, sin que ejerciera esta facultad, lo que debe valorarse como negligencia de su parte, y que por lo tanto en el presente asunto, la parte demandante realizó cambio de régimen con Porvenir S.A, de forma libre y voluntaria, en el cual se le brindó una información oportuna y completa, como lo aseveró al suscribir el formulario de afiliación.

Que además dicha entidad cumplió con sus obligaciones que para el momento de la afiliación se le exigía y cumplió con todas las obligaciones de asesoría e información vigentes para la fecha.

Que no se debe ordenar la devolución de sumas diferentes a las indicadas en citado literal b) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993, por cuanto ningún otra valor está destinado a financiar la prestación del afiliado, por lo que condenar a pagar valores adicionales, configura un enriquecimiento sin causa a favor de un tercero dentro del negocio jurídico celebrado entre la parte demandante y PORVENIR S.A, indicando en este sentido que tampoco es procedente la devolución de las cuotas de administración, sobre las cuales además afirma que opera la prescripción. Por lo anterior solicita sea revocada la sentencia.

### **PRONUNCIAMIENTO JURÍDICO**

El problema jurídico en esta instancia gira en determinar: i) Si hay lugar a declarar la ineficacia del traslado; ii) Si hay lugar a trasladar los gastos de administración y los seguros previsionales, y si sobre estos es posible predicar el fenómeno de la prescripción, y en consulta a favor de Colpensiones si dichas sumas deben ser devueltas de forma indexada y si hay lugar a la devolución de lo deducido para el fondo de garantía de pensión mínima.

Para el caso concreto no existe discusión y está acreditado en el plenario que la demandante nació el 18 de diciembre de 1965, y que estuvo afiliada en el ISS desde el 15 de marzo de 1985 a través del empleador Constructora Starco, (página 17 expediente digital), y se trasladó a PORVENIR S.A desde el 28 de octubre de 1994, efectiva desde el 01 de noviembre de 1994, (página 28), a ING hoy PROTECCION S.A, desde el 22 de febrero de 2002, efectiva desde el 01 de abril de 2002, (página 111), y nuevamente se trasladó a PORVENIR S.A, con fecha de efectividad a partir del 01 de febrero de 2003, (página 160)

Descendiendo al caso particular, se tiene que, en el INTERROGATORIO DE PARTE absuelto por la accionante, no se evidencia confesión alguna, pues esta indicó que el traslado a ING fue más o menos en el año 2002, pero que no sabe bien como fue la afiliación a este fondo porque regresó a porvenir otra vez en el 2003, no tuvieron visita de ningún asesor de Santander, y que la afiliación a este fondo fue muy transitoria no recordando como se trasladó a este. Con respecto al traslado a Porvenir indica que fue más menos en el año 1994 donde los visito un asesor y les informó de todos los beneficios del fondo, que les dijeron que el ISS se iba a acabar. Que no le indicaron que iba a pasar con los aportes del ISS.

Por lo anterior el problema jurídico se resolverá en el siguiente orden:

### 1. De la ineficacia del traslado

Se tiene que el derecho a la seguridad social es irrenunciable conforme el artículo 48 y 53 de la CP, por ello cualquier pretensión de cambio en las condiciones de este derecho pensional debe ser tomado de manera autónoma y consiente con una comprensión volitiva tal que no quede duda que la información entregada por la entidad para que, con la libertad e información, la persona pueda decidir si se cambia de régimen o no.

Visto lo anterior, debemos revisar que con base en el art. 13 literal b) de la Ley 100 de 1993 que habla de la característica de la seguridad social, y señala allí: *“La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior **es libre y voluntaria** por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1º del artículo 271 de la presente ley”*, y si nos remitimos al art 271 de la Ley 100 señala que **no será eficaz el traslado** si se menoscaba la libertad, la dignidad humana, los derechos de los trabajadores que son sujetos de protección, y dice que *“Cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado...”* no solo a la multa sino que dice en forma expresa *“... La afiliación respectiva **quedará sin efecto** y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.”*, o sea que se refiere a una ineficacia.

Desde el **Decreto 720 de 1994**, por el cual se reglamenta el artículo 105 y parcialmente el artículo 287 de la Ley 100 de 1993, en el capítulo relativo a LA RESPONSABILIDAD DE LAS SOCIEDADES ADMINISTRADORAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y ORGANIZACIÓN DE LOS PROMOTORES, en sus artículos 10 y 12 respectivamente reza:

**“RESPONSABILIDAD DE LOS PROMOTORES.** Cualquier infracción, error u omisión en especial aquellos que **impliquen perjuicio a los intereses de los afiliados-** en que incurran los promotores de las sociedades administradoras del sistema general de pensiones en el desarrollo de su actividad **compromete la responsabilidad de la sociedad administradora ...**”. (Resalto fuera del texto)

**“OBLIGACIÓN DE LOS PROMOTORES.** Los promotores que empleen las sociedades administradoras del sistema general de pensiones **deberán suministrar suficiente, amplia y oportuna información** a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante toda la vinculación con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.” (Resalto fuera del texto)

Este deber profesional que existe desde 1994, ese de información que permita al usuario tomar una decisión libremente consentida, es decir, **la carga de la prueba correspondería a la entidad demandada**, y que en estos casos corresponde a que se demuestre: cuál fue la información que se le entregó y en qué vastedad se presentó. Tal conceptualización se encuentra en la sentencia SL 12.136-2014, Rad. 46.292 del 3 de Sept. de 2014, M. P. Dra. ELCY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, que reza:

*“...A juicio de esta Sala no podría argüirse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos pensionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica;...”*”.

Desde ahí ha existido una línea jurisprudencial, entre otras la de radicado 17.595 de 18 de octubre de 2017, en donde se dice, que la información tiene que ver con: 1º. La antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones del disfrute pensional, 2º. El deber de información concreto y comprensible; y 3º. Que sea de manera prudente, y de manera más específica. Igualmente, la sentencia SL 19.447 de 2017 con radicado 47.125, que indicó que aún operaba la ineficacia del traslado si el afiliado no tiene régimen de transición.

El anterior criterio ha sido reiterado por la CSJ en sentencia SL1421, 1688 y 1689 de 2019, SL4426-2019, y de forma más reciente la sentencia SL 2611, 2877 y 4811 de 2020, y como juez constitucional en las sentencias STL 3716-2020, STL4001-2020 y STL4084-2020, en las cuales se manifestó que los fondos de pensiones son los obligados a dar una información clara, comprensible y suficiente sobre las consecuencias favorables y desfavorables que su decisión acarrea; y que la carga de la prueba sobre el deber de información corresponde a las AFP debiendo probar que dicha información fue realizada, con diligencia, cuidado y buena fe, sin que implique en momento alguno que la sola firma o diligenciamiento del formulario pueda entenderse verdadera información.

La anterior argumentación es aplicable a este caso, pues la entidad accionada PORVENIR S.A., no trajo al plenario ninguna prueba eficaz y relativa a la posible actividad de asesoramiento e información adecuada a la parte actora, cuando tomó la decisión de trasladarse de Colpensiones, sin que les hayan

dado una información suficiente y cierta al no haberse demostrado que se le habló de las desventajas del RAIS, ni de los factores cambiantes que inciden al cuantificar la mesada pensional como son la rentabilidad, las cotizaciones y la edad probable de ellas y sus posibles beneficiarios al momento de pensionarse; tampoco sobre la deducción de los gastos de administración, ni de seguros previsionales; no le informaron de la modalidad pensional que debían escoger cuando se fueran a pensionar, ni de la pensión anticipada, ni de la fecha de redención del bono pensional, tampoco hay constancia de la información sobre el capital mínimo que tenía que tener, estando la carga de probar dicha información en cabeza de la accionada ya mencionada, siendo esta la razón por lo que se genera que se haya violentado el **derecho de libertad de selección** del régimen, además de la vulneración del derecho a la dignidad y a la seguridad social de la persona conforme el art 272 de la Ley 100 de 1993.

Al respecto debe señalarse que la afiliación inicial realizada por la parte actora, no tuvieron efectos, por no existir una libertad informada al momento del traslado o de la afiliación, conforme al artículo 271 de la Ley 100 de 1993, lo que implica que dichos actos son inoponibles, son imprescriptibles y no pueden ser convalidados bajo ningún aspecto, por lo menos hasta que se cumplan los requisitos para el disfrute pensional. Por ello no es suficiente que la sociedad PORVENIR S.A. aporte, historial de vinculaciones, certificado de afiliación, relación histórica de movimientos, historia laboral e historia laboral válida para bono, formulario de afiliación, y comunicados de prensa; lo que lleva a concluir que al momento de trasladarse de ISS al RAIS, **no les dieron una información completa y suficiente.**

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

No obstante, lo anterior se precisa que la orden a la AFP encargada de realizar el traslado de los aportes efectuados por el demandante, con sus rendimientos, frutos e intereses no es una orden que pueda darse para todas las AFP demandadas como se hizo en la sentencia recurrida sino exclusivamente con respecto a la AFP PORVENIR S.A, pues es esta última en la que se realizó el traslado y en la que permanece actualmente la demandante. Por lo anterior se MODIFICARÁ la orden dada en primera instancia en cuanto a que es la AFP PORVENIR S.A, la que debe trasladar a la demandante al RPM y quien debe además trasladar a Colpensiones todos los aportes del demandante, con sus rendimientos, frutos e intereses.

## **2. De los efectos de la ineficacia**

Respecto a la devolución de la **cuotas o gastos de administración debidamente indexadas** hay lugar a ser trasladadas conforme lo establece la sentencia SL 1688 y 1689 de 2019, y teniendo en cuenta que : 1º) En la ineficacia las cosas deben volver al estado en que se encontraban, entendiendo que el aporte pensional debe devolverse completo, sin que pueda admitirse que por haberse generado rendimientos o pagos posteriores a la cotización realizada no se debe tener en cuenta el aporte completo, pues las cosas vuelven al estado en que se encontraban antes de la afiliación fallida y menos habrá de tenerse consideración alguna para la entidad que

aprovechándose de la falta de información fue la que indujo a la afiliación inicial o al mencionado traslado al RAIS, por ello, las restituciones mutuas se dan por efectos de la nulidad del contrato y no de la ineficacia 2º) Porque debe tenerse en cuenta que dichos porcentajes ingresaron directamente a la AFP accionada durante en el tiempo en que estuvo afiliada la parte accionante en esta, en tanto que la cuota de manejo es administrada directamente por el fondo de pensiones; 3º) Porque la devolución de los gastos de administración es ordenada en la sentencia SL1421 de 2019 cuando señala, que la ineficacia genera que las cosas vuelven al estado en que se encontraban, y el Fondo de Pensiones debía devolver “los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Instituto de Seguros Sociales”; y 4) Porque si bien es cierto que el art. 20 de la Ley 100 de 1993 determina el porcentaje que se destina a financiar los gastos de administración, no se puede pasar por alto que se está bajo la figura de la ineficacia, la cual deja sin efectos jurídicos las actuaciones realizadas, lo que genera que todo lo cotizado a la AFP deba trasladarse a Colpensiones, y aunado a lo anterior, es a esta última entidad a la que le corresponde determinar el porcentaje que va a destinar a dicho rubro, por ende la Administradoras Privadas no puede librarse de su devolución por estar consagrado en dicho artículo.

Suma que debe ser debidamente indexada al momento del pago conforme a la sentencia SL 1689 de 2019.

- **Las sumas adicionales de la aseguradora** hay lugar a devolverlas **debidamente indexada**, porque la CSJ SL17595-2017 y CSJSL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989 se dijo: “*La administradora tiene el deber de devolver al sistema ..., sumas adicionales de la aseguradora.*”.

En virtud de lo anterior se ADICIONARÁ la sentencia de primera instancia en el entendido de que las cuotas de administración y seguros previsionales que deben devolver todas las AFP demandadas PORVENIR. S.A, y PROTECCION S.A, por el tiempo en que estuvo afiliado la demandante con cada uno de dichos fondos debe ser devuelta a COLPENSIONES de forma indexada.

- Frente al **porcentaje de garantía de pensión mínima**, considera la Sala que **debe ser devuelto** a Colpensiones, teniendo en cuenta que dichos porcentajes ingresaron directamente a las sociedades PORVENIR S.A. y PROTECCION S.A., advirtiendo que PROTECCION S.A., a la luz de lo dispuesto en el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 compilado en el DUR 1833 de 2016 tuvo que trasladar dicho porcentaje a PORVENIR S.A., siendo esta la razón por lo que se ADICIONARÁ la sentencia, ORDENÁNDOLE a la sociedad PORVENIR S.A. a devolver a Colpensiones el porcentaje de garantía de pensión mínima.

En lo que tiene que ver con la excepción de **PRESCRIPCIÓN** de las cuotas de administración, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-1688 de 2019, ha señalado que la prosperidad de la ineficacia es el resultado del incumplimiento de un elemento estructural del negocio, por lo que, al no haber producido efectos, el solo transcurso del tiempo no tiene la virtualidad de integrar los elementos omitidos, postura que comparte esta Sala por lo que debe decirse que no está llamada a prosperar.



### **3. De la condena en costas a Colpensiones en primera instancia.**

Se CONFIRMARÁ la absolución de las costas a Colpensiones de conformidad con lo establecido en el art. 365 del CGP, en vista que Colpensiones no fue la entidad encargada de realizar la debida asesoría, sino que lo fueron las AFP del RAIS, por lo tanto, no hay lugar a condenar a Colpensiones en costas procesales.

Costas en esta instancia a cargo de PROTECCIÓN S.A, PORVENIR S.A Y COLPENSIONES en la suma de **\$908.526** para cada una de ellas por no haber salido avante los recursos de apelación interpuestos.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** la sentencia emitida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín, en cuanto a que es únicamente la AFP PORVENIR S.A la que debe trasladar a la demandante al RPM y quien debe además trasladar a Colpensiones todos los aportes de la demandante, con sus rendimientos, frutos e intereses.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia de primera instancia en el entendido de que las cuotas de administración y seguros previsionales que deben devolver todas las AFP demandadas PORVENIR. S.A, Y PROTECCION S.A, por el tiempo en que estuvo afiliada la demandante con cada uno de dichos fondos debe ser devuelta a COLPENSIONES de forma indexada.

**TERCERO: ADICIONAR** la sentencia de primera instancia en el entendido de que la AFP PORVENIR S.A, debe devolver a COLPENSIONES lo deducido para el fondo de garantía de pensión mínima.

**CUARTO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia emitida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín.

**QUINTO:** Costas en esta instancia a cargo de PROTECCIÓN S.A, PORVENIR S.A Y COLPENSIONES en la suma de **\$908.526** para cada una de ellas por no haber salido avante los recursos de apelación interpuestos.

Las anteriores decisiones se notifican en ESTADOS

Los Magistrados.

  
**HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ**

Radicado Único Nacional 05-001-31-05-012-2019-00309-01  
Radicado Interno 048-21



**GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**



**CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA**

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN  
– SALA LABORAL - HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por estados N ° 062 del 15 de abril  
de 2021

consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/100>