



PROCESO	Ordinario laboral
DEMANDANTE	Álvaro Sierra Cardona
DEMANDADAS	Colpensiones y Colfondos SA
LLAMADA EN GARANTÍA	Compañía de Seguros Bolívar SA, Axa Colpatria Seguros de Vida SA, Mapfre Colombia Vida Seguros SA y Allianz Seguros de Vida SA
RADICADO	05 001 31 05 002 2023 00338 01
TEMA	La AFP incumplió el deber de información al momento del traslado de régimen, por lo que ese acto es ineficaz. Se revocan los rubros que el fondo privado debe devolver a Colpensiones y se adiciona la orden referente a la devolución del bono pensional.
DECISIÓN	Revoca, adiciona y confirma la sentencia

Medellín, 9 de mayo de 2025

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, profiere sentencia para desatar los recursos de apelación propuestos por Colfondos SA y Colpensiones, así como en el grado jurisdiccional de consulta que cobija a esta última.

AUTOS

Se acepta el impedimento manifestado por la magistrada María Patricia Yepes García, en los términos de los artículos 140 y siguientes del Código General del Proceso (CGP).

Se reconoce personería, como apoderada judicial, a la abogada Valeria Villegas Lopera, con TP 205042 del C. S. de

la J. Se accede a la sustitución de poder presentada por ella, a favor de la abogada María Camila Mesa Montoya, portadora de la TP 317094 del C. S. de la J., a quien se le reconoce personería para actuar en los mismos términos que a la apoderada principal.

SENTENCIA

ANTECEDENTES

Pretensiones

El demandante solicitó que se declarara la ineficacia de la afiliación hecha al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) administrado por Colfondos SA.

En consecuencia, que se condene a Colfondos SA entregar a Colpensiones las cotizaciones que ha realizado al RAIS, para que este último fondo público las reciba y las incluya en la historia laboral; y que se condene en costas y agencias en derecho a las demandadas.

Hechos

Basó sus pretensiones en que inició aportes a pensión en 1986 en el Instituto de Seguros Sociales (ISS), hoy Colpensiones; que se trasladó el 4 de marzo de 1997 a Colfondos SA, haciéndose efectiva la afiliación el mismo mes; que el 30 de junio de 2023, elevó solicitud de traslado de fondo de pensiones a Colpensiones mediante derecho de petición; que Colpensiones emitió respuesta el 30 de junio de 2023, negando el traslado al Régimen de Prima Media con

Prestación Definida (RPMPD); que el 8 de junio de 2023, elevó solicitud de traslado de fondo de pensiones a Colfondos SA; que Colfondos SA emitió respuesta el 4 de julio de 2023, negando el traslado al RPMPD; que no se le indicó en la asesoría las ventajas y desventajas de afiliarse al RAIS; que no se le informó que en el RAIS se disminuiría considerablemente su mesada pensional en relación al RPMPD; que no se cumplió los parámetros de libertad informada de forma clara, comprensible y suficiente en la asesoría recibida; que Colfondos SA no le hizo una proyección pensional, así como no se le indicó que podía cambiar de régimen antes de los 10 años de cumplir la edad de pensión; que no se le indicó que el monto de la pensión dependía del capital que tuviese en su cuenta de ahorro individual; y que en las respuestas recibidas por Colpensiones y Colfondos se enteró que por su edad no podía realizar el traslado.

Contestaciones

Colpensiones señaló que no le constan ninguno de los hechos consagrados en la demanda, por ser dirigidos en contra de una sociedad ajena a esta. Se opuso a todas las pretensiones y planteó como excepciones de fondo las de errónea e indebida aplicación del artículo 1604 del Código Civil, descapitalización del sistema pensional, inexistencia del derecho para regresar al régimen de prima media con prestación definida, prescripción de la acción laboral, caducidad, inexistencia de causal de nulidad, saneamiento de la nulidad alegada, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social de orden público, inexistencia del derecho al reconocimiento de la

pensión por parte de Colpensiones y no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria.

Colfondos SA manifestó que no es cierto que no se le haya indicado al demandante las ventajas y desventajas de la afiliación al RAIS; que no es cierto que no se le haya suministrado la asesoría pertinente, donde se le expresó las consecuencias de su afiliación; y que el demandante recibió información suficiente y necesaria respecto de su afiliación. De los demás hechos señaló que no le constan. Se opuso a todas las pretensiones y como excepciones de mérito interpuso las de prescripción de la acción para solicitar la nulidad de traslado, compensación y pago, inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad y ratificación de la afiliación del actor al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos SA.

Llamamientos en garantía

La AFP Colfondos SA llamó en garantía a varias aseguradoras, como lo son Seguros de Vida Colpatria SA hoy AXA Colpatria Seguros de Vida SA, Allianz Seguros de Vida SA; Compañía de Seguros Bolívar SA y Mapfre Colombia Vida Seguros SA.

Allianz Seguros de Vida SA, sobre la demanda inicial, adujo que no le constaba ninguno de los eventos planteados y se opuso a las pretensiones. Sobre el llamamiento en garantía señaló que la compañía aseguradora no debe devolver las

primas del seguro previsional, ya que estas fueron debidamente sufragadas durante la vigencia del seguro y no constituyen un riesgo asegurable; como excepciones de mérito coadyuvó con las excepciones expresadas por Colfondos SA e interpuso las de abuso del derecho por parte de Colfondos SA al llamarla en garantía, aun cuando la AFP tiene pleno conocimiento que no le asiste el derecho de obtener la devolución y/o restitución de prima, inexistencia de obligación de restitución de la prima del seguro previsional al estar debidamente devengada en razón del riesgo asumido, inexistencia de obligación a cargo de Allianz de Seguros de Vida SA, por cuanto la prima debe pagarse con los recursos propios de la AFP cuando se declara la ineficacia de traslado, la ineficacia del acto de traslado no conlleva la invalidez del contrato de seguro previsional, la eventual declaratoria de ineficacia de traslado no puede afectar a terceros de buena fe, falta de cobertura material de la póliza de seguro previsional No. 0209000001, prescripción extraordinaria de la acción derivada del seguro, aplicación de las condiciones del seguro y cobro de lo no debido.

Compañía de Seguros Bolívar SA indicó frente a los hechos de la demanda que es cierto que el actor empezó a cotizar por intermedio del ISS al RPMPD en 1986; que es cierto que el demandante se trasladó del RPMPD al RAIS, pero precisa que su estado se consolidó el 1 de mayo de 1996. Expuso que no le constan los hechos. Sobre el llamamiento en garantía señaló que Colfondos SA realizó el pago de las primas las pólizas Previsionales y que los dineros de las cotizaciones al RAIS son de las cotizaciones. Indicó que no es cierto que sea legítimo el llamamiento en garantía en razón a que las pólizas cubren riesgos de invalidez y sobrevivencia y no de vejez. Se

opuso a todas las pretensiones y como excepciones de mérito interpuso las de inexistencia de la obligación demandada y prescripción.

Axa Colpatria Seguros de Vida SA dijo que no le constan los hechos expresados en la demanda y precisó que el hecho octavo y decimo tercero no son hechos si no consideraciones subjetivas de la parte. Frente al llamamiento en garantía expuso que la prima del seguro se agotó en su totalidad, debido a que la aseguradora asumió el riesgo durante la vigencia de la póliza. Se opuso a todas las pretensiones y como excepciones de mérito interpuso las de cumplimiento de los requisitos legales para la afiliación del demandante, inexistencia de vicio en el consentimiento respecto de la afiliación al RAIS, Inexistencia de la obligación de Colfondos SA y obligación de acreditar lo supuestos de hecho en que se fundamenta la sanción pretendida.

Mapfre Colombia Vida Seguros SA declaró que no le constan los hechos que contenidos en la demanda. En cuanto al llamamiento en garantía expuso que la póliza de seguro previsional de invalidez y sobrevivencia no incluye la devolución de las primas pagadas, ya que estos pagos no constituyen un riesgo asegurable y que la prima es la contraprestación por el aseguramiento de los riesgos cubiertos. Se opuso a todas las pretensiones y como excepciones de mérito se adhiere a las invocadas por las entidades demandadas.

Sentencia de primera instancia

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia proferida el 14 de noviembre de 2024, dispuso:

PRIMERO: Declarar la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, al Régimen de Ahorro individual con Solidaridad, administrado por COLFONDOS S.A., realizado por el señor ALVARO SIERRA CARDONA, identificado con la cédula de ciudadanía número 71.609.412, el 4 de marzo de 1997, la cual se hizo efectiva el 01 de mayo de 1997, de conformidad con las consideraciones expuestas en la presente sentencia.

SEGUNDO: Condenar a la sociedad COLFONDOS S.A., a trasladar con destino a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES-, la totalidad de aportes pensionales, los rendimientos financieros y los bonos pensionales si los hay, Radicado: 2023-00338 DCS del señor el señor ALVARO SIERRA CARDONA, identificado con la cédula de ciudadanía número 71.609.412. Todo ello, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, según lo expuesto en las consideraciones anteriores.

TERCERO: Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a reactivar la afiliación del señor ALVARO SIERRA CARDONA, identificado con la cédula de ciudadanía número 71.609.412, a recibir de COLFONDOS S.A., los conceptos aludidos en el ordinal segundo, e incorporarlos como aportes pensionales en la historia laboral del demandante.

CUARTO: Absolver a las llamadas en garantía AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.; MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.; ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. y COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A., de las pretensiones invocadas por llamante en garantía COLFONDOS S.A., en atención a lo expuesto en las consideraciones de la presente sentencia.

QUINTO: Declarar no prospera la excepción de mérito denominada PRESCRIPCION, propuesta por COLPENSIONES y COLFONDOS S.A., igualmente, por las consideraciones expuestas en la presente sentencia.

Declarar prosperas las excepciones denominadas INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. POR CUANTO LA PRIMA DEBE PAGARSE CON LOS RECURSO PROPIOS DE LA AFP CUANDO SE DECLARA LA INEFICACIA DE TRASLADO, INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGO EN CABEZA DE AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. – IMPROCEDENCIA DE DEVOLUCIÓN, propuestas por ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., MAPFRE S.A., SEGUROS BOLIVAR S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., en atención a lo dispuesto en las consideraciones de la presente decisión.

Las demás excepciones de mérito quedan implícitamente resueltas de acuerdo con el sentido del presente fallo.

SEXTO: Condenar en Costas a COLFONDOS S.A. en a favor del demandante ALVARO SIERRA CARDONA, y de las llamadas en garantía ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., MAPFRE S.A., SEGUROS BOLIVAR S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS SA.

Sin condena en costas a COLPENSIONES, en tanto no intervino en el traslado.

Las agencias en derecho se fijan de la siguiente manera:

1. En favor del demandante ALVARO SIERRA CARDONA, la suma de \$2.600.000 que equivalen a 2 SMMLV, de conformidad con lo dispuesto por el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

2. En favor de cada una de las llamadas en garantía ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., MAPFRE S.A., SEGUROS BOLIVAR S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. la suma de \$1.300.000 que equivalen a 1 SMMLV, de conformidad con lo dispuesto por el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

SEPTIMO: Remitir la presente sentencia a la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, para que surta el Grado Jurisdiccional del Consulta, por resultar adversa a una entidad de seguridad social de la cual el Estado colombiano es garante; conforme lo dispuesto por el inciso 3° del artículo 69 del C.P.T.S.S.

En su sentencia, el juez argumentó que la administradora del RAIS tenía la obligación de proporcionar al afiliado información necesaria, clara, veraz y oportuna, lo cual permitiría al afiliado tomar una decisión informada, consciente, libre y responsable sobre el traslado de régimen. Sin embargo, se concluyó que esta obligación no se subsanó en el tiempo, así como tampoco se probó cumplida en el curso el proceso.

Indicó que se acoge lo dispuesto en la sentencia SU-107 de 2024 y no se ordena devolver lo descontado por gastos de administración, seguro previsional y lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima, con la indexación.

Recurso de apelación y consulta

Colfondos SA manifestó que al juez acoger el precedente de la SU-107 de 2024, no se perjudica a las aseguradoras llamadas en garantía, por lo que solicitó que se revoque las

condenas en costas en favor de las llamadas en garantía y en contra de esta entidad. Respecto a las costas en favor del demandante, expresa que la condena de dos Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (SMLMV) es excesiva y solicita la revisión de la cuantía.

Colpensiones solicitó que se ordene a la AFP devolver todos los aportes, rendimientos, gastos de administración y cualquier otro rubro recibido debido a la afiliación que se declaró ineficaz. Argumentó que, dado que el afiliado no utilizará el fondo, la AFP no debe retener ningún monto; señaló que la ineficacia de la afiliación anula todos los efectos generados y que Colpensiones, como entidad de orden público, sufrirá un detrimento patrimonial al reconocer y pagar una pensión de vejez sin recibir los aportes válidamente cotizados por el afiliado durante su vínculo con el RAIS; expone que no es justo imponer cargas económicas adicionales a la entidad, especialmente considerando que siempre ha actuado bajo el principio constitucional de buena fe; y que en caso de existir una diferencia, es la AFP la que debe cubrirlos.

Alegatos de segunda instancia

La Compañía de Seguros Bolívar SA argumenta que no debe asumir los riesgos administrativos del fondo de pensiones, ya que su responsabilidad se limita a cubrir los riesgos de invalidez y sobrevivencia, en razón a que las pólizas previsionales cubren riesgos específicos y no tienen relación con las pensiones de vejez. Se cimenta en las sentencias SL4964-2018, SL4989-2018, SL1421-2019 y SL1688-2019 de la Corte Suprema de Justicia que respaldan la posición de

que los fondos de pensiones deben asumir los gastos administrativos y no las aseguradoras. Finalmente, solicita confirmar la sentencia de primera instancia que desestima el llamamiento en garantía formulado frente a las aseguradoras, defendiendo que no deben devolver las primas de seguro ni asumir los gastos administrativos derivados de la ineficacia del traslado al RAIS.

Mapfre Colombia Vida Seguros SA argumenta que durante la permanencia del demandante en el RAIS, tuvo cobertura por los riesgos de invalidez y muerte, lo que generó la contratación de la póliza de seguro previsional por mandato legal, la cual amparó las contingencias contratadas durante su vigencia, cumpliendo los requisitos legales. Precisa que los aportes al fondo de garantía de pensión mínima reflejan el principio de solidaridad del RAIS y generaron situaciones jurídicas consolidadas para financiar las garantías de pensión mínima; afirma que la póliza suscrita con esta AFP solo cubre el pago de sumas adicionales para pensiones de invalidez y sobrevivencia, según lo regulado en los artículos 70 y 77 de la Ley 100 de 1993. Afirma que, aunque el riesgo amparado no se haya materializado, estuvo cubierto durante la vigencia del contrato, causándose la prima correspondiente. En consecuencia, solicita que la sentencia proferida en primera instancia debe ser confirmada.

CONSIDERACIONES

No es objeto de controversia que el demandante nació el 4 de noviembre de 1961 (folio 25, PDF 03), como tampoco el traslado que realizó del RPMPD al RAIS, según consta en el aplicativo SIAFP (folio 25, PDF 05):

Vinculaciones para : CC 71609412							
Tipo de vinculación	Fecha de solicitud	Fecha de proceso	AFP destino	AFP origen	AFP origen antes de reconstrucción	Fecha inicio de efectividad	Fecha fin de efectividad
Traslado regimen	1997-03-04	2004/04/16	COLFONDOS COLPENSIONES			1997-05-01	

El tribunal debe definir si es ineficaz el traslado al RAIS del actor y, en caso de proceder tal declaratoria, se analizará qué rubros debería devolver el fondo privado, así como la prosperidad de la excepción de prescripción. Lo anterior, con ocasión a la apelación presentada por Colfondos y Colpensiones, así como en el grado jurisdiccional de consulta que cobija a esta última entidad.

Precedente jurisprudencial en materia de deber de información en el traslado de régimen pensional

Inicialmente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia advirtió: (i) que el traslado de régimen debe estar precedido de toda la información relevante para la toma de la decisión; (ii) que es necesario que el fondo de pensiones proporcione, a quien pretenda captar como su afiliado, una información suficiente, completa y clara sobre las implicaciones de dejar el anterior régimen; (iii) que la ineficacia es una consecuencia prevista en el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 para aquellos casos en que el fondo de pensiones omitió suministrar información que permitiera la selección de régimen de forma libre y voluntaria, acto indebido que tiene como consecuencia no producir efectos; y (iv) que el Estatuto Financiero de la época, en los artículos 97 y siguientes, consagró que las administradoras debían obrar, no solo conforme a la ley, sino

soportadas en los principios que orientan la buena fe, por lo que se sanciona la falta de información relevante.

Más adelante, hizo estas precisiones: (i) que es deber de las administradoras de pensiones ofrecer información en todas las etapas del proceso de afiliación, desde la antesala hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional; (ii) que la información debe ser completa, comprensible y ha de proporcionarse con prudencia, en ejercicio de la obligación de buen consejo, lo que puede llevar, incluso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica; y (iii) que la carga de la prueba de demostrar que se informó de forma detallada, clara y documentada recae en la AFP.

La misma corte ha fijado un precedente pacífico sobre el origen del deber de información y ha señalado que este involucra un mayor nivel de exigencia a medida que se genera conciencia acerca de las implicaciones, derechos y deberes que involucra la afiliación al Sistema General de Pensiones, identificando tres etapas de acuerdo con la normativa vigente que regula y desarrolla este tema:

La etapa inicial es la de un *deber de información* básico, a partir de los artículos 13 (literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; 97, numeral 1.º, del Decreto 663 de 1993, modificado por el 23 de la Ley 797 de 2003 y disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal. En esta, los fondos debían ilustrar, al menos, las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada régimen

pensional, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la pérdida de beneficios pensionales.

La segunda fase es la del *deber de información, asesoría y buen consejo*. Su base normativa incluye el artículo 3, literal c), de la Ley 1328 de 2009 y el 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 perjudicarlo.

La etapa tercera y última corresponde al *deber de información, buen consejo y doble asesoría*. Se apoya en la Ley 1748 de 2014, el artículo 3 del Decreto 2071 de 2015 y la circular externa 016 de 2016 de la Superfinanciera. Junto con todo lo que incluyen las etapas anteriores, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales, antes de adoptar la decisión.

Las acotaciones previas, que sirven de base a esta determinación, se consignaron, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31314; CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989; CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 33083; CSJ SL12136-2014; CSJ SL9519-2015; CSJ SL19447-2017; CSJ SL3496-2018; CSJ SL1421-2019, CSJ SL1668-2019, CSJ SL4426-2019; CSJ STL3716-2020; CSJ STL4001-2020; CSJ STL4084-2020; CSJ SL2611-2020; CSJ SL1217-2021; CSJ SL1055-2022 y CSJ SL445-2022.

Según la jurisprudencia en comento, el núcleo del deber de información a cargo de las AFP está establecido desde la

creación de estas entidades, en el marco regulatorio que se observa en la primera etapa descrita y se complementa con las normas posteriores, expedidas en atención a las reformas paramétricas que le sobrevinieron, como la limitación de los traslados en el tiempo (Ley 797 de 2003) y la creación de los multifondos (Ley 1328 de 2009), que determinaron el deber de asesoría y buen consejo, al igual que la doble asesoría (Ley 1748 de 2014).

Se debe tener en cuenta que la Corte Constitucional, en los apartes 317 a 321 de la sentencia SU-107 de 2024, enfatiza que las AFP están obligadas a honrar el deber de información, y que el efecto de la omisión se concreta en la ineficacia del acto jurídico, si no estuvo precedido de la información sobre las características esenciales del régimen al que la persona pretendía trasladarse. Esa corte destaca que, si bien la obligación fue modificándose y haciéndose más exigente con el tiempo, ha estado vigente desde la creación del Sistema General de Pensiones definido en la Ley 100 de 1993.

La prueba del cumplimiento del deber de información en el traslado entre regímenes

En primer lugar, el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria, en sentencia CSJ SL4426-2019 expuso que las AFP tienen la carga de demostrar que suministraron información clara y transparente, pues en estos eventos se parte de la premisa de que el iniciador del proceso plantea una negación indeterminada —la de que no recibió información—, de modo que la administradora debe refutarla probando que cumplió con sus deberes en esa materia. Como

regla general, se estima que esa entidad está en mejor posición para ilustrar ese punto, por cuanto debe conservar en sus archivos la documentación que soporta el traslado y, como compañía especializada, posee los conocimientos para que, a través de sus asesores, los afiliados que pretende captar se enteren de los pormenores de sus situaciones pensionales y las implicaciones que acarrea elegir el régimen ofrecido.

En los términos del artículo 1604 del Código Civil, la prueba de la diligencia y cuidado incumbe a quien debió emplearlo, de modo que la AFP debe aportar la evidencia de que la asesoría fue idónea, lo que no se satisface únicamente con llenar los espacios vacíos de un formulario preimpreso de vinculación, sino con la evidencia real que muestre que la información fue suficiente para adoptar una decisión libre.

Se añade que, según los artículos 97 y 98 del Estatuto Financiero vigente en 1994, referidos a la debida diligencia que compete a las AFP, estas deben demostrar que la persona afiliada recibió elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión de cambiar el RPMPD por el RAIS, sin importar que estuviera o no cobijado por el régimen de transición. En tal sentido, no es suficiente con verificar que el interesado completó un formato de vinculación ni que se adhirió a una cláusula genérica, por haber firmado en el espacio indicado en ese documento.

Como se vio, antes del traslado, la persona afiliada debió conocer la lógica del RAIS y la esencia de su funcionamiento sustentado en la capacidad efectiva del ahorro vital para garantizar el derecho a una pensión de vejez. También debió

tener claro lo relacionado con el monto y los requisitos de causación de esa prestación, además de las particularidades relativas a los bonos pensionales y la eventual opción de no acceder a ella. Estos aspectos debieron ser expresamente informados para que pudiese comparar las disposiciones que regulan el derecho pensional de los afiliados en cada régimen. Así, al estar consciente de las diferentes alternativas, tras el análisis de su caso, podría tomar la decisión mejor sustentada, conforme a los artículos 13, en sus literales b) y k), 106 y 114 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 97 del Decreto 663 de 1993, normas que establecen que la selección de régimen debe ser libre, espontánea y sin presiones, como requisitos para afirmar su eficacia, derivada del cumplimiento de la obligación de las AFP de suministrar a los usuarios la información necesaria para escoger las mejores opciones del mercado y tomar decisiones informadas.

Por su parte, la Corte Constitucional, en la sentencia SU-107 de 2024, quiso flexibilizar el precedente de la Corte Suprema de Justicia en lo relativo a la inversión de la carga de la prueba en estos debates. Para ello, dispuso que deben tenerse en cuenta, de manera exclusiva, las reglas referidas al debido proceso contenidas en la Constitución Política, en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y en el Código General del Proceso. En ese sentido, enfatizó que la inversión de la carga de la prueba es *una opción* que puede usar el juez en casos excepcionales, pero indicó que no puede ser la herramienta que configure la regla general para resolver este tipo de diferendos.

Entonces, consideró necesario que, tanto las partes como el juez contribuyan a la reconstrucción de los hechos, usando las herramientas ya dispuestas en el CPTSS y en el CGP. Señaló que esta regla debe aplicarse en todos los procesos que siguen su trámite actualmente, y en los que se inicien después de esa providencia. Así, prescribió una regla de unificación con efectos *inter pares*, que debe ser aplicada en los procesos que cursan en la Jurisdicción Ordinaria, así como también en aquellos litigios que se susciten ante los jueces de tutela. Al efecto, pueden verse los acápites 327, 328 y 329 del fallo unificador, que, en resumen, invitan a los jueces a desplegar una actividad probatoria amplia y suficiente para encontrar la certeza que avale la base fáctica de la pretensión de ineficacia del traslado.

Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia, en el pronunciamiento SL2999-2024, se ha apartado razonadamente del criterio probatorio expuesto por la Corte Constitucional, pues la primera recuerda que las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba, como lo dispone el inciso 4.º del artículo 167 del CGP, aplicable en materia laboral en virtud del principio de integración normativa contenido en el precepto 145 del CPTSS, luego en estos casos no se ha echado mano, indebidamente, de una especie de inversión de carga de la prueba, dado que «no es razonable exigir a quien asegura que algo no aconteció que lo pruebe». Como se explicará más adelante, este tribunal acoge el criterio de la corporación de cierre de la Jurisdicción Ordinaria.

Caso objeto de estudio y análisis de la prueba

Se debe indicar que, en principio, Colfondos SA, no desvirtuó la negación indefinida propuesta en la demanda, pues solo demostró que el actor se vinculó a dicha administradora al suscribir el formulario de traslado el 4 de marzo de 1997, como consta con la solicitud de afiliación o traslado (folio 50, PDF 05).

Asimismo, la AFP indicó en su contestación que el demandante suscribió el formulario de vinculación al RAIS de manera libre y con consentimiento expreso, sin embargo, ese documento no es prueba idónea para afianzar que, antes de su suscripción, se brindó una asesoría *calificada y completa* acerca de los efectos positivos o adversos de trasladarse de un régimen pensional a otro.

No sobra advertir que la labor de los asesores de los fondos privados en la fase prenegocial —es decir, la anterior a la materialización del consentimiento—, consistía en proporcionar información transparente, completa, detallada y comprensible, puesto que lo que se revisa en sede judicial es si la administradora de fondos de pensiones que pretendía captar a el demandante como su afiliada cumplió con los imperativos profesionales de información cualificada.

Además, no se advierte confesión del actor en el interrogatorio de parte (archivo 58, minuto 54:48), ya que este manifestó que en 1998 cuando trabajaba en Basf Química Colombia se encontraba afiliado al ISS; que su jefe les recomendó que se afiliara a Colfondos SA, debido a que el ISS se iba a acabar; que el funcionario de Colfondos SA les manifestó en la asesoría que a raíz de que el ISS se acabaría, ese fondo podría recibirlos; que dicha asesoría se le realizó

en grupo con una duración de 10 a 15 minutos; que no tiene claridad si le explicaron que pasaría con los aportes que ya tenía cotizados; que no le explicaron que tendría una cuenta de ahorro individual donde reposarían sus aportes; que no le explicaron cuáles eran los requisitos para pensionarse en el RAIS; que no se le explicó que tendría la posibilidad de pensionarse de forma anticipada; que posterior a la asesoría nunca se acercó a Colfondos SA; que no se acercó a ningún funcionario del ISS o Colpensiones cuando se trasladó; que nunca le realizaron simulación alguna en Colfondos SA o en Colpensiones; que no ejerció el derecho de retracto, ya que no tenía conocimiento de este.

Analizada la prueba en conjunto se deduce que antes de adoptar la decisión de traslado al RAIS, la actora no obtuvo información suficiente y veraz, negación indefinida que no requiere prueba, según el artículo 167 del CGP, y que la parte demandada no refutó con otros medios de convicción, menos con una eventual confesión en la que no incurrió el demandante; por lo tanto, queda establecido que la AFP no demostró el cumplimiento de su deber profesional de suministro de información calificada.

Por otro lado, se advierte que la mayoría de los precedentes judiciales citados por esta sala corresponden a afiliados beneficiarios del régimen de transición. Así, lo relevante es que, aunque la declaración de la ineficacia del traslado no parte de esa circunstancia, pues el hecho determinante es que la AFP omitió el deber de entregarle a la afiliada una asesoría personalizada en ese momento, analizando sus circunstancias particulares y mostrando aspectos concretos

de su situación pensional, es claro que el fondo privado no demostró dicho deber.

Con base en lo expuesto, la ineficacia es una respuesta jurídica a la transgresión de un deber legal y ello implica que el acto declarado ineficaz carece de vida jurídica, por tanto, no produce efectos. Sobre este punto, la sentencia CSJ SL4360-2019 indica que «la sanción impuesta en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 consagra una ineficacia en sentido estricto, lo que conlleva que la consecuencia allí contenida es la exclusión de todo efecto al traslado». Por eso, no se analiza el caso a la luz del artículo 2 de la Ley 797 de 2003, que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, sobre el traslado de régimen cuando a un afiliado le faltan 10 años o menos para adquirir la pensión de vejez, pues este aspecto se torna irrelevante.

Por otra parte, como se dijo en párrafos anteriores, la Corte Suprema fijó unos grados de exigencia de la información dependiendo de las normas vigentes para la fecha en que se efectuó el vínculo (sentencias CSJ SL1688-2019, CSJ SL4360-2019 y CSJ SL4426-2019). En el caso presente, el traslado del demandante al RAIS se hizo efectivo en 1997, lo que corresponde al primer periodo descrito, por lo que, según lo expresa en CSJ SL1452-2019, la obligación de la administradora privada era la de brindar una información necesaria y transparente. Sobre dicha carga, en la providencia CSJ SL782-2021 se indicó que se debe declarar la ineficacia bajo estas condiciones:

[...] i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole

su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil, corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados, los cuales, de no ser ciertos, tendrán además las sanciones pecuniarias del artículo 271 de Ley 100 de 1993, y en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.

En ese orden, la sala consolida su convicción de que Colfondos SA no acreditó que la asesoría ofrecida fuese suficiente, clara, detallada y concreta en relación con la situación particular del demandante, en la etapa previa a la suscripción del formulario de afiliación, por tanto, su traslado es ineficaz, lo que acarrea que la vinculación válida es la del RPMPD. Tal conclusión da lugar a que esta corporación confirme la providencia de primera instancia en cuanto a ese aspecto.

Efectos de la ineficacia y recursos que deben devolver los fondos privados

En cuanto a las sumas de dinero que se deben trasladar al RPMPD, se parte de que la jurisprudencia de ambas corporaciones determina que la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la *ineficacia en sentido estricto* o exclusión de todo efecto al traslado. Por ello, el examen del acto de cambio de régimen pensional por transgresión del deber de información debe abordarse desde esta institución y no desde el régimen de las

nulidades o de la inexistencia (CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL3464-2019, CSJ SL4322- 2022).

En esa línea, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha explicado que, por no encontrarse en la legislación civil una norma explícita que regule los efectos de la ineficacia de un acto jurídico, se acude al precepto relativo a las consecuencias de la nulidad, es decir, al artículo 1746 del Código Civil. Se concluye que la declaratoria de ineficacia retrotrae las cosas al estado en que estarían si no hubiese existido el acto o contrato declarado ineficaz, mediante las restituciones mutuas que deban hacer los contratantes (CSJ SL2877-2020). Ese precedente ha decantado que, como la declaratoria de ineficacia tiene efectos *ex tunc* (desde siempre), las cosas se deben retrotraer a su estado anterior, como si el acto de traslado jamás hubiera existido.

En ese contexto, cuando se trata de *afiliados*, la doctrina de la Corte Suprema de Justicia señala, en sentencias como la SL2999-2024, que tal declaratoria obliga a las administradoras del RAIS a trasladar a Colpensiones, además del saldo de la cuenta de ahorro individual, sus rendimientos y los bonos pensionales, los porcentajes correspondientes a los gastos de administración y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, así como la tasa destinada al Fondo de Garantía de Pensión Mínima (FGPM), rubros debidamente indexados, y con cargo a sus propios recursos, pues desde el nacimiento del acto ineficaz estos dineros han debido ingresar al régimen administrado por Colpensiones.

Ahora bien, advierte esta corporación que, en los numerales 298 al 314 del fallo SU-107 de 2024, se describen las sumas que se deben trasladar a Colpensiones. La Corte Constitucional señala que, a pesar de que se declare la ineficacia del traslado, materialmente no es posible retrotraer al afiliado al día previo a ese acto, por lo que solo se debe trasladar el saldo ahorrado en la cuenta individual, los rendimientos que generaron las cotizaciones y el bono pensional, si ya se ha pagado su monto, pues no toda la cotización es susceptible de trasladarse, dado que el aporte se dispersa, entre otros destinos, en primas de seguros, gastos de administración y el porcentaje para el FGPM.

En la SU-107 de 2024 se afirma que la naturaleza de las primas de seguros y el riesgo que amparan hacen que mes a mes se pague la prima para cubrir tanto el evento de invalidez como el de muerte. Al respecto, se retoma el análisis efectuado en la sentencia SU-313 de 2020 y lo consagrado en el inciso primero del artículo 70 de la Ley 100 de 1993. En cuanto a los gastos de administración, indica el reciente fallo que, si bien no hay un pronunciamiento expreso en pensiones, en la sentencia C-262 de 2013 sí se abordó dicho aspecto, respecto del Sistema General de Salud¹.

En la providencia en comento se hace referencia a la sentencia C-687 de 2017, que analizó una demanda de inconstitucionalidad sobre la imposición de la contribución para el FGPM. Aunque en aquella oportunidad la Corte

¹ «[...] que es legítimo desde el punto de vista constitucional que los particulares que participan en el sistema de salud sean recompensados por los gastos de administración en los que incurren y perciban una utilidad razonable, pero que la consecución de esa retribución no puede afectar el derecho fundamental de los usuarios a un servicio de calidad, oportuno y eficiente. Tal interpretación es acorde con la protección de la libertad de empresa y del derecho de propiedad de las EPS».

Constitucional se declaró inhibida, dentro de sus razones se destaca que la cotización en el RAIS no solo tiene por destino nutrir la cuenta de ahorro individual, sino que incluye un componente de solidaridad. Agrega que, según las pruebas recaudadas, se constató que con los recursos del FGPM «han sido reconocidas 3568 pensiones de vejez bajo la Garantía de Pensión Mínima»². Finalmente, en el numeral 303, dicha corte expresa:

En suma, ni las primas de seguros, los gastos de administración, o el porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ya sea de forma individual, combinada o indexada son susceptibles de devolución o traslado al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional.

También se observa que en el pie de página se señala:

Por las razones expuestas en esta providencia, se advierte que la restitución que dispone la Corte Suprema de Justicia es sumamente compleja. Al tiempo, no podría ordenarse, por ejemplo, a las aseguradoras que han recibido la prima con el objeto de cubrir pensiones de invalidez o de sobrevivientes, restituir esos dineros. Esto último porque en la inmensa mayoría de casos, aquellas no han hecho parte del proceso judicial que declara la ineficacia del traslado y, por tanto, dicha declaratoria les es inoponible. [Énfasis del tribunal]

Se advierte así que, en relación con las sumas que se deben transferir a Colpensiones, existe discrepancia de criterios entre las altas cortes. Ello da lugar a que esta sala de decisión proceda a presentar sus argumentos para separarse de lo definido en la sentencia SU-107 de 2024, y por tal razón, se

² Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-687 de 2017.

acoge a lo señalado por la jurisprudencia del órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria, como se expone a continuación:

En primer lugar, es claro que la Sala de Casación Laboral es el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria en la especialidad laboral, luego, sus decisiones tienen fuerza vinculante en virtud de los principios de igualdad, buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica, siempre que tengan la capacidad de responder adecuadamente a la realidad fáctica del asunto concreto, así como la social, económica y política del momento (C-836 de 2001 y C-621 de 2015).

En segundo término, ante la postura plasmada en la sentencia SU-107 de 2024, las razones del disenso de esta sala se sustentan, no solo en divergencias hermenéuticas fundadas en la prevalencia de mejores y más sólidos argumentos que permitan un desarrollo más amplio de los derechos, libertades y garantías constitucionales (C-621 de 2015), sino en el mandato contenido en el artículo 4 de la Constitución Política.

En ese contexto, se observa que la tesis de la Corte Suprema de Justicia propugna, en mayor medida, por no afectar la sostenibilidad financiera del RPMPD, pues ordena devolver *la totalidad* de los aportes recibidos por el RAIS. No puede obviarse que tal principio es vinculante para todas las ramas y órganos que integran el Poder Público, como se expresa en la sentencia SU-313 de 2020, en la que se enfatiza que la Corte Constitucional ha reconocido en varias ocasiones que ese principio, de naturaleza constitucional, específico del sistema de seguridad social, debe ser consultado en todas las medidas de dirección y control del Sistema General de

Pensiones, lo que lo convierte en un mandato hermenéutico para los operadores judiciales. Así, se recuerda que la sentencia SU-063 de 2023 sostiene que «[e]l inciso séptimo del artículo 48 de la Constitución, adicionado por el artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005, le impuso al Estado el deber de garantizar “la sostenibilidad financiera del sistema pensional”».

Esta corporación encuentra que la administradora que convenció a la afiliada para trasladarla al RAIS, sin brindarle la información requerida para adoptar dicha decisión, está obligada a transferir al RPMPD el 100% de los aportes que captó con un negocio inválido. Ello implica trasladar, no solo los montos que acepta la sentencia SU-107 de 2024, sino también *las cuotas de administración, el dinero destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima y las sumas adicionales que se pagaron a las aseguradoras* que descontó durante el periodo de afiliación³. La decisión se sustenta en el artículo 10 del Decreto 720 de 1994, según el cual, los errores, infracciones u omisiones que perjudiquen a los afiliados serán responsabilidad de las administradoras de fondos de pensiones. La norma dispone:

Artículo 10. 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 respecto de la cual adelante de sus labores de promoción o con la cual, con ocasión de su gestión, se hubiere realizado la

³ Ver sentencias SL4964-2018, SL1688-2019, SL2877-2020, SL4811-2020, SL373-2021, SL 3202-2021, SL 2769-2021, SL3708-2021, SL 3710-2021- SL 3706-2021, SL 3571-2021 y SL 3709-2021.

respectiva vinculación sin perjuicio de la responsabilidad de los promotores frente a la correspondiente sociedad administradora del sistema general de pensiones.

Así pues, la devolución total de los dineros recibidos a través de cotizaciones se justifica en virtud de la prevalencia del principio constitucional de sostenibilidad financiera y, fundamentalmente, con el fin de garantizar la no afectación financiera del régimen administrado por Colpensiones, para que esta pueda satisfacer las prestaciones que se generan a su cargo, producto de la declaratoria de ineficacia.

Por ese motivo, considera la sala que Colfondos SA debe trasladar todos los recursos recibidos con motivo de la afiliación del demandante al RAIS, incluyendo las cuotas de administración, los seguros previsionales y lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima, y al momento de cumplir la orden, deberán discriminar los conceptos con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

No se puede perder de vista que las sumas que la Corte Constitucional estima que son de difícil devolución repercutirán en la consolidación de un eventual derecho pensional, dado que el RPMPD se funda en la consolidación de un fondo común, al que ingresan, de forma indistinta, todos los recursos que aportan los afiliados y que, a través del sistema de reparto intergeneracional —figura que materializa el principio de solidaridad—, permite la cobertura de las prestaciones causadas, de modo que el traslado de la

totalidad de las sumas cotizadas no acredita un enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones.

En lo que se refiere a los *gastos de administración* y la *prima del seguro previsional*, se debe indicar que estos son procedentes, toda vez que esta sala comparte lo señalado por la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en donde ha encontrado 2 razones fundamentales para soportar esta orden: (i) la declaración de ineficacia implica que las administradoras del RAIS nunca debieron recibir estos beneficios, (ii) la devolución debe ser plena y con efectos retroactivos, porque estos recursos serán utilizados para la financiación de una pensión, aspecto que busca mantener el principio de sostenibilidad financiera del sistema de pensiones.

En cuanto a los aportes para financiar la *garantía de pensión mínima*, es oportuno señalar que el artículo 14 de la Ley 797 de 2003 estableció tales aportes adicionales sobre el ingreso base de cotización con destino al Fondo de Solidaridad Pensional, para financiar la garantía de pensión mínima, a cargo de quienes devengaran entre 4 y 16 a 20 salarios mínimos legales mensuales, así como un fondo para su manejo. Dicho artículo fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional a través de sentencia C-797 de 2004, pero quedaron vigentes los aportes adicionales, de modo que dichos recursos los manejan las administradoras de pensiones privadas en una subcuenta separada, hasta que se cree de nuevo un fondo similar que se encargue de su administración. De hecho, de la subcuenta de cada AFP se financian aquellas prestaciones. Así lo regula el artículo 8.º

del Decreto 510 de 2003, hoy compilado en el artículo 2.2.5.3.4 del Decreto 1833 de 2016.

Aunado a lo anterior, el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 contempla que, cuando se efectúe un traslado de recursos del RAIS al RPMPD, debe incluirse la cotización correspondiente para la garantía de pensión mínima. Así, en criterio de esta corporación, no le asiste razón a la AFP cuando refiere que las sumas depositadas en el fondo de garantía mínima no están en su poder, debido a que el recaudo y manejo de estas, actualmente, está en cabeza de las administradoras de pensiones. De otro lado, se encuentran fundamentos normativos suficientes para señalar, contrario a lo que se define en la sentencia SU-107 de 2024, que se trata de unas sumas que se deben trasladar a Colpensiones.

Las consideraciones precedentes llevan a esta corporación a revocar la providencia de primera instancia que se revisa en apelación, y en su lugar, se le ordenará a Colfondos SA trasladar todos los conceptos como son los gastos de administración, los seguros previsionales y lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima.

Indexación de los conceptos a trasladar

En igual sentido, la sala comparte la decisión adoptada por la Sala de Casación Laboral referida a que se debe realizar el traslado de estas sumas *debidamente indexadas*, con el fin de que se satisfagan en su valor actualizado, siendo claro que esta condena no implica el incremento del valor del crédito, ya que la función de esa indización consiste, únicamente, en

evitar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda colombiana, que constituye un hecho notorio. Tampoco puede verse esta orden como una sanción, ya que, lejos de castigar a la AFP, lo que garantiza es que estas sumas no pierdan su valor real.

Así, se impone proferir una condena que ponga a la administradora del RPMPD en la situación más cercana al supuesto en que se hallaría de no haberse producido el menoscabo, tal como lo dispone el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, según el cual, dentro de cualquier proceso que se surta se sede jurisdiccional, la valoración de los daños irrogados atenderá a los principios de *reparación integral* y *equidad* y observará los criterios técnicos actuariales. La forma en que ello se garantiza, en el marco de la protección especial de los derechos laborales y de la seguridad social, es a través de la indexación como consecuencia de la incontenible depreciación de la moneda (CSJ SL359-2021).

En tal virtud, se revocará la sentencia de primera instancia, en el sentido de que las sumas trasladadas, como son los gastos de administración, seguros previsionales y lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima, también deberán ser indexadas.

Bono pensional

No es objeto de discusión que la fecha de redención normal del Bono Pensional tipo A modalidad 2, tiene lugar en la fecha en la cual el demandante alcanza la edad de 62 años, siempre y cuando tenga 150 o más semanas cotizadas al ISS (literal c) del artículo 3 del Decreto 1748 de 1995 y artículo 115 Ley

100 de 1993), conforme lo señala el literal a) del artículo 20 del Decreto 1748 de 1995, recopilado en el Decreto 1833 de 2016.

Si bien, la sala consideraba procedente ordenar que se adelantaran los trámites dirigidos a la correspondiente anulación del bono para que la AFP devolviera a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público las sumas que por este concepto hubiere recibido, debidamente indexadas, al reexaminar el asunto, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 63 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 49 de la Ley 1328 de 2009, y el artículo 115 *ibidem*, los bonos pensionales hacen parte de las contribuciones destinadas a financiar las prestaciones del Sistema General de Pensiones y al redimirse, pertenecen a la cuenta individual de ahorro pensional del afiliado.

Por tal razón, en caso de que haya lugar a un bono que ya se haya redimido, y haga parte del capital de la cuenta de ahorro individual de la afiliada, lo procedente es que dicho monto se traslade a Colpensiones junto con los dineros correspondientes a los aportes y los rendimientos que esas sumas hayan generado, dado que la declaración de ineficacia de traslado de régimen pensional y de retorno del afiliado al de prima media constituye un hecho sobreviniente, tal y como lo ha señalado el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en sentencias SL3676-2020 y SL3109-2021.

Así pues, se deberá adicionar la sentencia de primera instancia, y en consecuencia, ordenar a Colpensiones y a la Oficina de Bonos Pensionales, que de manera conjunta y coordinada realicen las gestiones necesarias con el fin de

establecer las fuentes de financiación de la respectiva pensión y devolverle a esta Oficina del Ministerio de Hacienda y Crédito Público el valor que corresponda.

Excepción de prescripción

Las sentencias CSJ SL1688-2019, CSJ SL373-2021 y CSJ SL4062-2021 han señalado que la ineficacia es el resultado del incumplimiento respecto de un elemento estructural del negocio, por lo que, al no haber producido efectos, el transcurso del tiempo no impide el retorno al estado previo a la suscripción del formulario de traslado al RAIS. Dicha postura la comparte esta sala, por lo que no está llamada a prosperar la excepción en estudio.

Se añade que el vicio de ineficacia del traslado es insubsanable por el tiempo, de manera que puede alegarse en cualquier momento. En la sentencia CSJ SL1688-2019, reiterada en CSJ SL4360-2019 y CSJ SL1055-2022, la Sala de Casación Laboral explicó la inoperancia de ese medio exceptivo, no solo por su conexidad con un derecho fundamental e irrenunciable, sino porque el sustento fáctico del proceso da lugar a consolidar el estatus de pensionado, y, en consecuencia, propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo.

Costas procesales

Finalmente, para resolver esta inconformidad basta con señalar que el artículo 365 del CGP ratificó el criterio objetivo en cuanto ordena que en los procesos y en las actuaciones

posteriores en que haya controversia, se condenará en costas a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto, entre otros casos.

En relación con las inconformidades presentadas por Colfondos SA, en primer lugar, se debe señalar que esta sociedad llamó en garantía a las aseguradoras con el fin de que fueran condenadas al pago de las primas de seguros previsionales, sin embargo, estas sociedades fueron absueltas de dicho llamamiento en garantía, por lo que Colfondos se entiende vencido, y por tal razón, es obligada al pago de las costas procesales a favor de estas, debiéndose confirmar la condena dada por el juez de la primera instancia.

En cuanto a la condena en costas impuesta a Colfondos en favor de la parte actora, resulta que este fondo privado incumplió el deber de información el que dio lugar al presente proceso y a la declaratoria de ineficacia de traslado, por lo que es procedente la condena en costas en contra de esta entidad.

Por otro lado, cabe advertir que la sentencia de segunda instancia no es la oportunidad procesal idónea para pronunciarse sobre la liquidación de las agencias en derecho, toda vez que el artículo 366 del Código General del Proceso, reguló que en materia de costas y agencias en derecho, la liquidación se hará de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, manifestando el mencionado artículo en su numeral 5, que

sólo podrá controvertirse el monto de las agencias en derecho mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas.

De esta manera, las costas de la primera instancia quedarán como lo dijo el juez. Respecto de las costas en esta instancia, al no prosperar el recurso interpuesto por Colfondos SA, se le condenará en costas procesales, cuyas agencias en derecho se fijan en la suma de \$1.423.500.

Así las cosas, se confirmará y adicionará la sentencia de primera instancia, conforme se explicó en párrafos precedentes.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Sexta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: Revocar la sentencia proferida en primera instancia, en lo que respecta a los conceptos a trasladar, y en su lugar, se condena a Colfondos SA a trasladar lo descontado por cuotas de administración, seguros previsionales y lo destinado al fondo de garantía pensión mínima, debidamente indexados, y al momento de cumplirse la orden, los conceptos se discriminen con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

Segundo: Adicionar la sentencia de primera instancia en lo que respecta a la devolución del bono pensional, para en su lugar, ordenar a Colpensiones que, de manera conjunta y coordinada con la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda, en caso de existir un bono pensional tipo A modalidad 2 que se haya redimido y que haga parte del capital que integra la cuenta de ahorro individual, despliegue las gestiones necesarias con el fin de establecer las fuentes de financiación de la respectiva pensión y se devuelva a la Oficina de Bonos Pensionales el valor que corresponda.

Tercero: En lo demás se confirma la sentencia de primera instancia.

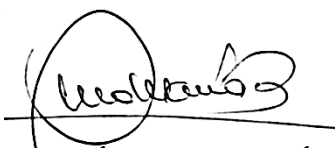
Cuarto: Las costas procesales como se dijo en la parte motiva de esta decisión.

La presente sentencia se notifica por edicto.

Los magistrados,


HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO

(Con impedimento aceptado)
MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA


ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ