REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, diciembre veinticuatro (24) del año dos mil veinticuatro (2024)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario identificado con el radicado número **05001 31 05 015 2023 00104 01**, promovido por la señora **JAQUELINE ARENAS GUZMÁN**, en contra de **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES – COLFONDOS S.A.**, y en donde se llamó en garantía a **– AXA COLPATRIA – SEGUROS DE VIDA**, **COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA BOLIVAR**, **MAPRE COLOMBIA VIDA SEGUROS y ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.**, con la finalidad de resolver los recursos de apelación elevados frente a la sentencia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, y conocer en grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, según el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

De conformidad con el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **010** de **2025**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

La señora Jaqueline Arenas Guzmán presentó acción judicial, solicitando que se declare la ineficacia de su afiliación a Colfondos S.A., y por tanto se entienda que

sigue afiliada a Colpensiones sin solución de continuidad alguna. Con lo anterior, se ordene al fondo privado a trasladar todos los aportes con los rendimientos, Colpensiones recibirlos incorporarlos en la historia laboral y reconocer la pensión de vejez de manera retroactiva desde el cumplimiento de la edad mínima y los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Subsidiario a lo anterior, que se ordene el reconocimiento de los perjuicios de lucro cesante pasado, lucro cesante futuro e intereses de mora.

Como fundamento de sus pretensiones indicó que, nació el 16 de julio de 1964 y se afilió al Instituto de Seguros Sociales al inicio su haber laboral. De manera posterior, sin la debida asesoría, fue trasladada a Colfondos. Adujo que al momento de dicho traslado no se suministró ninguna información respecto a las incidencias del mismo, con ello, no tuvo conocimiento adecuado, suficiente, claro, comprensible y cierta sobre las consecuencias de ello. Tampoco se le informó cómo sería calculado el valor de la pensión. Indicó que cuenta con 1800 semanas de cotización.

Colpensiones allegó oportunamente la contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones, y elevó las medidas exceptivas de "Falta de causa para demandar, Inexistencia de la obligación de aceptar la vinculación al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones, prescripción, compensación, buena fe, imposibilidad de condena en costas y declaratoria de otras excepciones.".

El apoderado de Colfondos S.A. allegó oportunamente contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones y elevó las medidas exceptivas de "Prescripción, Prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, compensación y pago, inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, innominada o genérica, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, ratificación de la afiliación del actor al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos, inexistencia de prejuicios, prescripción de la acción para solicitar la indemnización de perjuicios por nulidad del traslado, no procedencia de reconocimiento pensión de vejez en el rais, bajo condición del rpm e inexistencia de prueba de perjuicios.".

En escrito aparte, elevó llamamiento en garantía respecto a Seguros de Vida Colpatria S.A., Axa Colpatria Seguros de Vida S.A., para que, en el evento que así

se ordene, retorne los conceptos de seguros previsionales por los riesgos de invalidez y sobrevivencia bajo el sustento de las pólizas suscritas.

El apoderado del llamado en garantía Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. allegó oportunamente, contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones, y elevó las medidas exceptivas de "Inexistencia de derecho por parte de la llamante en garantía, el contrato de seguro previsional es un contrato autónomo y obligatorio, el juez en sus decisiones debe respetar el imperio de la ley, *pacta sunt servanda*, el contrato de seguro previsional es oponible al asegurado quien carece de legitimación para demandarlo, el contrato de afiliación del demandante y los fondos es inoponible a mi representada, la pretendida devolución de todo no puede comprender el importe de las primas devengadas, mi representada no está en la obligación de soportar una carga que constituya un gravamen excepcional, convalidación del acto, validez, cumplimiento y agotamiento del contrato de seguro, prima devengada, responsabilidad de Colfondos SA., inoponibilidad de la ineficacia demandada, pagos, compensaciones y restituciones mutuas, falta de título y causa, inexistencia de obligación, prescripción, buena fe, genérica o innominada."

Allianz Seguro de Vida S.A. allegó oportunamente, contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones, y elevó las medidas exceptivas de "afiliación libre y espontánea de la señora Jaqueline Arenas Guzmán al régimen de ahorro individual con solidaridad, error de derecho no vicia el consentimiento, prohibición del traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe, prescripción, buena fe, genérica o innominada."

Axa Colpatria Seguros de Vida S.A. allegó oportunamente, contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones y elevó las medidas exceptivas de "inexistencia de la obligación, excepción de prescripción, excepción de compensación, excepción genérica o innominada.".

El apoderado de Compañía de Seguros Bolívar S.A. allegó oportunamente, contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones y elevó las medidas exceptivas de "Inexistencia de los vicios de consentimiento al momento de firma del traslado, buena fe, prescripción. Y frente al llamamiento en garantía, elevó medidas exceptivas de Inexistencia de la obligación de la demanda, prescripción.".

En sentencia de primera instancia, el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, resolvió:

"PRIMERO: DECLARAR la ineficacia del traslado de la señora JAQUELINE ARENAS GUZMAN, identificada con la cedula de ciudadanía 43.071.277, del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad en la AFP
COLFONDOS S.A, representada legalmente por Jaime Restrepo Pinzón, o quien haga sus veces.
SEGUNDO: CONDENAR a COLFONDOS S.A., a trasladar a COLPENSIONES, representada legalmente por Jaime Dussán Calderón, o quien haga sus veces, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de ésta providencia, las sumas que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la señora JAQUELINE ARENAS GUZMÁN, esto es, las respectivas cotizaciones junto con los rendimientos, cuotas de administración y bonos pensión les si hay lugar, sin incluir otros conceptos que no fueron solicitados en la demanda. Dineros que deberán ser indexados.
TERCERO: CONDENAR a COLPENSIONES a recibir las sumas de dinero señaladas en el numeral anterior, y a activar la afiliación de la señora JAQUELINE ARENAS GUZMÁN, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, en forma permanente y sin solución de continuidad.
CUARTO: CONDENAR a COLPENSIONES a que, una vez reciba los dineros por parte de COLFONDOS S.A., proceda a reconocer y pagar a la señora JAQUELINE ARENAS GUZMÁN, la pensión de vejez, que deberá liquidar la pensión teniendo en cuenta hasta la última semana de cotización y con los parámetros establecidos en el artículo 21 de la ley 100 de 1993, es decir, tomando el IBL más favorable a sus intereses, bien sea el promedio de toda la vida laboral o el de los últimos 10 años, y una tasa de reemplazo conforme el artículo 34 de la Ley 100 de 1993. La fecha de disfrute de la mesada pensional se otorgará a partir de la fecha de la última cotización efectuada.
QUINTO: ABSOLVER a COLPENSIONES del reconocimiento de los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.
SEXTO: ABSOLVER a COLFONDOS S.A., de los perjuicios deprecados por la parte actora, según se indicó en la parte considerativa.
SÉPTIMO: ABSOLVER a AXA COLPATRIA; SEGUROS BOLÍVAR; MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A; y ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A de la totalidad de pretensiones del llamamiento en garantía presentado por COLFONDOS S.A
OCTAVO: DECLARAR no probada la excepción de prescripción conforme lo indicado en la pare considerativa de esta sentencia y las demás formuladas por las codemandadas quedan implícitamente resueltas con lo determinado.
NOVENO: En el evento de que esta decisión no sea APELADA por COLPENSIONES se ordena el envío del proceso al Honorable Tribunal Superior de Medellín Sala Laboral, para que surta el grado jurisdiccional de CONSULTA, artículo 69 del C.P.T. y de la S.S. modificado por el artículo 14 Ley 1149 de 2007.
DÉCIMO: Las costas serán asumidas por las AFP COLFONDOS, para lo cual se fijan las agencias en derecho a favor de la demandante, en la suma de $1.300.000, que equivale a un salario mínimo legal mensual vigente para el año 2024.
DÉCIMO PRIMERO: Se condena también en costas a COLFONDOS S.A. en favor de AXA COLPATRIA; SEGUROS BOLÍVAR; MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A; y ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A por resultar vencida con la demanda de llamamiento en garantía. Se fijan las agencias en derecho en la suma de $2.600.000, que corresponde a medio salario mínimo del año 2024, a favor de cada aseguradora".

RECURSO DE APELACIÓN

Colpensiones, elevó recurso de alzada, argumentando que, la ineficacia del traslado trae consigo el reconocimiento de la pensión de vejez, y el acto del traslado como tal no puede perjudicar a quien no hizo parte del mismo. Recordó que, la

inoponibilidad constituye un mecanismo protector del derecho a la seguridad jurídica, que en el caso de Colpensiones se consolida por los más de quince años de afiliación al fondo privado y ordenar el reconocimiento pensional es muy gravoso para Colpensiones ya que, la demandante al trasladarse perdió los beneficios que el régimen de prima media traía, por ende, la condena vulnera el sistema de libre competencia entre los dos regímenes implementados por la Ley 100 de 1993. Concluyó peticionando la revocatoria de la sentencia.

Colfondos solicitó se tenga en cuenta lo expresado en la contestación de la demanda y que la entidad siempre actuó de buena fe y cumplió con el deber de información. Con ello, peticionó que se revoque la condena en costas ya que precisamente para tal fin se llamó en garantía a las citadas. Resaltó su inconformismo con la orden de devolución de los rubros ordenados por el *a quo*, por haber ya generado rendimientos. Por ende, requirió la revocatoria total de la sentencia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Colpensiones, en sus alegaciones solicitó se modifique el numeral segundo de la sentencia y que se ordene entregar a Colpensiones los valores completos como cotizaciones, bonos pensionales, títulos pensionales, rendimientos específicos completos que generaron los recursos en la RAIS, intereses, cuotas de administración, aportes de garantía de pensión mínima y aportes destinados al pago de la prima de reaseguros de Fogafín, los seguros de invalidez y sobrevivencia en consideración a la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia. Peticionó no se acoja la postura de la sentencia SU -107 de 2024, al poderse dar con ella una afectación a la sostenibilidad financiera. Explicó que, durante la afiliación de la demandante en el RAIS, se privó a Colpensiones de rubros que deben ser reintegrados debidamente indexados. Recalcó que es un tercero de buena fe que no participó en el acto jurídico del traslado.

Seguros Bolívar S.A. recordó en sus alegaciones que fue citado al proceso como llamado en garantía con fundamento a las pólizas previsionales Nos. 5030 – 0000002 – 01, 02, 03 y 04, 6000 – 0000015 – 01, 02 y 03, y 6000 0000018 - 01, 02 y 03, sin que sea posible que se efectúe la devolución de las primas de seguros recibidas, ya que se remitieron para cubrir los riesgos propios de ciertas

contingencias. Expresó que admitir dicha situación sería también aceptar que cualquier beneficiario de un pago efectuado por Colfondos S.A. a terceros por bienes y servicios generados por el desarrollo del negocio con cargos a los gastos de administración deba ser devuelto. Exteriorizó que es el fondo quién tiene la obligación de responder con su propio patrimonio. Finalmente peticionó la aplicación de la sentencia SU 107 de 2024.

Colfondos S.A. hizo referencia a la sentencia SU 107 de 2024, solicitó que exista una razonabilidad y proporcionalidad entre las cargas procesales, debiéndose atender a las obligaciones de cada parte. Reiteró que se cumplió con el deber de información sin que sea procedente la devolución de los gastos de administración, ya que, de ser el caso, se encuentran prescritos parcialmente y los rendimientos superan el monto de lo que hubiese producido en el régimen público. Sobre la ineficacia del traslado reveló que, no se alegó en la demanda el artículo 897 del código de comercio ni tampoco el 271 de la ley 100 de 1993. Recalcó que a la demandante se le respetó el derecho al retracto, a la libre escogencia de régimen y solicitó se haga un análisis crítico en torno a las pruebas recaudadas en cada caso. Se opuso a la devolución de valores diferentes a lo que se encuentra en la cuenta de ahorro individual. Con lo anterior, peticionó la revocatoria de la sentencia y la absolución de lo solicitado.

Allianz Seguros de Vida S.A., elevó sus alegaciones bajo el argumento que se logró probar la inexistencia de la obligación de restituir la prima del seguro previsional al haber sido devengada en razón del riesgo asumido, así miso que se logró probar la inexistencia de obligación por cuando la prima debe pagarse con recursos propios de la AFP al declararse la ineficacia del traslado Adujo, además, que la ineficacia del traslado no puede afectar a terceros de buena fe. Enseñó que, al no prosperar las pretensiones del llamamiento en garantía, las agencias en derecho deben liquidarse por un valor igual que compense el esfuerzo realizado y la afectación patrimonial que implicó la causa. Con lo anterior, solicitó la confirmación de la sentencia y condenar en segunda instancia a Colfondos y a su favor de no resultar próspera la apelación elevada. De manera subsidiaria, se tenga en cuenta las condiciones particulares de la póliza.

Axa Colpatria Seguros de vida S.A., solicitó sea confirmada la sentencia al haberse valorado correctamente las excepciones propuestas, recordando que en la vigencia de las pólizas no se reportó la ocurrencia de siniestro alguno y no existe disposición

legal ni contractual en la que, Axa Colpatria Seguros de Vida SA sea llamada a responder por las condenas o perjuicios del proceso en referencia, con lo que solicitó la confirmación de la sentencia.

PROBLEMA JURÍDICO

Se circunscribe a establecer si la afiliación del demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad es ineficaz y de serlo, si es procedente la afiliación Colpensiones, bajo que términos y condiciones. Además, si se debe efectuar el pago del importe de las cotizaciones efectuadas en el RAIS por el demandante y si existe lugar a restituciones diferentes al valor del ahorro de la cuenta individual con los rendimientos financieros. De serlo, si hay lugar al reconocimiento de la pensión de vejez a la demandante.

Finalmente, la prosperidad de los medios exceptivos.

CONSIDERACIONES

No desconoce la Sala el precedente jurisprudencial pacífico, que en temas en un principio de nulidad y posteriormente de ineficacia, ha desarrollado la Honorable Corte Suprema de Justicia, esto es, desde las sentencias 31989 y 31214 de 2008, cuando se analizó la situación que nos convoca bajo la óptica de la nulidad del acto jurídico, situación que cambió en cuanto a su consecuencia jurídica a partir de la sentencia SL 12136 de 2014, donde se abordó la ineficacia.

Es importante recordar, como en Colombia con el nacimiento de la Ley 100 de 1993 empezaron a coexistir dos regímenes pensionales, excluyentes entre sí recayendo en hombros solo del afiliado determinar si quiere permanecer en uno y otro, decisión que debe tomar de acuerdo a las particularidades propias de su historia laboral, pero para ello, es vital que se encuentre debidamente informado de los beneficios que tiene bien el sistema público administrado por COLPENSIONES o el que administran los fondos privados.

La figura de la ineficacia, en materia de elección de un fondo pensional, tiene su sustento en la parte final del inciso primero del artículo 271 de la Ley 100 de 1993,

cuando hace referencia al hecho que, si por cualquier forma se atenta contra el derecho a la afiliación y selección de instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, se dejará sin efecto la afiliación respectiva.

Respecto a lo anterior, debe dejarse claro que el traslado de régimen pensional, es un acto jurídico como cualquier otro, pero que reviste una connotación de vital importancia en el futuro pensional de quien ejerce dicho acto, lo cual, conlleva, a que el acompañamiento de quien lo asesora sea absolutamente claro, ya que así lo estableció desde sus inicios el Decreto 663 del 2 de abril del año 1993 que previó las reglas de conducta y obligaciones legales que debían observar los fondos privados de pensiones. El Decreto 720 de 1994 impuso responsabilidad a los promotores en torno a la movilidad de regímenes pensionales en sus artículos 10 y 12.

En el caso de autos se duele el demandante de la omisión por parte del fondo pensional, del deber de información. Este tipo de procesos, de antaño se han regido por las reglas trazadas por la Sala Laboral de la Corte Suprema de justicia, en las muy relevantes sentencias SL 1452 del 3 de abril de 2019, SL 4426 de 2019 y SL 1688 de 2019, SL 1055 de 2022 SL 1561 de 2022 donde se estableció que la carga probatoria se encontraba en hombros de la AFP, al ser ésta quien tenía la obligación de indicar si se cumplió o no con la obligación de informar al momento del acto jurídico del traslado, sobre las implicaciones que dicho acto tenía para el futuro pensional, y se definieron las siguientes subreglas de cara al problema jurídico en comento:

> (i) El formulario de afiliación no demuestra, con suficiencia, el suministro de información
> (ii) el traslado entre AFP, al interior del RAIS, no sanea la falta de información
> (iii) No se puede declarar la ineficacia si el peticionario está pensionado por el RAIS
> (iv) Si se declara la ineficacia, no solo debe devolverse al afiliado con todos los recursos disponibles en la cuenta individual, sino que además incluyen otros gastos no susceptibles de traslado tales como: la comisión de administración, la prima del seguro previsional, el porcentaje de pago de la garantía de pensión mínima con cargo a los recursos de la AFP, perjuicios, indexación, entre otros
> (v) La declaratoria de ineficacia puede proceder, aunque el peticionario no hubiese estado amparado por el régimen de transición.

Ahora, en la sentencia SU 107 de 2024, la Honorable Corte Constitucional, expuso, que impartir la carga dinámica de la prueba en los casos en los que se discute la ineficacia del traslado ocurrido entre los años 1993 a 2009, correspondía un gravamen imposible de cumplir por las partes, y en tal sentido, el juzgador debe seguir las siguientes directrices:

(i) Decretar todas las pruebas pedidas por las partes que sean pertinentes y conducentes o las que de oficio sean necesarias
(ii) Valorar por igual todas las pruebas decretadas y practicadas, de manera individual y en su conjunto con las demás, inclusive los indicios, que le permitan determinar el grado de convicción que aquellas ofrecen sobre los hechos ocurridos y el conocimiento del afiliado sobre las consecuencias del traslado
(iii) No será posible aplicar como único recurso la inversión de la carga de la prueba.

Más allá del precedente jurisprudencial, desde el punto de vista probatorio debe seguirse las reglas establecidas en la Constitución Política, el Código Procesal del Trabajo y el Código General del proceso, contrastado claro está, con el artículo 29 superior en el cual, se endilga el cumplimiento del debido proceso.

En acatamiento de lo anterior, procede la Sala a verificar las pruebas aportadas por las partes:

En el pantallazo SIAFP se verifica el historial de afiliaciones de la señora ARENAS GUZMAN, así:

Afiliado presenta vinculaciones eliminadas

Vinculaciones para : CC 43071277

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 régimen	1999-03-29	2004/04/16	COLFONDOS	COLPENSIONES		1999-05-01	

Un ítem encontrado

Con el reporte de días remitido por Colfondos se colige que la demandante cuenta con 1.932 semanas en todo su haber laboral, densidad que se extiende hasta el periodo 2023/04.

Derecho de petición elevado ante el Fondo Pensional por el demandante requiriendo se le autorice el traslado al RPM.

Con la historia laboral de Colpensiones se constata que desde el 10/05/1984 hasta 30 de abril de 1999 cotizó un total 696,29.

El recorte de prensa visible en el plenario, que al parecer fue el publicado en un periódico de circulación nacional y que los logos de diversas entidades privadas, no tiene constancia de su creador y no demuestra la satisfacción del deber de información, en razón a que no da cuenta de haber sido recibido directamente por

el demandante, y para estos casos se evalúa que la información haya sido entregada directamente al potencial afiliado.

Todos estos documentos son insuficientes para demostrar el cumplimiento del deber de información, que comprende obtener del afiliado un consentimiento como resultado de haber recibido información clara, cierta u oportuna en el momento de la vinculación.

En la audiencia del artículo 80 del CPT y SS, la demandante absolvió interrogatorio de parte, el cual, no arrojó confesión alguna de cara a lo establecido en el artículo 191 del CGP.

El representante legal de Colfondos en el interrogatorio de parte que le fue realizado, indicó que no contaban con documento alguno que dejara claridad sobre la información dada al momento del traslado de régimen pensional.

Bajo el contexto anterior, ha de indicarse que la prueba allegada, valorada en su conjunto a la luz del artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual le concede al Juez del Trabajo la facultad de formar libremente su convencimiento, y le permite establecer su juicio sobre los hechos debatidos en el proceso con las pruebas que más lo convenzan atendiendo a los principios que orientan la crítica de la prueba, se sitúa el convencimiento judicial respecto a la ausencia de una información cierta, concreta y eficaz para la época del acto jurídico del traslado de régimen realizado por la demandante ante Colfondos.

A juicio de la Sala, en un formulario de traslado de régimen pensional únicamente, no puede predicarse la selección libre y voluntaria de régimen por parte de un afiliado, ya que con éste, no puede calificarse como tal si éste no recibe información veraz, oportuna, clara, comprensible y completa sobre los alcances de dicha decisión, ni el traslado se convalida en fecha posterior con la simple firma de otro formato o con la sola presentación de un cálculo actuarial, considerando el cambio sensible que ese acto jurídico genera en el derecho pensional de los afiliados al sistema, y considerando que el acto del cual se estudia la ineficacia es el de traslado de régimen.

Además de lo anterior, no puede perderse de vista, que la debida información debe efectuarse al momento del traslado del régimen, de acuerdo a lo explicado en extenso en sentencias SL 5686 de 2021 y SL 5688 de 2021, y por ende, los actos y omisiones posteriores del afiliado bien sea por traslado entre fondos, o por su ausencia de retorno en las oportunidades legales previstas, no pueden validar el incumplimiento del deber que tenía el fondo privado en el momento del traslado inicial, incluso, no es dable si siquiera sugerir que los traslados entre administradoras podrían configurar un acto de relacionamiento que ratifique la voluntad de permanencia en el RAIS, como lo explicó la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como SL 249 de 2022 y SL 259 de 2022.

Se tiene, que aun aplicando esta nueva visión de la jurisprudencia constitucional al caso presente, no se observan en el plenario pruebas fehacientes que permitan tener por acreditado, que el fondo privado brindó, en el momento del traslado, una información integral de las condiciones subjetivas del afiliado, con explicación de las ventajas y desventajas de la reubicación entre regímenes y su incidencia en su caso particular, de tal manera que aquel pudiera tener un panorama claro de sus futuras expectativas.

En consecuencia, ninguna prueba en el plenario permite establecer que el traslado al Régimen de Ahorro Individual por parte de la demandante a Colfondos se hubiese realizado bajo los parámetros de libertad informada y transparencia mínimos, por lo que se encuentran dados los presupuestos legales y jurisprudenciales para que proceda la declaratoria de ineficacia peticionada, entendiéndose que la actora ha estado afiliada válidamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por COLPENSIONES.

Resulta claro que se encuentra la actora la imposibilidad de demostrar sus dichos sobre la falta o deficiente asesoría, dada la ausencia de documentación al respecto, ya que ni siquiera se presenta el formulario que aduce la pasiva era el único documental que se solicitaba; y el fondo privado enunció la inexistencia de otros documentos; ya que así lo reiteró el representante legal en el interrogatorio de parte.

Ahora bien, en cuanto a las restituciones, en sentencia SU 107 de 2024, la Corte Constitucional expuso que: "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", dicho argumento lo fundamentó en que no es posible materialmente retrotraer al afiliado al momento previo que se realizó el traslado que se considera ineficaz, por ende, solo serían susceptible de traslado el ahorro de la cuenta individual, los rendimientos que se causaron sobre los aportes que se encuentren en la cuenta y de haberse pagado, el valor del bono pensional, ya que los demás emolumentos no son aptos para ser devueltos. Dicha apreciación también la extendió a los aportes voluntarios, al estimar que sobre éstos el afiliado tuvo beneficios tributarios o compra de acciones que se consolidaron en el tiempo y que ahora, no es posible retrotraer.

Es así, como una de la reglas de decisión de la sentencia mencionada, es, que "(iii) en los casos en los que se declare la ineficacia del traslado solo es posible ordenar el traslado de los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual, rendimientos y el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, sin que sea factible ordenar el traslado de los valores pagados por las distintas primas, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ni menos dichos valores de forma indexada." Interpretación que sigue esta Superioridad, y ante el recurso de alzada elevado por Colfondos S.A., deberá revocarse la condena respecto a efectuar el traslado de las cuotas de administración indexadas ante Colpensiones, toda vez que en su recurso de alzada la AFP privada incluyó la petición de revocatorio del

En lo que tiene que ver con la sostenibilidad financiera que alega la apelante, se indicó en la sentencia SU 107 de 2024:

> "sobre la posición de la Corte Suprema de Justicia en lo relativo a la afectación de la sostenibilidad financiera. La Corte Suprema de Justicia se ha referido últimamente a este aspecto, precisamente, porque en los recursos de casación Colpensiones le ha manifestado que declarar masivamente la ineficacia de los traslados está afectando las finanzas del sistema general de pensiones en su conjunto. En respuesta, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que el principio aludido no se desconoce con la aplicación de sus reglas, porque "(…) como con profusión lo ha explicado la Sala, [la declaratoria de la ineficacia] comporta retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido (CSJ SL1688-2019, CSJ SL3464-2019, CSJ SL2877-2020 y CSJ SL373-2021, etc.); por ello, se ordena el retorno de todas las sumas que conforman la cuenta de ahorro individual, a efectos de financiar las prestaciones en el marco del régimen de prima media". En una sentencia más reciente, la Corte reiteró la anterior idea al decir que: "los recursos que deben reintegrar el fondo privado a Colpensiones serán utilizados para el reconocimiento del derecho pensional, con base en las reglas del régimen de prima media con prestación definida, lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas
> Desde la perspectiva constitucional, derivada del Acto Legislativo 01 de 2005, sobre el anterior argumento habría que reiterar dos cuestiones. La primera, es que, como ya se ha sugerido, la afectación a la sostenibilidad financiera del RPM no está dada en el corto plazo, sino en el mediano y largo. En efecto, nunca el valor que la AFP traslada a Colpensiones por razón de la declaratoria de la ineficacia de un traslado (así se incluyan valores como el

> porcentaje destinado a gastos de administración, el pago de primas o los aportes al fondo de garantía de pensión mínima, entre otros) será suficiente para financiar una prestación en el RPM. Y no lo será porque el RPM tendrá que financiar el subsidio a pensiones con altos ingresos en su base de cotización. Y la financiación será más elevada en la medida en que el monto de la mesada crezca.
>
> La segunda, es que la argumentación de la Corte Suprema de Justicia pasa por alto la regla que limita los traslados entre regímenes, impidiendo que estos se lleven a cabo si al afiliado le restan 10 años o menos para cumplir la edad de pensión. Esa regla tiene un fundamento técnico y financiero, dirigido precisamente a proteger la sostenibilidad financiera del sistema. En efecto, la regla de los 10 años ha procurado garantizar una adecuada responsabilidad fiscal en el manejo de los recursos del RPM.
>
> La posición de la Corte Suprema de Justicia es que, si el traslado de un ciudadano hacia el RAIS se declara ineficaz, entonces habrá de asumirse que este ciudadano jamás salió del RPM. Pero, lo que sostiene esta Corporación, es que no es lo mismo haber estado siempre vinculado al RPM, que pasar a dicho régimen a último momento por cuenta de la declaratoria judicial de la ineficacia de un traslado.
>
> En efecto, la persona que siempre estuvo afiliada al RPM contribuyó, con sus aportes, al pago de las pensiones en ese mismo régimen, dado que dicho fondo es común, solidario y de naturaleza pública. Si todas las personas que hoy se devuelven al RPM por cuenta de la declaratoria de la ineficacia de su traslado siempre hubiesen estado afiliadas -verdaderamente- a dicho régimen, este habría contado con más recursos para financiar sus pensiones y, en consecuencia, se habría acudido en menor proporción al presupuesto general de la Nación para completar el pago de pensiones. Esto supone, a su turno, que una buena parte del dinero que del presupuesto se destinó para el pago de pensiones en el RPM, pudo utilizarse en otras materias que resultaran importantes para el Estado y que hicieran parte del gasto público social."

Nótese como en la referida providencia, no se dejó de lado la valoración sobre la sostenibilidad financiera referida por la apelante, empero, aclaró que la posición sobre dicho punto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de justicia no ha sido constante, y que si bien ambos regímenes son diferentes, ello no escuda para que, los fondos pensionales se libren de las obligaciones que tienen frente a sus consumidores financieros y por tanto, limitó los efectos de la sentencia a los procesos de ineficacia del traslado, con ello, ya resuelto este punto por el máximo órgano de cierre constitucional, sea procedente ahondar en el mismo.

Ahora bien, se debe ocupar la Sala del análisis de la excepción de mérito de prescripción. Al respecto, ha de tenerse en cuenta que desde la existencia del Tribunal Supremo del Trabajo la jurisprudencia ha sostenido de manera invariable que el derecho a la pensión en sí mismo no prescribe, por ser una prestación social cuyo disfrute obedece al hecho de ser de tracto sucesivo y de carácter vitalicio, empero prescriben las mesadas o los reajustes pensionales exigibles que no se hubiesen cobrado por su beneficiario dentro del lapso trienal previsto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (sentencias de 18 de diciembre de 1954; y 18 de febrero de 2005, Radicado 21.378).

Adicionalmente, en la Sentencia SL 68.838 de 8 de mayo de 2019, la Sala de Casación Laboral explicó: **i)** que la acción de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, como también lo es el derecho ciudadano a reivindicar en cualquier tiempo un derecho pensional, o a mejorar su prestación; **ii)** que el análisis de la prescripción no puede realizarse de forma aislada y desconectada de los derechos que pretenden reivindicarse a través de su reconocimiento; **iii**) que los hechos o estados jurídicos no prescriben, "a diferencia de lo que ocurre con los derechos de crédito y obligaciones que surjan de ello"; y **iv**) que esta última tesis cobra más sentido en relación con la pretensión de "ineficacia", porque la sentencia que la declara, en realidad lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas surgido con anterioridad al inicio de la Litis.

Igualmente, en la sentencia SL 4609 del 6 de octubre de 2021, se expuso por parte de nuestro máximo órgano jurisdiccional del cierre de la justicia ordinaria, lo siguiente:

> "…En relación con la excepción de prescripción aducida por Colpensiones si bien los artículos 488 del CST y 151 CPTSS son los que regulan dicho fenómeno extintivo, por virtud del cual opera el término trienal, contabilizado desde la exigibilidad de la obligación, no obstante, dado que en este tipo de procesos las pretensiones de la demanda tienen carácter declarativo, es decir, están referidas a que se compruebe la manera en que ocurrió un hecho o se reconozca un estadio jurídico, acaecido con anterioridad a que se trabe la litis, la sala considera que la acción de ineficacia del traslado entre los regímenes pensionales es imprescriptibles, tal como se ha sostenido, entre muchas otras, en las sentencias CSJ SL1688-2019;CSJ SL 12715-2014; CSJ SL 28479,4 de jun. 2028, CSJ SL 39347 y CSJ SL 8397, 5 Jul. 1996…" .

De lo anterior se concluye, entonces, que no ha operado plazo extintivo alguno frente a la acción que dio origen al proceso, y tampoco prospera la excepción de prescripción de la acción de nulidad del acto jurídico propuesta por las codemandadas, se reitera, por encontrarse en estudio el tema bajo los presupuestos de la ineficacia.

Respecto la excepción de compensación, no se observa el cumplimiento de los requisitos del artículo 1714 del CC.

<u>Sobre el reconocimiento pensional.</u>

Deprecó, además, el actor, el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, a cargo

de COLPENSIONES.

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, establece los requisitos para acceder a la pensión de vejez, así:

> ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:
>
> "……..
>
> A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.
>
> 2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.
>
> A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o.de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

Habiendo nacido la demandante el 16 de julio de 1964, para el 1 de abril de 1994 contaba con 30 años de edad y 466 semanas cotizadas, por lo que, nunca fue beneficiaria del régimen de transición. Igualmente, se colige que, cuenta con un total de 1.932.57 semanas cotizadas en todo su haber laboral, siendo la última cotización efectuada para el ciclo 2023/04 por 30 días e indicó continuar laborando al momento de absolver interrogatorio de parte.

Teniendo en cuenta que cumplió la demandante con la edad mínima para acceder a la pensión de vejez el 16 de julio de 2021, y toda vez que continúa activa en el sistema general de pensiones, le asistió la razón a la *a quo* en ordenar que Colpensiones realizar la liquidación de la prestación de acuerdo a lo establecido en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 34 del mismo texto normativo, reconocimiento que, se debe efectuar previa desafiliación efectiva del sistema.

DE LAS COSTAS.

Finalmente, en lo que tiene que ver con la condena en costas, ha de indicarse que el artículo 365 del Código General del Proceso consagra un criterio objetivo para la imposición de las mismas, orientado a que sean cubiertas por la parte que sea vencida el litigio, sin hacer distinción sobre la persona que debe correr con la obligación una vez decidida la litis. En este juicio prosperaron las pretensiones de

la demanda, y por ello, considera la Sala que, si procede tal condena en contra de la AFP puesto que tuvo responsabilidad en el traslado de régimen pensional de la actora, por lo tanto, tenía obligación de suministrar asesoría sobre el traslado de régimen pensional, siendo esta sociedad la que con su actuar generó la ineficacia del traslado y por ende este litigio. Consecuente a ello, se confirmará la condena en costas impuestas en favor de la parte actora.

Ahora, en lo referente a la condena en costas en beneficio de las aseguradoras llamadas en garantía, le asiste razón a la AFP recurrente en alzada, en la medida que al no darse devolución de cuotas o gastos de aseguradora, por aplicación de la sentencia SU107 de 2024, por sustracción de materia no se causan costas en favor de dichas entidades, razón por la cual la decisión en esta punto será igualmente revocada.

Sin Costas en esta instancia, en atención a que, lo decidido es consecuencia del lineamiento dado por la sentencia SU 107 de 2024, posterior a la emisión de la sentencia de primera instancia, y ante la prosperidad parcial del recurso.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA 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: **Revocar parcialmente** la sentencia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín y en su lugar, absolver a Colfondos del traslado de las cuotas de administración por el tiempo de afiliación de la señora Arenas Guzmán debidamente indexadas.

SEGUNDO: Igualmente, **revocar parcialmente** la sentencia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín y en su lugar, absolver a Colfondos de la condena en costas en favor de AXA COLPATRIA; SEGUROS BOLÍVAR; MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A; y ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.

TERCERO: Confirmar la sentencia en todo lo demás.

CUARTO: Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO.** Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez Francisco Arango Torres

Firmado Por:

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

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12
Código de verificación: **202217081112d126ce638c786ac87089a5d81f2e4993d815a364f13ce135f769**
Documento generado en 24/01/2025 02:51:00 PM
Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica