

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA TERCERA DE DECISION LABORAL

|                  |  |
|------------------|--|
| PROCESO          | Ordinario                                |
| DEMANDANTE       | JORGE ALBERTO ACOSTA MONTOYA             |
| DEMANDADO        | AFP Protección S.A. y COLPENSIONES       |
| PROCEDENCIA      | Juzgado 011 Laboral del Cto. de Medellín |
| RADICADO         | 05001 3105 <b>011 2019 00429</b> 01      |
| INSTANCIA        | SEGUNDA                                  |
| PROVIDENCIA      | SENTENCIA Nro. 272 de 2022               |
| TEMAS Y SUBTEMAS | Ineficacia de traslado                   |
| DECISIÓN         | modifica, adiciona y confirma            |

Hoy, **siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral integrada por los magistrados: Martha Teresa Flórez Samudio, Orlando Antonio Gallo Isaza y como ponente Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a emitir pronunciamiento frente al recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de **Colpensiones** y grado jurisdiccional de consulta para la misma entidad, ordenado en sentencia proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario promovido por **Jorge Alberto Acosta Montoya**, trámite al que también fue vinculada por pasiva la **AFP Protección S.A.**, código de radicado único nacional 05001 3105 **011 2019 00429** 01.

Auto

En atención a la documentación allegada a esta instancia, se reconoce personería a la abogada **Laura López Álvarez**, para asumir la representación judicial de la AFP Protección S.A.

La Magistrada ponente, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio del año en curso, sometió a consideración de los restantes integrantes de la Sala el proyecto discutido y aprobado mediante acta N° 37, que se adopta como sentencia y se plasma a continuación:

### **Antecedentes**

Pide el demandante se declare la ineficacia de su afiliación al RAIS, efectuada el 1º de julio de 1995, a la AFP Protección S.A., y se ordene a esta sociedad retornar a Colpensiones la totalidad de su ahorro en la cuenta individual, junto con sus rendimientos y a Colpensiones, proceda a recibir tales sumas. Solicita también condena en costas.

En sustento de ello afirma que, **nació el 30 de septiembre de 1962**, el 29 de septiembre de 1986 se afilió al ISS hoy Colpensiones; explica que el 1º de julio de 1995 un asesora del fondo Protección S.A. realizó una reunión en el piso séptimo de la Contraloría General de Medellín, en la que participaron más de 8 empleados, invitados a que se afiliaran a dicho fondo porque el ISS iba a ser liquidado y podían perder su pensión, mientras que en el régimen privado podrían pensionarse de manera anticipada, con una mejor mesada, por lo que convencido de lo manifestado, procedió al tránsito entre regímenes. Que actualmente labora en la misma entidad, en el cargo de Profesional II y devenga un salario mensual de \$5.500.000,00. El 30 de mayo de 2019 realizó proyección de mesada en el simulador de Protección, con un salario promedio de \$4.599.687 al cumplir 62 años sería de \$2.398.000,00 y en Colpensiones de \$3.587.756, razón por la que acudió a un abogado que le explicó la forma de liquidación en ambos regímenes, considerando que su vinculación a Protección S.A.,

*obedeció a la información engañosa y desinformación que se le suministró, y al ofrecimiento de unos beneficios que no eran ciertos, pues en realidad le son más favorables las condiciones del régimen público; insiste en que nunca se le dijo el saldo que debía acumular para acceder a la pensión anticipada, y tampoco se le dio ilustración adecuada, suficiente y cierta al momento del traslado, cuando doctrinariamente se han elaborado un conjunto de obligaciones a cargo de las AFP, cuya esencia es de gestión fiduciaria, las cuales deben emanar de la buena fe, transparencia, vigilancia y del deber de información que comprende todas las etapas, desde la antesala de la afiliación hasta la consolidación del derecho pensional.*

En auto del **1º de octubre de 2019, se admitió** y ordenó dar trámite a la acción. Debidamente enteradas de la actuación las entidades resistentes allegaron escritos de contestación, así:

**Colpensiones.** De los hechos tiene como cierta la fecha de nacimiento del demandante y la de su afiliación al RPMPD, porque así se desprende de la prueba documental; los demás supuestos no le constan. Manifestó **oposición** a las pretensiones y formuló las **excepciones** de inexistencia de la obligación de traslado entre regímenes pensionales; inexistencia de la obligación, por ausencia de uno de los requisitos legales para el reconocimiento de pensión de vejez; imposibilidad de aplicar el precedente judicial y la inversión de la carga de la prueba; Decreto 720 de 1994 – responsabilidad de las sociedades administradoras del sistema general de pensiones y organización de los promotores, y prescripción.

La **AFP Protección S.A.**, admite como cierta la fecha de nacimiento del demandante y la proyección pensional realizada, la que está acorde

con el capital aportado. Los demás supuestos no son ciertos o no le constan y explica, no le consta la vinculación al RPM al ser este supuesto ajeno a su representada y sobre el cual no tiene injerencia alguna. Sobre la afiliación a esa sociedad el 30 de junio de 1995, explica que fue de manera *libre, voluntaria e informada... luego de recibir una asesoría clara, completa y comprensible por parte de la ejecutiva comercial de mi representada*. La idea de que el ISS se iba a acabar era generalizada y existía información de prensa sobre ello, como el titular del periódico El Tiempo del 28 de julio de 1998 – El Seguro Social, en Quiebra, lo que no se puede atribuir a los asesores, sin que fuera este un argumento de ellos sino un hecho de público conocimiento. Frente a la pensión anticipada, indica que es una de las ventajas del RAIS, siempre y cuando se cuente con capital para financiar mesada equivalente al 110% del salario mínimo legal mensual vigente; no es cierto que se le haya dicho que la pensión en Protección sería mejor que en el RPM, *pues al momento de la afiliación se le realizaron al actor **las respectivas proyecciones pensionales verbales en ambos regímenes***, con el fin de determinar el panorama de mesada y los estimativos, sin que fuera posible prever los cambios normativos contenidos en las Resoluciones **1555 de 2010 y 3099 de 2015**, ni tal hecho vicia el consentimiento, al no constituir falta al deber de información. Reitera que al demandante se le explicaron con claridad todas las características del RASIS, principalmente que la pensión se construye a través de un ahorro en una cuenta individual en la que se consignan sus aportes pensionales y se obtiene rentabilidad financiera, y a partir de ese ahorro se define la mesada pensional, teniendo en cuenta factores como capital, existencia de bono pensional, edad de retiro, composición del grupo familiar, expectativa de vida según tabla de mortalidad de rentistas, factor actuarial, regulación de la Superintendencia Financiera y del Ministerio de Hacienda y Crédito

Público para liquidar la mesada. Manifestó **oposición** a las pretensiones. Expuso los fundamentos de derecho y razones de defensa y formuló **las excepciones** de: inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del sistema general de pensiones; reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP y dentro de esta, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración y el porcentaje aplicado a seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, y la innominada o genérica.

La primera instancia **terminó con sentencia** proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito, el 12 de octubre del año en curso, declarando la ineficacia de la vinculación del señor **Jorge Alberto Acosta Montoya** a la **AFP Protección S.A.**, ordenando a esta sociedad traslade al RPMCPD administrado por **Colpensiones**, *los aportes del demandante como son cotizaciones, gastos de administración, con todos sus frutos e intereses, las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes, el porcentaje correspondiente a la garantía de pensión mínima, y también deberá trasladar la prima de reaseguro de FOGAFIN y los aportes al fondo de solidaridad pensional que se hubieren causado en el tiempo en que el actor estuvo vinculado a dicha administradora, en razón a la declaración de la ineficacia del traslado.* Ordenó a la AFP *indexar los dineros a devolver por gastos de administración, esto es, costos de administración, las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes, además del porcentaje destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, la prima de reaseguro de FOGAFIN y los aportes al fondo de solidaridad pensional que se hubieren causado durante el tiempo que el demandante estuvo vinculado a dicho fondo de pensiones y sin aplicar equivalencia alguna,* también dispuso que al momento de cumplir la orden se agregue detalle de los conceptos y la información que los justifiquen, dineros que deberán consignarse a favor de Colpensiones, debiendo esta entidad reactivar la vinculación del demandante dentro

del RPM sin solución de continuidad. Impuso condena en costas a las accionadas, fijando el monto de las agencias en derecho a cargo de cada una. Declaró impróspera la excepción de prescripción, las demás resultas implícitamente. Absolvió de las restantes pretensiones.

Luego del análisis de las pruebas y de la situación particular del demandante, concluyó el fallador que con fundamento en las premisas fácticas, normativas y precedente de la jurisprudencia especializada, de la que cita varias radicaciones, era procedente la declaratoria de ineficacia del traslado que el demandante efectuó del RPMPD al RAIS, AFP Protección S.A., en tanto, no tuvo una afiliación bajo parámetros de una libertad informada, completa y suficiente, al no haberse allegado medios de convicción que permitieran establecer que efectivamente se cumplió con tal deber, sin que la suscripción del formulario signifique que la persona conociera a cabalidad las condiciones que ese traslado implicaría para sus futuras prestaciones, ordenando las restituciones ya indicadas con la debida actualización mediante indexación e imponiendo condena en costas.

Interpuso **recurso de apelación el apoderado judicial de Colpensiones**, argumentando que en la obligación de la entidad de recibir a los afiliados, no se consideran las implicaciones económicas y administrativas que conllevan providencias de esta naturaleza y el tener que asumir una defensa técnica frente a una relación sustancial de la que no hizo parte, como fue el acto de traslado, razón por la que se le cita como Litis consorte necesario; **en segundo lugar**, explica que la voluntad de la parte actora de migrar de un régimen a otro lo fue con fundamento en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003 y se solicita la ineficacia no por falta de información, sino por valor de mesada que recibirá, tema frente al que debe tenerse en cuenta las sentencias C

086 de 2002, reiterada en la C 401 de 2016, que establecen como fines del sistema de pensiones cubrir las contingencias a las que están expuestos los afiliados y beneficiario,s no como en los seguros privados sino bajo el régimen legal asentado en el principio contributivo, por lo que la responsabilidad de la falta de información es de la AFP privada, debiéndose asumir las consecuencias de la ineficacia por Protección y no por Colpensiones, pues era la AFP la que debía brindar información clara y transparente conforme al Decreto 663 de 1993, Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, numeral 1º art. 97, debiendo suministrar a los usuarios información necesaria sobre los servicios prestados para lograr mayor transparencia, además de explicar las diferencias entre regímenes, la conformación del capital, las diferentes modalidades de pensión y el derecho de retracto, ilustración que estaba en cabeza de las AFP privadas antes de firmar el formulario y no del extinto ISS hoy Colpensiones, tal y como se recalca a lo largo de la decisión, argumentándose por la parte actora que la afiliación a Protección se dio por vicio en el consentimiento, ausencia de consentimiento informado, abuso de la posición contractual y manipulación de la información, e indica que de haber sido suficientemente informado sobre ventajas y desventajas de cada régimen no habría aceptado el traslado; sin embargo, también debe exigírsele cuidado en la toma de decisiones o informarse sobre posibles opciones que ofrecía el mercado en su momento, situación que no se ve reflejada, pues nunca se acercó a las oficinas de Colpensiones a pedir asesoría.

Referente a las costas, pide que las mismas sean revocadas, pues Colpensiones está llamada a recibir al demandante y en el futuro a reconocerle la prestación pensional de vejez, debiendo reactivar la afiliación sin solución de continuidad, lo que es una consecuencia de la

ineficacia judicialmente declarada, sin que tuviera la entidad competencia para definir el asunto, y sin que pueda afirmarse que tal condena es objetiva, máxime cuando, repite, fue la AFP la que no cumplió con la obligación de la debida información al momento del traslado de régimen, sin que haya existido responsabilidad de Colpensiones, que es un tercero ajeno al negocio jurídico. Pide revocar este punto.

En favor de Colpensiones, también se conoce en grado jurisdiccional de consulta.

De la oportunidad para presentar alegaciones antes esta instancia hizo uso **la apoderada judicial de la AFP Protección S.A.**, exponiendo las razones por las cuales no se debe ordenar la devolución o pago de reaseguros o FOGAFIN, explicando la forma como opera tal contrato, sin que se puedan retrotraer sus efectos. *Adicionalmente, no existen en los cobros realizados por Protección, como gastos de administración título de reaseguros durante la vigencia de la afiliación de la parte demandante, ya que como se expuso, es una figura distinta a la establecida en el artículo 20 de la ley 100 de 1993, que fija que tanto en el Régimen de Prima Media como en el de Ahorro Individual el 3% del IBC de los afiliados al Sistema General de Pensiones se destina a pagar la comisión de administración y el seguro previsional para financiar las pensiones de sobrevivencia y/o invalidez.*

Seguidamente ilustra sobre el funcionamiento del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras – FOGAFIN- y la normatividad que la aplica dentro del Sistema General de Pensiones, transcribiendo los artículos 99 y 163 de la Ley 100 de 1993, concluyendo que, *una eventual sentencia por este rubro estaría ordenando a PROTECCIÓN el traslado a Colpensiones de un concepto completamente derogado por la normatividad que lo regula, y que además por disposición normativa fue girado al Tesoro Nacional, y asumido por la propia Administradora desde su estipulación en el artículo 99 de la*



*Ley 100 de 1993, y que NUNCA SE DESCONTÓ DE LA COTIZACIÓN A PENSIÓN DE LOS AFILIADOS, estando así completamente infundado dicho concepto.*

**El apoderado judicial de Colpensiones**, cuestiona la vinculación de la entidad a estos trámites, pues no participó en la celebración del contrato de afiliación del demandante al RAIS, agregando que la voluntad del actor, de migrar de un régimen a otro, fue un derecho en ejercicio de una facultad legal, debiéndose tener en cuenta además la restricción de diez años para movilidad entre regímenes prevista en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 2º de la Ley 797 de 2003.

Indica que la parte actora argumenta que la afiliación al fondo privado se produjo como consecuencia de la existencia de vicios en el consentimiento, ausencia de consentimiento informado, abuso de la posición contractual y manipulación de la información, pues de haber sido suficientemente ilustrada sobre ventajas y desventajas de cada régimen no hubiere procedido a ello, debiéndose evaluar frente al particular la aplicación de la carga dinámica de la prueba, pues la Sala Laboral de la Corte Suprema, sin atender las situaciones particulares de cada caso, la hace recaer exclusivamente en los fondos de pensiones, sin el menor esfuerzo por parte del demandante, sin que se hayan podido acreditar las exigencias jurisprudenciales porque las AFP solo cuentan con el formulario de afiliación, conllevando a que con los fallos se afecten los intereses de Colpensiones, a pesar de cumplirse en el contrato de afiliación con las condiciones del artículo 11 del Decreto 692 de 1994, sin que Colpensiones pudiera interferir en él, debiéndose considerar que el demandante también tiene obligaciones conforme al Decreto 2555 de 2010 que establece el régimen del consumidor financiero, y luego de citar el aparte pertinente y las etapas del deber

de información decantadas por la jurisprudencia especializada, concluye que si la misma no fue proporcionada por la AFP Protección, será esta entidad la directamente implicada en el reconocimiento de la prestación económica futura del demandante y no Colpensiones como se viene reiterando en los diferentes fallos judiciales.

Pide revocar la condena en costas a Colpensiones, al considerar la misma improcedente y en el evento de mantenerse la declaratoria de ineficacia, ordenar a la AFP PROTECCIÓN la devolución de los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la parte actora, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del Código Civil, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado y como lo estableció en su momento las sentencias 68838 de mayo 8 de 2019, que remite a las sentencias SL 31989 -2008; SL 4964 de 2018, SL 4989 de 2018 y SL 1421 de 2019, de forma indexada, o en su defecto, *se recalculen los valores a transferir, de tal manera que se cubra en su totalidad el monto de la prestación que se llegare a reconocer en el RPM administrado por Colpensiones y así no se erosione la sostenibilidad financiera de la entidad.*

En orden a decidir, basten las siguientes,

### **Consideraciones**

Como hechos debidamente acreditados y no discutidos en esta instancia se tienen: la fecha de nacimiento del demandante, **30 de septiembre de 1962**; la vinculación al RPMPD con el empleador Municipio de Sabaneta, el **29 de diciembre de 1986**, cotizando 186,29 semanas; el traslado a la AFP Protección S.A. el 30 de junio de

1995, con efectividad a partir del mes de julio del mismo año. Según historia laboral allegada con el escrito de contestación, generada el 11 de marzo de 2021, acredita un total de 326 semanas para bono pensional, 1.314,71 aportadas directamente a la AFP, para un **total de 1.640,71**, laboralmente activo en la Contraloría General de Medellín.

De acuerdo con lo dicho, **el problema jurídico** en esta instancia se circunscribe a establecer, si hay lugar a la declaratoria de ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS a través de la AFP Protección S.A., y como consecuencia de ello, a su inmersión automática en el RPMPD administrado por COLPENSIONES, con las correspondientes restituciones económicas por parte de la AFP, los conceptos que estas comprenden, también se debe analizar lo relativo a la condena en costas a Colpensiones.

Pues bien. Reiterada ha sido la línea de la jurisprudencia **mayoritaria** de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde el año 2008, en torno al tema de la carencia de efectos jurídicos del traslado de régimen pensional cuando no está precedido de una suficiente, completa, clara, comprensible y oportuna información sobre las reales implicaciones de abandonar el régimen de prima media con prestación definida y sus posibles consecuencias futuras, existiendo unas reglas decantadas, entre ellas, que la movilidad entre regímenes debe estar precedida de la debida información y transparencia, **para el caso concreto, dado que el formulario de tránsito entre regímenes se suscribió en el año 1995**, se estaba en el primer estadio de la regulación normativa, contenida entre otras en los arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, art. 97, numeral 1º del Decreto 663 de 1993, disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía

personal, y por tanto, el contenido mínimo estaba circunscrito a la **ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales**, y supone el análisis de la situación particular de cada afiliado ante el sistema, afirmando la AFP en el escrito de contestación **que no le consta la vinculación ante un régimen ajeno a esa sociedad, en el cual no tiene ninguna injerencia, siendo la actual administradora de pensiones del actor**, y contabilizándose en las historias laborales allegadas, incluso por la misma AFP con el mismo acto procesal, **326 semanas para bono pensional, con fecha de redención 30/09/2024, correspondientes a otro régimen**, datos que al parecer ni siquiera fueron consultados, además de resultar indispensables no solo para la afiliación, sino para determinar qué implicaciones le traía el tránsito entre regímenes, **conducta que evidencia que en realidad no se le hizo estudio particular y concreto de la situación del afiliado**, sin que se haya incorporado ningún medio de convicción sobre **información completa, adecuada, amplia, correcta, clara, comprensible, veraz y suficiente**, obligación de ilustración que deben cumplir las AFP al momento del acto de traslado de régimen y no en forma posterior, sin que haya lugar a saneamiento por reasesoría, pues,

*...la oportunidad de la información se juzga al momento del acto jurídico del traslado, no con posterioridad. Como se dijo, el afiliado requiere para tomar decisiones de la entrega de datos bajo las variables de tiempo e información, que le permitan ponderar costos, desventajas y beneficios hacia el futuro. Desde este punto de vista, un dato solo será relevante si es oportuno, es decir, si al momento que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad. Por el contrario, si la asesoría no se otorga oportunamente y, por tanto, pierde su utilidad, ello equivale a la ausencia de información. Ver, entre otras, sentencias SL1688-2019 y SL5704-2021.*

Estando la carga de la prueba en cabeza de las administradoras, sin que sea requisito para su cumplimiento que el afiliado goce del beneficio de la transición o tenga un derecho pensional consolidado, ni se infiera de los formularios suscritos, siendo la consecuencia de la inobservancia de tal deber, en cabeza de las administradoras, desde la entrada en vigencia del sistema pensional, artículo 97 Dto. 663 de 1993, **la ineficacia del acto de traslado de régimen en los términos de los artículos 13 literal b) y 271 de la Ley 100 de 1993**, norma que a la letra, para lo que interesa, indica: *la afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador*, precepto a partir del cual se ha desarrollado la línea vigente en la jurisprudencia especializada, que esta Sala acoge como precedente vertical, pues se carece de razones para argumentar en contrario, como se pretende por el apoderado de Colpensiones, y siendo su consecuencia, para casos como el que se somete a estudio, que las cosas se retrotraigan al estado anterior, con la devolución de la totalidad de los aportes efectuados por el afiliado, con los rendimientos y deducciones, resultando innecesaria una extensa citación sobre el particular, y menos relacionar por radicación la gran cantidad de decisiones hasta la data actual proferidas por la Sala de Casación Laboral, bastando, para el caso, referir el contenido de la sentencia **SL843-2022**, radicación 85499, con fecha **16 de marzo de 2022**, en la que se explica en forma amplia lo dicho.

De acuerdo con ello, y por ser el precedente vigente en el órgano de cierre de esta especialidad, es el acogido por esta Sala de Decisión, advirtiéndose que en lo atinente a los rubros a devolver una vez declarada la ineficacia del acto de traslado, su actualización mediante el mecanismo de la indexación, y la obligación de las AFP de asumir lo

descontado por gastos de administración, seguros previsionales y garantía de pensión mínima con su propio patrimonio, surgen, entre otras, a partir de las sentencias **SL3202-2021, SL3706, SL3707, SL3708, SL3710, SL3349-2021, SL4803-2021, SL4609-2021** reiteradas, entre otras en las **SL755-2022, SL756-2022, SL843-2022, SL1019-2022 y SL1055-2022**, sin que pueda afirmarse enriquecimiento sin causa para Colpensiones o para la parte demandante, y menos una doble condena, pues fue la actuación de la AFP la que dio lugar a la ineficacia del acto, debiendo Colpensiones, con ocasión de tal sanción, responder por las prestaciones que correspondan dentro del sistema, al no haber tenido ningún efecto la pertenencia al régimen de ahorro individual, y disponerse la restitución íntegra de aportes.

Cabe también advertir que no es posible entender saneada la falta de información, bajo la tesis de los actos de relacionamiento, pues es clara la jurisprudencia de la Sala titular del órgano de cierre de la especialidad laboral en advertir que **el traslado de régimen es un acto expreso** que no se convalida por inferencias o suposiciones, (ver sentencia **SL1055-2022**), correspondiendo a las AFP, como entidades que prestan servicios financieros y de seguridad social, relativos al cubrimiento de las contingencias de vejez, invalidez y muerte, brindar la debida asesoría e ilustración por cuanto:

- *i) tales servicios están íntimamente ligados con derechos de raigambre constitucional;*
- *ii) dicha entidad es profesional y/o experta, en una materia que esta «respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios»;*
- *iii) la reglamentación del sistema de seguridad social es compleja y en el caso del RAIS, no solo está integrada por un asunto «hiperregulado, sometido a múltiples variables actuariales, financieras y macroeconómicas»;*

- *iv) existen limitaciones de los usuarios relacionadas con sus «condiciones económicas, sociales, educativas y culturales, que profundizan las dificultades en la toma de sus decisiones»,*

Ni es dable imponer al afiliado la carga de investigar permanentemente su situación ante el sistema, pues precisamente es **obligación** de la administradora velar por la efectiva realización de sus derechos en la forma en que más le beneficie, y **tampoco se puede presumir el conocimiento del sistema pensional por la formación profesional que se tenga, menos cuando se está ante un ingeniero civil.**

Se **adiciona la decisión para indicar que** las restituciones ordenadas a la AFP Protección S.A., deberán efectuarse dentro de los **treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia.**

No se está en este caso autorizando un traslado de régimen desatendiendo la restricción temporal del artículo 2º de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, *después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez,* sino imponiendo la sanción de ineficacia por no haberse dado una libertad informada en la elección de régimen pensional al momento del traslado, en los términos del literal b) de la misma norma, en concordancia con el artículo 271 del mismo estatuto, decisión con la que en manera alguna se atenta contra la sostenibilidad financiera del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, pues con el traslado integro de recursos se garantiza la equivalencia de condiciones en aportes en el evento de haberse mantenido la vinculación, máxime cuando si bien es cierto esta es una regla introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005 que modificó el 48 de la Constitución Política, debe tenerse en cuenta el Acto Legislativo 03 de

2011, artículo 1º, que modificó el artículo 334 superior relativo al régimen de Hacienda Pública, que en su **parágrafo** reza: ***al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su efectiva protección.***

Frente a la **condena en costas a Colpensiones**, debe tenerse en cuenta que esta entidad, **1.-** no está facultada para declarar administrativamente la ineficacia del traslado de régimen de pensiones; **2.-** en su actuación debe ajustarse a la ley, y para la fecha en que se petitionó el retorno al régimen público, el demandante se encontraba dentro de la restricción prevista en la Ley 797 de 2003, esto es, a menos de diez años de la edad para pensión; **3.-** no fue la que dio lugar a la ineficacia de traslado por falta al deber de información, pues cuando se dio la movilidad entre regímenes el mismo estaba en cabeza de los fondos privados; **4.-** debe ser citada a estos trámites a efectos de hacerle oponibles las ordenes a ella impartidas; por lo que **se impone revocar esta condena, en lo que a ella atañe.**

**Ante la prosperidad parcial del recurso** y por conocerse en grado jurisdiccional de **consulta** para Colpensiones, no hay lugar a condena en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial Medellín**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **adiciona** la parte resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario promovido por



**JORGE ALBERTO ACOSTA MONTOYA**, contra la **AFP Protección S.A. y Colpensiones**, para indicar la **AFP Protección S.A.**, debe **efectuar las restituciones ordenadas en favor de Colpensiones**, dentro de los **treinta (30) días siguientes** a la ejecutoria de esta sentencia. **Revoca la condena en costas en primera instancia a Colpensiones. En lo demás confirma.**

**Ante la prosperidad parcial del recurso** y por conocerse en grado jurisdiccional de **consulta** para Colpensiones, no hay lugar a condena en costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica a las partes por **EDICTO**, que se fijara por **secretaria por el término de un día**, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

**Los magistrados** (firmas escaneadas)

  
**LUZ AMPARO GÓMEZ ABISTIZABAL**  
Magistrada

  
**MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**  
Magistrada

  
**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**  
Magistrado