



SENTENCIA

PROCESO	Ordinario laboral
DEMANDANTE	Luís Fernando Acosta Toro
DEMANDADO	Colpensiones y Protección S.A.
RADICADO	05-001-31-05- 022-2019-00766
TEMA	Ineficacia de traslado
DECISIÓN	Adiciona y confirma sentencia

El veintidós (22) de febrero de dos mil veintitrés (2023), el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, integrada por los magistrados **HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ, CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA** y **GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**, quien actúa como ponente, previa deliberación del asunto, según consta en el ACTA **020** de discusión de proyectos, procede a dictar sentencia de segunda instancia dentro del proceso ordinario promovido por **LUÍS FERNANDO ACOSTA TORO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-** y la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A.**, con radicado **05-001-31-05-022-2019-00766**.

• **PRETENSIONES:**

La demandante pretende que se declare la nulidad o ineficacia del traslado que realizó al régimen de ahorro individual con solidaridad **PROTECCIÓN S.A.**, debiéndose tener válidamente afiliado a **Colpensiones**.

En consecuencia, se condene a **PROTECCIÓN S.A.** a trasladar el total del saldo existente en la cuenta de ahorro individual, incluyendo los rendimientos, bono pensional, gastos de administración y la totalidad de las cotizaciones efectuadas, sin descuento alguno, debiendo **COLPENSIONES**, recibirlo, sin solución de continuidad, junto con todos sus dineros. Y que condene a costas procesales.

• **HECHOS:**

Como presupuestos facticos de las pretensiones indica que nació el 5 de noviembre de 1959. Que se afilió al ISS en el mes de noviembre de 1979, cotizando con varios empleadores. Que debido a una asesoría recibida por parte de un asesor de PROTECCIÓN S.A., el cual le manifestó que se iba a terminar el ISS, se trasladó al fondo privado en el año 1994. Que nunca se le suministró otra asesoría. Que, conforme a la historia laboral, cuenta con 1.285,71 semanas cotizadas. Y que solicitó a COLPENSIONES, anular la afiliación al fondo privado, solicitud que fue negada.

- **CONTESTACIONES:**

- ✓ COLPENSIONES:

Manifestó en su contestación que no le consta ninguno de los hechos que van dirigidos en contra del fondo privado. Y que es cierto que solicitó la nulidad del traslado, la cual fue negada. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones y planteó varias excepciones de mérito.

- ✓ PROTECCIÓN S.A.:

Se pronunció frente a los hechos manifestando que es cierta la fecha de nacimiento, pero que no le consta la afiliación al ISS ni las cotizaciones por sus empleadores o vínculos laborales. Que no es cierto que al demandante no se le haya brindado la información necesaria para el traslado, toda vez que esta fue una asesoría amplia, correcta, clara, comprensible y suficiente. Que nunca se le omitió información al actor y que no es cierto que se la haya manifestado que el ISS se iba a acabar. Que muchos de los hechos son apreciaciones de la parte actora. Y no le consta las solicitudes elevadas a COLPENSIONES. Se opuso a todas las pretensiones y planteo varias excepciones de fondo.

- **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

El 09 de agosto de 2022, el Juzgado Vigésimosegundo Laboral del Circuito de Medellín, **DECLARÓ** la ineficacia del traslado que hizo el demandante el 16 de agosto de 1994, desde el régimen de prima media al régimen de ahorro individual administrado por PROTECCIÓN S.A., y de la continuidad en ese

régimen y administradora hasta la actualidad, luego del traslado entre AFP a ING, el 27 de agosto de 2008. Y dispuso que la parte actora ha estado vinculada siempre, sin solución de continuidad en el régimen de prima media, y en consecuencia, **CONDENÓ** a COLPENSIONES como actual administradora de ese régimen a tener a la parte demandante como su afiliada y consolidar en su historia laboral todo el tiempo servido o cotizado al sistema general de pensiones.

Como fundamento de su decisión expuso que la información debe de ser suficiente, amplia y oportuna exigida por la ley al momento de brindar la asesoría y durante toda la vinculación con ocasión a las prestaciones de las cuales se tenga derechos, para que los posibles afiliados tengan desde todas las perspectivas, juicios claros y objetivos para tomar una decisión, toda vez que, la escogencia del régimen pensional debe de realizarse de manera libre y voluntaria, pues de no ser así la afiliación quedará sin efecto alguno. Que las administradoras de fondos de pensiones son responsables ante los afiliados por cualquier infracción, error u omisión en el desarrollo de cualquier actividad administradora. Y que la prueba de la diligencia y cuidado incumbe al empleador, en este caso a PROTECCIÓN S.A., el cual no demostró haber cumplido con el deber de información exigido por la ley.

CONDENÓ a PROTECCIÓN S.A. como actual administradora de los recursos pensionales de la parte actora a trasladar a la ejecutoria del fallo, al régimen de prima media, todos los valores de la cuenta de ahorro individual de la actora que incluyen además de los aportes concretamente destinados a la cuenta de ahorro individual, los rendimientos. Y también **CONDENÓ** a PROTECCIÓN S.A. a devolver, dentro del mes siguiente a la ejecutoria del fallo, de su propio peculio y debidamente indexados, los valores de los aportes pensionales que recibió de la parte accionante o en su favor (como ella misma y como ING) destinados a cuotas o gastos de administración del artículo 20 de la Ley 100 de 1993, **CONDENANDO** a COLPENSIONES a recibir y/o a cobrar esos dineros.

DECLARÓ no probadas las excepciones propuestas.

Y, **CONDENÓ** en costas procesales a PROTECCIÓN S.A.

- **CONSULTA:**

Toda vez que la anterior decisión no fue apelada por ninguna de las partes, fue remitida a este Tribunal para ser revisada en **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** con ocasión de las condenas impuestas a COLPENSIONES.

- **ALEGATOS:**

- ✓ COLPENSIONES:

La entidad accionada a través de su apoderada judicial, solicitó que no se acogiera la sentencia de primera instancia, teniendo en cuenta lo estipulado en artículo 2 de la ley 797 de 2003, que habla sobre la prohibición establecida por la ley, por ende, la imposibilidad de trasladarse. Que la sentencia C-1024 de 2010 de la Corte Constitucional persigue como fin último la estabilidad financiera del sistema pensional y la materialización de los derechos de los afiliados al sistema general de seguridad social, la cual se puede poner en riesgo con la reactivación de la afiliación. Que si bien la parte actora basa sus pretensiones en la falta de información, recuerda que las cargas probatorias impuestas no estaban obligadas a la fecha de la afiliación de la parte actora, resultando una carga desproporcional, que va en detrimento de la confianza legítima, debiendo tener en cuenta lo manifestado en sentencia C-086 de 2016 y SL1689-2019, en lo que respecta a la carga dinámica de la prueba. Que se debe analizar todos los hechos al momento de proferir la sentencia. Que no se puede declarar la ineficacia, al no cumplirse por el transcurso del tiempo las expectativas de la parte actora. Que, si se decide confirmar la sentencia, no se puede condenar en costas a esta entidad, pues siempre actuó amparada por las características filosóficas de sus funciones, bajo los principios legales y la buena fe, haciendo uso la parte demandante de la libre elección consagrada en el artículo 13 de la ley 100 de 1993. Y que se debe confirmar la sentencia, en el sentido de condenar al fondo privado a entregar el total de los valores cotizados y depositados en la cuenta de ahorro individual, y cualquier otro concepto que se considere, debidamente indexado, con el fin de garantizar la sostenibilidad financiera del sistema.

CONSIDERACIONES

Los problemas jurídicos a resolver en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, será **i)** determinar si el acto jurídico de afiliación del señor LUÍS FERNANDO ACOSTA TORO a PROTECCIÓN S.A., fue válido, o si por el contrario es ineficaz; **ii)** consecuentemente si procede la declaratoria de la ineficacia, se deberá analizar los conceptos a devolver por el fondo privado; **iii)** Y, la operancia o no de la excepción de prescripción de la acción.

i. Acto jurídico de la afiliación y precedente jurisprudencial en materia de traslado de régimen pensional:

Para comenzar, esta Sala pasará hacer un recuento breve de la jurisprudencia de esa alta Corporación de Justicia, que estructura el tema.

Advierte la Corte que el traslado de régimen debe estar precedido de toda información relevante para la toma de la decisión. Que es necesario que el fondo de pensiones proporcione a quien pretenda captar como su afiliado, una información suficiente, completa y clara sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras. Que la figura de 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 de esta, que tiene como consecuencia no producir sus efectos propios. 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 en las que se sancionaba la falta de información relevante.

Más adelante la Corte Suprema de Justicia precisó que son deberes de las administradoras de pensiones, lo siguientes:

- (i) Brindar información en todas las etapas del proceso de afiliación, desde la antesala hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.
- (ii) La información debe ser completa y comprensible. Y,
- (iii) La información debe proporcionarse con prudencia, teniendo obligación de buen consejo, que puede llevar incluso a

desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.

Si bien los precedentes judiciales tenidos en cuenta por esta Sala corresponden a afiliados beneficiarios del régimen de transición, las razones que sustentan la ineficacia del traslado no tienen en cuenta esa circunstancia, pues el hecho determinante es la falta de información al afiliado.

Así las cosas, lo dicho anteriormente constituye sustento que permite deducir las siguientes reglas:

- (i) Las administradoras de pensiones tienen a su cargo la obligación de información de conformidad con lo establecido en el literal b del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.
- (ii) La información del traslado de régimen debe ser de transparencia máxima, detallada y documentada acerca de la incidencia que pueda tener frente a sus derechos prestacionales, de modo que no basta con explicar solo los beneficios que dispense el régimen al que pretende trasladarse, sino además el monto de la pensión que en cada uno de ellos proyecte la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión y obviamente la declaración de aceptación de esa situación. Y,
- (iii) La carga de la prueba de demostrar que se informó de forma detallada, clara y documentada recae en la administradora de fondos de pensiones.

De igual forma, la Corte Suprema de Justicia fijó unos grados de exigencia de la información, dependiendo de las normas vigentes para la fecha en que se efectúe el vínculo a las administradoras de pensiones, estableciendo en lo temporal los siguientes momentos:

- (i) Desde la fundación de las AFP.

(ii) Desde la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010 incorporado en el Decreto 2555 de 2010.

(iii) Y, a partir de la vigencia de la Ley 1748 de 2014, Decreto 2071 de 2015. y en la circular 16 de 2016, la cual entrega instrucciones generales para la remisión de información financiera para efectos de inspección, vigilancia y control.

La determinación a tomar, tiene como soporte en la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias 31314 y 31989 de 2008; 33083 de 2011; 12136 y 46292 de 2014; SL9519 de 2015; 47125, SL19447 y SL17595 de 2017; SL3496 y SL4989 de 2018; SL1421, SL1452, SL1688, SL4360 y SL4426 de 2019; STL 3716, STL4001, STL4084, SL2611, SL2877, SL4811 de 2020, SL1217, SL782 de 2021; y SL445 de 2022.

En el **caso objeto de estudio**, sobre los pormenores que rodearon el traslado del demandante, del interrogatorio de parte se desprende que para la empresa en que laboraba en el año de 1994, al ir un funcionario del fondo privado y manifestar que el ISS se iba a acabar, decidieron trasladar a todos los empleados a dicho fondo. Que no sabía que todo el dinero iba a una cuenta individual como tampoco los rendimientos que generaría. Que no le hablaron de la heredabilidad. Que no le informaron que pasaría con las semanas cotizadas al ISS. Que el traslado a ING fue muy similar al efectuado a PROTECCIÓN S.A. en donde el asesor ya tenía diligenciado el formulario con toda la documentación y proactivamente solo lo firmó. Que nunca existió una charla como un asesoramiento respecto a los traslados. Que en la etapa inicial si recibía los extractos por físico, pero ya no los recibe, y tampoco ha realizado una actualización de datos. Que no leyó en la totalidad los formularios de afiliación. Que no le informaron el derecho de retracto. Que tiene claridad de cómo operan los aportes voluntarios. Que nunca ha recibido una reasesoría pensional antes de cumplir los 52 años de edad. Y que se quiere trasladar a COLPENSIONES, por consejos que le han dado sus familiares cercanos.

Ahora, sobre la carga de la prueba es importante hacer la remisión a la sentencia SL4426-2019, donde la Corte expone los motivos por los cuales las administradoras deben demostrar que suministraron una información clara y transparente, lo que se explica desde la premisa que el afiliado presenta una afirmación indeterminada *-la de que no recibió información-* y es el fondo a

quien corresponde demostrar que cumplió con sus deberes en esa materia, aspecto en el que por demás está en una mejor posición de ilustrar por cuanto debe conservar en sus archivos la documentación que soporta el traslado. Así mismo, contrastando toda la jurisprudencia citada, debe decirse que la carga de la prueba recae en la administradora, puesto que, como entidad especializada, cuenta con los conocimientos para que a través de sus asesores hagan conocer a los afiliados que pretende captar los pormenores de sus situaciones pensionales y las consecuencias que trae elegir el Régimen al que le proponen afiliarse.

Se tiene que las afirmaciones realizadas por el demandante no fueron desvirtuadas procesalmente por PROTECCIÓN S.A., toda vez que, pese a que se anexó el documento visible de folio 66 de los anexos de la contestación de la demanda, esto es, el formulario de afiliación, mismo que el demandante suscribió, que permite pensar en un principio que sí existió una asesoría acerca de cuáles serían los efectos positivos o adversos de trasladarse de un régimen pensional a otro, lo cierto es que este documento no es prueba suficiente para determinar que efectivamente al accionante se le haya brindado una completa asesoría, acerca de cuáles serían los efectos positivos o adversos de trasladarse de un régimen pensional a otro.

Debe repetirse que la labor de los asesores de los fondos privados, en la etapa pre-negocial, anterior a la materialización del consentimiento, consistía en brindar una información transparente, completa, detallada y comprensible, puesto que, lo que se revisa es si la administradora de fondos de pensiones que pretendía captar al demandante como su afiliado cumplió con los imperativos profesionales de información.

Vale la pena manifestar que, por el hecho de que el demandante firmara el formulario de vinculación, donde se hace constar que la escogencia del régimen de ahorro individual se efectúa de forma “libre, espontánea y sin presiones”, no implica que conociera las consecuencias que conlleva el cambio de régimen pensional.

También es importante advertir, que, si bien la mayoría de los precedentes judiciales tenidos en cuenta por esta Sala corresponden a afiliados beneficiarios del régimen de transición, las razones que sustentan la ineficacia

del traslado no tienen en cuenta esta circunstancia, pues el hecho determinante es la falta de información al afiliado.

No puede pasar por alto esta Sala, que la ineficacia es una respuesta jurídica a la transgresión de un deber legal y ello implica, que el acto jurídico declarado ineficaz carezca de vida jurídica, y, por tanto, no produzca ningún efecto, por tal razón no es procedente analizar el caso de autos bajo lo dispuesto en el artículo 2 de la ley 797 de 2003 el cual modificó el literal E del artículo 13 de la ley 100 de 1993, en lo que respecta con el traslado de régimen cuando a un afiliado le faltaren 10 años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Con respecto a la información que se le debía brindar al demandante para la fecha de traslado, en las providencias SL1688-2019, SL4360-2019 y SL4426-2019, el Alto Tribunal fijó unos grados de exigencia de la información, dependiendo de las normas vigentes para la fecha en que se efectúe el vínculo, estableciendo en lo temporal los siguientes momentos: primer periodo, desde la fundación de las AFP; segundo momento, desde la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010; y tercer momento, a partir de la vigencia de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015.

En el caso sometido a estudio, el traslado al RAIS del actor fue el 16 de agosto de 1994, lo que se corresponde con el primer momento, ciclo para el cual según lo expresado en la sentencia SL-1452-2019, la obligación de la administradora privada demandada era la de brindar una información necesaria y transparente.

Sobre dichas obligaciones de las administradoras de pensiones, es bastante categórica la sentencia SL-782 de 2021, en donde la Corte Suprema de Justicia indicó que según su línea jurisprudencial se debe declarar la ineficacia cuando quiera que: *“...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.”

Se tiene entonces que, PROTECCIÓN S.A., no cumplió con la carga de probar el haber realizado en la etapa previa a la suscripción del formulario de afiliación, una asesoría lo suficientemente clara, detallada y concreta en relación con su situación particular, por tanto, debe concluirse que es desde allí que el traslado resulta ineficaz, generando como consecuencia que la afiliación válida es la efectuada al régimen de prima media, debiéndose en consecuencia **CONFIRMAR** la providencia de primera instancia, en tal sentido.

ii. Efectos de la ineficacia y conceptos a devolver por el fondo privado:

Con relación a los **VALORES A DEVOLVER POR EL FONDO PRIVADO**, la jurisprudencia ha indicado que debe darse aplicación al artículo 1746 del Código Civil que gobierna las restituciones mutuas en el régimen de nulidades, con la necesaria precisión de que al tratarse de un tema pensional, el juez del trabajo debe aplicar soluciones que compensen de manera satisfactoria el perjuicio que fue ocasionado a un afiliado por el cambio injusto de régimen pensional y ello implica que la AFP que dio lugar a ello, siempre y cuando se hayan generado las debidas cotizaciones, traslade a COLPENSIONES: (i) la totalidad del capital ahorrado, (ii) los rendimientos financieros obtenidos y (iii) los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos debieron ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES.

De igual forma, también debe sumarse que no puede verse afectada la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida, pues debe garantizarse que COLPENSIONES reciba una suma equivalente a la que hubiese generado con rendimientos financieros, en caso de que el demandante no se hubiese trasladado, y es claro que de acuerdo con la forma como se distribuyen las cotizaciones en el RAIS, parte de ellas se imputaron a gastos de administración, compañías aseguradoras y el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, sumas que como se dijo no puede ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que el demandante hubiere permanecido bajo la administración de COLPENSIONES.

Pues bien, conforme a los alegatos interpuestos, hay que anotar que la ineficacia es una respuesta jurídica a la transgresión de un deber legal y ello implica, que el acto jurídico declarado ineficaz carezca de vida jurídica, y, por tanto no produzca ningún efecto, lo cual fue precisado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL-4360 de 2019, en la que indicó 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.”*

Además, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3464 de 2019, señaló que *“La Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones”*.

Así pues, es necesario dejar algunos aspectos claros en lo referente a los conceptos que deben ser devueltos por las AFP del RAIS cuando se declara la ineficacia y en ese sentido esta Sala a partir del precedente jurisprudencial ha identificado los siguientes conceptos:

1. **Capital ahorrado:** Este concepto constituye el sustento financiero del pago de la prestación y conforme con lo dispuesto en el literal b) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993 debe ser trasladado cuando exista movilidad del RAIS al RPM¹.
2. **Rendimientos:** En igual sentido que el concepto anterior, soportan el pago de la pensión y se trasladan conforme a lo enseñado por el canon 113 ídem, destacando con respecto a estos como lo enseñara la Corte desde la sentencia 31989 de 2008, que su devolución se sustenta en

¹Se debe realizar su devolución conforme lo enseñado en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019 y CSJ SL4360-2019.

que el mayor valor de la cosa aprovecha al vendedor cuando la restitución se debe al incumplimiento del comprador².

3. Los **gastos de administración**³, concepto consagrado en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 y cuyo valor corresponde a 3 puntos de la cotización obrero patronal efectuada, la cual se destina al pago de seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, primas de seguros del Fogafín y los pagos correspondientes a la AFP por su gestión.

En lo referente al traslado de estos conceptos por parte de las administradoras del RAIS a **Colpensiones**, la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha encontrado 2 razones fundamentales para soportar esta orden: (i) la declaración de ineficacia implica que las administradoras del RAIS nunca debieron recibir estos beneficios⁴, (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 pensiones⁵.

Finalmente, en este aspecto se recuerda la necesidad que estos conceptos sean asumidos por la administradora con cargo a su propio patrimonio y debidamente indexados⁶.

4. **Los aportes al fondo de garantía de pensión mínima:** el pago de estos aportes propio del RAIS y consagrado en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 no encuentra un equivalente en el RPM, motivo por el cual esta Sala ha sostenido que al declararse la ineficacia los dineros aportados por el afiliado a este fondo deben ser devueltos al RPM bajo los lineamientos del artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 compilado en el DUR 1833 de 2016⁷.

²Se debe realizar su devolución conforme lo enseñado en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019 y CSJ SL4360-2019.

³ Se debe realizar la devolución de estos conceptos indexados conforme lo enseñado en las sentencias CSJ SL-3871-2021, CSJ SL-4062-2021 y CSJ 4063-2021.

⁴ Sentencia SL-4360-2019.

⁵ Sentencia SL-2877-2020.

⁶En este sentido se pueden leer las sentencias CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL 782-2021, CSJ SL 1187-2021 y CSJ SL 1197-2021.

⁷Respecto de este particular se puede consultar la sentencia SL 2877-2020, providencia en la cual la Corte Suprema de Justicia encontró procedente la devolución de los aportes al fondo de garantía de pensión mínima, máxime cuando estos recursos los manejan las administradoras de pensiones privadas en una subcuenta separada con el fin de financiar aquellas prestaciones.

Teniendo en cuenta lo anterior, al ser revisada la presente sentencia en grado jurisdiccional de consulta, y de acuerdo a la sostenibilidad financiera del sistema, **PROTECCIÓN S.A.** deberá devolver además de lo ordenado por el juez, lo destinado al **Fondo de Garantía de Pensión Mínima**, conforme a lo que dispone el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 compilado en el DUR 1833 de 2016, por lo que se deberá **ADICIONAR** la sentencia en lo que respecta a estos conceptos.

Conforme a las ordenes anteriores, no se puede pasar por alto las recientes providencias de la Corte Suprema de Justicia como lo son las sentencias SL-843-2022, SL-755-2022 y SL-756-2022, en donde se impone a las AFP privadas la obligación de que junto con las sumas objeto de traslado, se entregue información donde los conceptos trasladados aparezcan discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

Así pues, para esta Sala es válido que se exija una claridad en los valores y conceptos a devolver, por lo que se deberá **ADICIONAR** las condenas proferidas al fondo privado, para ordenarle que al momento de efectuar el traslado de los diferentes valores a COLPENSIONES, todos los conceptos aparezcan discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

iii. Excepción de prescripción de la acción.

En lo que tiene que ver con la excepción de **PRESCRIPCIÓN**, la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL-1688 de 2019, SL-373 de 2021 y SL-4062 de 2021, ha señalado que la prosperidad de la ineficacia es el resultado del incumplimiento de un elemento estructural del negocio, por lo que, al no haber producido efectos, el solo transcurso del tiempo no tiene la virtualidad de integrar los elementos omitidos, postura que comparte esta Sala por lo que debe decirse que no está llamada a prosperar; debiéndose dejar claro, en cuanto a los conceptos a devolver por el fondo privado, por tratarse de sumas que están llamadas a integrar el capital indispensable para la consolidación y financiación de la prestación y, en consecuencia, ligados de manera indisoluble con el estatus de pensionado, no pueden estar sometidos a

prescripción, tal y como lo señala la sentencia SL-1473 de 2021 de la Alta Corte.

Así las cosas, se **ADICIONARÁ** y **CONFIRMARÁ** la sentencia revisada en grado jurisdiccional de consulta.

Con los argumentos anteriores y atendiendo al principio de consonancia de que trata el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, esta Sala hizo un pronunciamiento implícito de las alegaciones presentadas.

Las costas procesales de la primera instancia como lo dijo el juez. En esta instancia no se causaron.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la sentencia de primera instancia en lo que tiene que ver con la declaración de la ineficacia del traslado efectuado al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por **PROTECCIÓN S.A.**

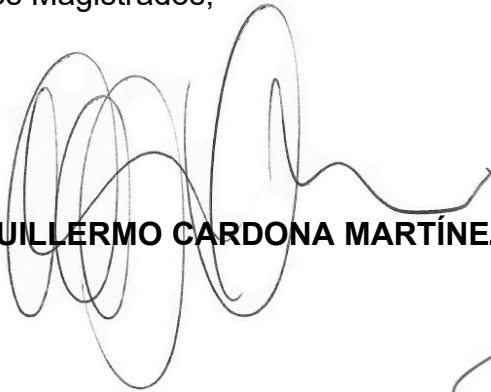
SEGUNDO: Se **ADICIONA** la sentencia de primera instancia, y se ordena a **PROTECCIÓN S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES** además de lo ordenado por el juez, lo destinado al **Fondo de Garantía de Pensión Mínima**, conforme a lo que dispone el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 compilado en el DUR 1833 de 2016.

TERCERO: Se **ADICIONA** la sentencia, y se **ORDENA** a **PROTECCIÓN S.A.**, que, al momento de cumplirse la orden de trasladar las sumas recibidas con motivo de la afiliación del demandante, estos conceptos deben aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

CUARTO: Las costas procesales, como se dejó dicho en la parte motiva de esta sentencia

Se notifica lo resuelto por **EDICTO**. De no ser susceptible del recurso extraordinario de casación se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados,



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ



SECRETARÍA SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Luís Fernando Acosta Toro
DEMANDADO	Colpensiones y Protección S.A.
RADICADO	05-001-31-05-022-2019-00766
DECISIÓN	Adiciona y confirma sentencia
MAGISTRADO PONENTE	Guillermo Cardona Martínez

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/147> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN
Fijado el 23 de febrero de 2023 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN
Se desfija el 23 de febrero de 2023 a la 5:00 pm


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO