



SENTENCIA

| | |
|------------|---------------------------------------|
| PROCESO | Ordinario laboral |
| DEMANDANTE | Olga Lucia Zea Restrepo |
| DEMANDADO | Colpensiones y Protección S.A. |
| RADICADO | 05-001-31-05-004-2019-00611 |
| TEMA | Ineficacia de traslado |
| DECISIÓN | Adiciona, revoca y confirma sentencia |

El trece (13) de abril 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 078** de discusión de proyectos, procede a dictar sentencia de segunda instancia dentro del proceso ordinario promovido por **OLGA LUCIA ZEA RESTREPO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-**, y la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A.**, con radicado **05-001-31-05-004-2019-00611**.

• **PRETENSIONES:**

La demandante pretende que se declare la ineficacia de la afiliación a **PROTECCIÓN S.A.**, debiéndose ordenar el regreso automático a **COLPENSIONES**.

Como consecuencia, se ordene a **PROTECCIÓN S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES**, todos los valores acreditados en la cuenta de ahorro individual, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses y rendimientos. Y que se condene en costas a las demandadas.

• **HECHOS:**

Como fundamento de sus pretensiones manifestó que inició su vida laboral desde el 27 de febrero de 1984, aportando al ISS. Que se afilió a PROTECCIÓN S.A. el 1° de junio de 2003, y se han realizado cotizaciones desde dicha fecha. Que solicitó el traslado a COLPENSIONES el 19 de junio de 2019, el cual fue negado. Que se le realizó una proyección pensional, siendo más favorable la pensión en el RPM. Que cuenta con 1.452.14 semanas cotizadas. Y que no está solicitando el traslado por carecer de validez el formulario de afiliación o por ser beneficiaria del régimen de transición, sino por la falta de información veraz y suficiente.

- **CONTESTACIONES:**

- ✓ COLPENSIONES:

Frente a las circunstancias fácticas planteadas en la demanda manifestó que es cierto donde inició su vida laboral. Que es cierto que realizó el traslado al fondo privado. Que es cierto que solicitó el regreso a COLPENSIONES, el cual no fue aceptado. Que no le constan las semanas cotizadas. Y los demás hechos son apreciaciones subjetivas de la parte actora. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones. Y presento varias excepciones de fondo.

- ✓ PROTECCIÓN S.A.:

Frente a los hechos manifestó que no le consta donde inició la vida laboral, ni la afiliación del ISS. Que es cierto que se trasladó al RAIS. Que no le consta las actuaciones adelantadas contra otra entidad. Que no le constan las semanas cotizadas. Y que algunos hechos son apreciaciones de la parte actora, y no le consta las apreciaciones realizadas por ésta. Se opuso a todas las pretensiones. Y presentó varias excepciones de mérito.

- **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

El 19 de octubre de 2022, el Juzgado Vigésimocuarto Laboral del Circuito de Medellín, **DECLARÓ** la ineficacia del traslado de la demandante del régimen de prima media al régimen de ahorro individual administrado por la sociedad PROTECCIÓN S.A. realizado en el año 2003.

Como argumento de su decisión expuso en síntesis que, no fue probado por parte del fondo privado el deber de información, de manera clara, completa y veraz de las implicaciones del traslado, y por tal razón, no puede catalogarse como un traslado libre, voluntario e informado.

CONDENÓ a PROTECCIÓN S.A. a que en el término improrrogable de un mes contado a partir de la ejecutoria de la sentencia, traslade a COLPENSIONES los saldos de la cuenta de ahorro individual, con los rendimientos financieros, bonos pensionales que se encuentren o no en la cuenta de ahorro individual, el porcentaje cobrado por comisiones, gastos de administración, las primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de la pensión mínima, descontados durante la permanencia del demandante a dicho fondo, con cargo a sus propios recursos, debidamente indexados.

Expresó que al momento de dar la orden los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, ingreso base de cotización, aportes y demás información relevante que los justifique y deberá normalizar la afiliación en el sistema de información de la administradora de fondos de pensiones –SIAFP.

ORDENÓ a COLPENSIONES a reactivar de manera inmediata la afiliación de la demandante al régimen de prima media, y a recibir la devolución de los dineros ordenados.

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

- **CONSULTA:**

Teniendo en cuenta que ninguna de las partes presentó recurso de apelación, fue enviado a este Tribunal para ser revisada la sentencia en **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**, con ocasión de las condenas impuestas a COLPENSIONES.

- **ALEGATOS:**

- ✓ COLPENSIONES:

La apoderada de la entidad en sus alegatos expuso que, COLPENSIONES, es un tercero ajeno al negocio jurídico del cual hoy se pretende su ineficacia, y es por ello que no debe verse perjudicado por el error en el cual incurrió la parte demandante. Que a lo largo del proceso se logró probar que la afiliación de la actora al fondo privado, fue a través de un acto libre y voluntario. Que no existieron vicios en el consentimiento como dolo, culpa ni fuerza. Que debe recordarse la restricción que existe del traslado faltando menos de 10 años para el cumplimiento de edad. Y que si se decide ratifica la ineficacia del traslado, la AFP debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, es decir, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, y es por tal razón que se debe realizar la devolución de todos los aportes en su totalidad, debidamente indexados, como lo ha expuesto la Corte Suprema de Justicia.

✓ DEMANDANTE:

La apoderada de la entidad, en sus alegatos de conclusión expresó que lo que se configura es una omisión en la afiliación, al no advertirle a la demandante las contingencias a que quedaba expuesta con dicho traslado, al no brindársele la información eficaz para tomar una decisión. Que la decisión de la actora fue tomada con una información insuficiente, siendo una asesoría general, precaria y no individual. Que, conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, se configura la causal del engaño, ya que no se recibió una previa asesoría a cerca de las ventajas y desventajas de abandonar el RPM, siendo catalogada como precaria. Por lo que solicita se confirme la sentencia de primera instancia.

CONSIDERACIONES

Los **problemas jurídicos** a resolver en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, será **i)** determinar si el acto jurídico de afiliación de la señora OLGA LUCIA ZEA RESTREPO 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*) la devolución o no del bono pensional; *iv*) 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 de la demandante, del interrogatorio de parte se desprende que su afiliación a PROTECCIÓN S.A. se debió a que iba a empezar un contrato de prestación de servicios con la UDEA, y esta universidad le sugirió que tenía que hacer la vinculación a pensiones con este fondo privado debido a la agilidad, siendo esta la sugerencia de la universidad. Que solo se le realizó un simple acto administrativo sin recibir asesoría alguna. Que la afiliación fue libre y voluntaria, pero bajo sugerencia de ellos. Que no tenía claridad que se estaba afiliando a un régimen privado. Que si recibe al correo los extractos de pensiones. Que recuerda si le informaron las características del RAIS, y recuerda que si le manifestaron que podría realzar aportes voluntarios. Que no le hablaron las diferencias entre los regímenes. Y que el principal motivo es tener una buena pensión para poder pagar su crédito hipotecario.

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 la demandante no fueron desvirtuadas procesalmente por PROTECCIÓN S.A., toda vez que, pese a que se anexó el documento visible de folios 27 de la contestación de la demanda, esto es, el formulario de afiliación, mismo que la 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 a la 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 a la demandante como su afiliada cumplió con los imperativos profesionales de información.

Vale la pena manifestar que, por el hecho de que la 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.

Se repite 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 a la 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 de la actora fue el 28 de abril de 2003, 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 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 la 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 la 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 a 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 que el mayor valor de la cosa aprovecha al vendedor cuando la restitución se debe al incumplimiento del comprador².

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.

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. 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.

Por lo anterior, al ser la presente sentencia revisada en grado jurisdiccional de consulta, y en resguardo del principio de la sostenibilidad financiera del sistema, **PROTECCIÓN S.A.**, además de lo ordenado la juez, deberá trasladar

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.

⁶ En 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.

⁷ Respecto 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.

también la **prima de reaseguro de Fogafín**, concepto debidamente **indexado** con cargo a sus propios recursos, debiéndose **ADICIONAR** la sentencia en tal sentido.

iii. Bono pensional.

En lo que respecta a la orden dada por la juez a PROTECCIÓN S.A. de devolver los bonos pensionales, se tiene pues que la redención normal del mismo fue para el 2 de marzo de 2023, fecha en la que la demandante cumplió los 60 años de edad; sin embargo, hay que tener en cuenta que, previo al pago del bono, debe surtir varias etapas, entre las que se encuentran la emisión, expedición y redención, siendo necesario precisar que, si bien la afiliación válida del actor es la efectuada al régimen de prima media, no hay lugar a la emisión del mismo, y en el caso tal de que se hubiere recibido anticipadamente, debe anularse y devolverse a la oficina de bonos pensionales, para realizar el trámite respectivo que haya lugar. Por tal razón dicha orden deberá **REVOCARSE**, para en su lugar indicar que en caso de que el mismo haya sido recibido anticipadamente se proceda a restituirlo a la oficina de bonos pensionales del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, para que esta entidad proceda con su anulación.

iv. 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 insoluble 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, REVOCARÁ 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 la 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 le **ORDENA** a **PROTECCIÓN S.A.** a trasladar además de lo ordenado por la juez, las **primas de seguros del Fogafín**, debidamente **indexados** con cargo a sus propios recursos.

TERCERO: Se **REVOCA** la orden dada a **PROTECCIÓN S.A.** respecto a la devolución del bono pensional conforme se dijo en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: En lo demás se **CONFIRMA** la sentencia de primera instancia.

QUINTO: Las costas procesales como se dejó dicho en la parte motiva de esta sentencia.

Rdo. 05-001-31-05-004-2019-00611
SA 315-22

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 | Olga Lucia Zea Restrepo |
| DEMANDADO | Colpensiones y Protección S.A. |
| RADICADO | 05-001-31-05- 004-2019-00611 |
| DECISIÓN | Adiciona, revoca 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/148> 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 14 de abril de 2023 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Se desfija el 14 de abril de 2023 a la 5:00pm


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO