

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### SALA DE DECISIÓN LABORAL

El diecinueve (19) de mayo de dos mil veintitres (2023), la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL del TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, procede a proferir sentencia de segunda instancia, en el presente proceso ordinario laboral promovido por el señor **GLORIA INÉS SÁNCHEZ VÁSQUEZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** (en adelante COLPENSIONES), la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** (en adelante PROTECCIÓN S.A), tramitado bajo el radicado No. 05001-31-05-019-2018-00083-01

#### AUTO

De conformidad con el último memorial de sustitución de poder, allegado vía correo electrónico por parte de la sociedad MUÑOZ ESCRUCERIA S.A.S. quien representa judicialmente los intereses de COLPENSIONES en este proceso, se procede a reconocer personería al abogado NESTOR EDUARDO PANTOJA GÓMEZ portador de la T.P. 285.587 del C. S. de la Judicatura, para que siga representando a COLPENSIONES en este proceso como apoderado sustituto.

El Magistrado del conocimiento, Dr. FRANCISCO ARANGO TORRES, declaró abierto el acto y previa deliberación sobre el asunto, la Sala adoptó el proyecto presentado por el ponente, el cual quedó concebido en los siguientes términos,

#### 1. ANTECEDENTES:

La demandante pretende con la presente acción judicial, entre otras pretensiones, que se declare la nulidad o ineficacia de su traslado al régimen pensional de ahorro individual con solidaridad (en adelante RAIS), ordenando su retorno al régimen pensional de prima media con prestación definida (en adelante RPM) administrado por Colpensiones.

Consecuencialmente solicita, que se le ordene a PROTECCIÓN S.A. trasladar con destino a COLPENSIONES, todos los dineros correspondientes a los saldos de su cuenta de ahorro individual, con sus respectivos rendimientos, cuotas de administración de reaseguramiento y demás.

**Como fundamento fáctico de sus pretensiones** en lo que para resolver en esta instancia interesa, relata la actora, que nació el 19 de junio de 1962, y que el 1 de junio de 2000, se afilió en calidad de trabajadora del sector privado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida a través del extinto Instituto de los Seguros Sociales, hoy COLPENSIONES.

Aduce que el 1 de marzo de 2001, a través del diligenciamiento del formulario de afiliación, se trasladó en forma efectiva al Régimen de Ahorro Individual a través de la AFP PROTECCIÓN S.A., en la que ha permanecido afiliado y con cotizaciones ininterrumpidas, y que PROTECCIÓN S.A, NO le garantizó el derecho a recibir información transparente, cierta, suficiente y oportuna de manera que no le quedara duda alguna sobre las condiciones en que se reconocería su derecho y que su mesada pensional sería sustancialmente diferente a la del Régimen de Prima Media.

Sostiene que la administradora de pensiones PROTECCIÓN S.A, NO garantizó el derecho de la señora GLORIA INES SANCHEZ VASQUEZ a recibir información transparente, cierta, suficiente y oportuna de manera que no le quedara duda alguna sobre las condiciones en que se reconocería su derecho y que su mesada pensional sería sustancialmente diferente a la del Régimen de Prima Media.

## **2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:**

El *a quo* despachó favorablemente las pretensiones de la demanda, declarando la ineficacia de la afiliación de la actora al RAIS administrado por PROTECCIÓN S.A., disponiendo que consecuentemente, para efectos pensionales a la actora se le debe tener como afiliada al régimen de prima media con prestación definida, desde su vinculación inicial al sistema de pensiones.

Seguidamente ordenó COLPENSIONES, aceptar el regreso o la afiliación de la demandante a esta entidad.

Igualmente condenó a la AFP PROTECCIÓN S.A., a trasladar los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, tales como cotizaciones obligatorias,

bonos pensionales, rendimientos, gastos de administración o comisiones u otra suma adicional, sin incluir los valores destinados a pago de seguros previsionales, con todos sus frutos e intereses, y a COLPENSIONES, a recibirlos para que su equivalente en semanas se refleje en la historia laboral de la demandante.

Finalmente condenó en costas a la AFP PROTECCIÓN S.A.

Para fulminar condena, el *a quo* argumentó que la Corte Suprema de Justicia tiene fijada una línea jurisprudencial sobre el tema de la afiliación a un régimen pensional que se sintetiza en la obligación de brindar una información completa, suficiente, idónea y comprensible sobre las características de los regímenes, determinando e informando la conveniencia e inconveniencia de uno y otro régimen y la carga de las AFP de demostrar que efectivamente entregó la debida información al afiliado al momento del traslado.

Seguidamente expuso que en el presente proceso no se probó por parte de la AFP demandada que haya cumplido con su deber legal de otorgar una explicación integral sobre la regulación de los regímenes pensionales, las ventajas y desventajas, resultando insuficiente como prueba de la existencia de ese consentimiento informado la suscripción del formulario de afiliación, por lo que consideró que existe mérito para acceder a las pretensiones y declarar la ineficacia del traslado de la demandante a PROTECCIÓN S.A en el año 1996.

Finalmente declaró que no prospera excepciones presentadas por las demandadas entre ellas la de prescripción.

### **3. DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN:**

La sentencia fue apelada por la apoderados de PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES.

#### **APELACIÓN DE PROTECCIÓN S.A.**

El apoderado de PROTECCIÓN S.A. interpone recurso de apelacion de manera parcial respecto del punto tres, solicitándole al Tribunal que revoque la condena referida a la orden de devolver a COLPENSIONES el valor que descontó PROTECCIÓN S.A. como cuotas de administración.

Aduce, que en este sentido debe acogerse Concepto de la Superintendencia Financiera del 17 de enero de 2020, en el que se indica que los valores a trasladar las AFP con destino a COLPENSIONES son los dineros de la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos, la garantía de pensión mínima, mas no lo descontado para gastos de administración y seguros previsionales, toda vez que estos conceptos tienen fundamento legal en el Art. 20 de la Ley 100 de 1993 y dichas sumas fueron destinados a mantener una cobertura integral a los riesgos de invalidez y muerte de la demandante como lo manifestó el señor Juez, sumas que fueron entregadas a un tercero ajeno a esta relación, por lo que solicita mantener esta decisión del juez.

Precisa que la única modificación que solicita de la sentencia de primera instancia es la de las cuotas de administración, toda vez que dichas sumas fueron descontadas para cubrir unos gastos de administración que le rehtarón a la demandante un incremento en su patrimonio, por lo que la administración ha sido conforme a derecho, por lo que solicita la Tribunal revocar este punto de la sentencia de primera instancia.

### **APELACIÓN DE COLPENSIONES.**

La apoderada de COLPENSIONES Interpone recurso de apelación solicitando que se revoque la sentencia de primera instancia indicando que esta, el impacto monetario que acarrea el traslado de régimen, no puede ser la causa que lleve a declarar la ineficacia del negocio jurídico o s disparidad en cifras, pues esto no es habilitante para que prospere una demanda de nulidad o ineficacia.

Aduce que llama la atención de la Sala manifestando que la carga de la prueba no se puede trasladar de manera absoluta a los fondos de pensiones, al ser el formulario de afiliación un negocio jurídico que involucra el consentimiento de dos voluntades, sin que se pueda aceptar que los afiliados tengan una actitud cien por ciento pasiva a los movimientos, rendimientos y utilidades de su dinero. No es admisible que en un derecho tan trascendental como es la pensión, solo diez años después se pretenda información al respecto.

Finalmente solicita, que en caso que la sentencia de primera instancia sea confirmada, conforme la jurisprudencia de la SCL de la CSJ, se ordene el traslado de las cuotas o gastos de administración, aportes al fondo de pensión de garantía mínima, e incluso los seguros porque de esta manera se garantiza el financiamiento de la futura pensión, en tanto tales conceptos no se pueden compensar con los rendimientos financieros,

porque no hacen parte del fondo sino del demandante y dicho pago se debe realizar como sanción al fondo privado por generar la ineficacia.

#### **4. DE LOS ALEGATOS EN ESTÁ INSTANCIA.**

Corrido el traslado para alegar en esta instancia, los apoderados judiciales de PROTECCIÓN S.A., y de COLPENSIONES, allegaron escrito de alegatos, en los que señalaron resumidamente lo siguiente:

##### **ALEGATOS DE PROTECCIÓN S.A.**

Con el fin de que sean consideradas al momento de tomar una decisión, me permito hacer referencia a las precisiones efectuadas por la Superintendencia Financiera de Colombia mediante concepto con radicado No. 2019152169-003-000, del día 17 de enero de 2020, en el que emitió su pronunciamiento frente a los interrogantes planteados por ASOFONDOS sobre la declaratoria de ineficacia o nulidad de traslado y sus consecuencias, indicando en dicho concepto que no hay lugar a trasladar sumas adicionales con destino a Colpensiones, pues esto quebrantaría el principio de sostenibilidad financiera, pues, lo que corresponde a seguros previsionales y reaseguro fueron destinados a terceros ajenos al conflicto para que se mantuvieran cubiertos los riesgos de invalidez y muerte, lo mismo que sucede frente a los gastos de administración, pero sobre este asunto el juez de primera instancia consideró que debían ser devueltos, no siendo preciso, pues dicho descuento tiene fundamento en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, emolumento que se destinó a cubrir los gastos que generó la administración de los recursos pensionales de la actora y los cuales fueron gestionados eficientemente por mi representada, tanto es así que se aumentó su patrimonio económico.

Ahora bien, en el caso de que la delegatura determine que la sentencia emitida el 20 de octubre de 2020 por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín debe ser confirmada, le solicito muy respetuosamente al Honorable Tribunal, atender lo indicado por la Superintendencia Financiera de Colombia en el concepto referido anteriormente.

No resulta viable el traslado de sumas diferentes a los aportes y sus rendimientos tales como comisión de administración, aquellas asociadas con las primas previsionales y de reaseguro pues considera que, frente a la comisión de administración, esta se justifica en la medida en que, al ser los fondos de pensiones obligatorios patrimonios

autónomos integrados por las cuentas de ahorro individual de los afiliados que son independientes al patrimonio de la administradora, esta ha desplegado una serie de actividades para su conservación, entre otras: **(i)** la elección adecuada de los instrumentos financieros en que se invierten los recursos con el fin de obtener rendimientos en las condiciones y con sujeción a los límites que para el efecto establece el Gobierno Nacional y que hoy se encuentra recogido en el Decreto 2555 de 2010; **(ii)** la valoración diaria de la unidad que compone dichos patrimonios autónomos, en cumplimiento de lo establecido en el Capítulo I de la Circular Externa 100 de 1995 expedida por esta Superintendencia. **(iii)** Y, en caso de no generarse la rentabilidad mínima exigida en el artículo 101 de la Ley 100 de 1993, proceder a responder con su propio patrimonio y con la reserva de estabilización que corresponde al 1% del valor del fondo administrado, que debe estar invertida en las mismas condiciones que el correspondiente fondo, evitando así, perjuicios para los afiliados.

Así mismo, los recursos destinados para el pago de primas previsionales para la asunción de los riesgos de invalidez y sobrevivencia, cumplieron con su finalidad y, por lo tanto, no fueron administrados por la Administradora, sino que, por el contrario, fueron entregados mes a mes a las aseguradoras en cumplimiento de unas obligaciones contractuales, con el fin de asegurar la cobertura contra los riesgos anteriormente descritos.

## **ALEGATOS DE COLPENSIONES.**

Solicito a los honorables magistrados revisar la sentencia de primera instancia, toda vez que una sentencia favorable a los intereses del demandante viola la Constitución Política de Colombia y además desconoce el principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones - Art. 48 de la Constitución Política, adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, ya que una declaración injustificada de la ineficacia del traslado como lo sería en este caso, pone en peligro el derecho fundamental a la seguridad social de los demás afiliados, pues este tipo de decisiones tienen un gran impacto fiscal, lo cual se podría traducir en la descapitalización del régimen de prima media, pues personas que no contribuyeron a su formación, vienen a último momento a beneficiarse de un ahorro comunitario, accediendo a una pensión, cuyo pago desfinancia el sistema. Sobre este tema ya se ha pronunciado ampliamente la Corte en sentencias tales como la SU 130/2013, en la C-789/2002 y C-1024/2004, en donde se indicó que solo las personas que sean beneficiarias del régimen de transición por tiempo de servicios cotizados al 01/04/1994, podrían trasladarse al RPM

en cualquier tiempo, en este sentido solicito muy respetuosamente sea revocada la sentencia de primera instancia.

Igualmente la administradora debe devolver al sistema la totalidad de los valores que haya recibido en razón de la afiliación, "...como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado...". En tanto que "...al haber sido una conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C..." (Sentencia de 8 de septiembre de 2008, Radicado 31.989).

#### **5. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:**

El problema jurídico a resolver se circunscribe a establecer si la afiliación del demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad es ineficaz y de serlo, en qué términos y condiciones se debe realizar el traslado a COLPENSIONES del importe de las cotizaciones efectuadas en el RAIS por el demandante.

Tramitado el proceso en legal forma y por ser competente esta Corporación Judicial para conocer de la APELACIÓN y de la CONSULTA de la sentencia, conforme a lo dispuesto en los artículos 10 y 14 de la Ley 1149 de 2007, se pasa a resolver, previas las siguientes,

#### **6. CONSIDERACIONES:**

De conformidad con lo dispuesto el art. 14 de la Ley 1149 de 2007 además de resolverse las apelaciones de PROTECCIÓN S.A. y de COLPENSIONES, se consultará la sentencia en favor de está última entidad por haberle resultado adversa, por lo que, la legalidad del fallo será estudiada en su integridad.

Primeramente, es necesario manifestar que el traslado o afiliación a los distintos regímenes pensionales la establece el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, disponiéndose además en los Arts. 60 y 114 de esta ley, como en los arts. 10, 12 y 15 del Decreto 720 de 1994 vigente para la época del traslado de la demandante, que el

traslado de régimen pensional debe partir de la cabal y completa asesoría que lleve a un asegurado a tomar una decisión responsable e informada, asesoría que ha de entenderse pedagógica, es decir, realmente entendible para cada persona conforme a su grado de cultura y su situación particular, pues los casos no presentan las mismas características o condiciones.

La jurisprudencia de la SCL de la Corte Suprema de Justicia, a partir de la sentencia SL12136-2014 del 03 de septiembre de 2014, abandonando el concepto de **nulidad** del traslado, precisó que la omisión en la debida asesoría de las AFP al momento del referido traslado lo convierte en **ineficaz**, por violentar la exigencia del literal b) del artículo 13 de Ley 100 de 1993, sobre la obligatoriedad de que tal manifestación de traslado fuera libre y voluntaria y contempló, que de no ser así, la afiliación respectiva quedaría sin efecto y podría realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

Tal posición, que constituye a la fecha la línea jurisprudencial de la SCL de la Corte Suprema de Justicia sobre dicho tema, ha sido ratificada de manera reiterada en todos los pronunciamientos emanados de dicha corporación, como en las sentencias SL1688-2019 y SL1689-2019, ambas proferidas el 8 de mayo de 2019, en las que, además la Corte fijó unas conclusiones jurisprudenciales en torno al tema de la ineficacia o nulidad de traslado de régimen, las que se resumen de la siguiente manera:

1. Las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a las afiliadas o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. primeramente, con un deber de información necesaria (en vigencia del decreto 663 de 1993), luego de asesoría y buen consejo (en vigencia de la Ley 1328 de 2009 y el decreto 2241 de 2010), y finalmente de doble asesoría (en vigencia de la Ley 1748 de 2014 y el decreto 2071 de 2015)
2. La simple constancia del consentimiento informado vertido en el formulario de afiliación, es insuficiente para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acredita un consentimiento, pero no que haya sido informado.
3. La carga de la prueba de demostrar que el afiliado recibió la información debida, veraz y suficiente cuando se afilió, le corresponde a la AFP.
4. El precedente de la CSJ en torno a la ineficacia del traslado no aplica sólo a los casos en que el afiliado se cambia de régimen pensional a pesar de tener consolidado un derecho pensional, o contar con una expectativa pensional o



derecho a la transición del art. 36 de la ley 100 de 1993, sino en todos los casos de incumplimiento del deber de información.

En el presente asunto, está probado, que la actora, estando afiliada a COLPENSIONES, según se observa en certificados cetiles que milita a folios 21 del plenario, se afilió a la administradora del RAIS PROTECCIÓN S.A. el 02 de marzo de 2001 como se advierte en el formulario de afiliación a dicho fondo que milita a folio 31 del expediente.

Sobre el deber de información antes citado, escuchado el interrogatorio de parte que fue absuelto por el demandante, el cual se encuentra grabado a partir del minuto 0030:00 del video de la audiencia de conciliación y trámite (documento VIDEOS Y ACTA ), no se advierte que, esta haya confesado que al momento de su traslado de régimen se le ilustró sobre aspectos neurálgicos de los regímenes pensionales, como lo son las características de uno y otro régimen pensional, los requisitos para acceder a las prestaciones económicas en cada uno de ellos, la forma de liquidación de la mesada pensional en cada régimen, la oportunidad de trasladarse entre regímenes y entre administradoras y los términos para ello, entre otros aspectos que resultan necesarios para considerarse que se otorgó una información completa, comprensible y suficiente.

Ahora, conforme lo señaló el *a quo*, para probar dicha asesoría, no basta la firma del formulario con la inscripción pre impresa sobre que el traslado fue voluntario, sino que se requiere que se pruebe que en realidad esa voluntad obedeció al suministro de una debida asesoría, para acreditar que el traslado se realizó con pleno conocimiento informado, lo cual no probó la AFP, siendo su carga, como ya lo ha establecido la jurisprudencia especializada, por lo que habrá de confirmarse en esta instancia la decisión de el *a quo* de declarar ineficaz el traslado de régimen pensional realizado por el demandante en el año 1995 cuando se trasladó del RPM administrado en ese momento por CAJANAL hoy UGPP a la AFP PROTECCIÓN S.A.

De otra parte, en lo referente a las **sumas que deben ser devueltas** a COLPENSIONES, encuentra la Sala que la orden impartida por el *a quo*, no se encuentra acorde con la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en dicha materia, pues excluyó el rubro de pago de primas de seguros previsionales. La citada Corte ha precisado, que la devolución que deben realizar las AFP a COLPENSIONES debe incluir la totalidad del dinero existente en la cuenta de ahorro pensional dla actora, es decir las cotizaciones allí depositadas

con sus rendimientos o intereses, así como los gastos o cuotas de administración incluido el porcentaje de los seguros previsionales, reaseguro de Fogafín, y fondo de garantía de pensión mínima, es decir el 100% del valor de las cotizaciones, sin descuento de ninguna índole, pues al declararse la ineficacia del acto de traslado, **ningún efecto jurídico puede derivarse de este** y por tanto, deben reintegrarse a COLPENSIONES, la totalidad de las sumas que hubiese recibido la AFP demandada como cotización del demandante, como lo ha señalado de manera reiterada la SCL de la CSJ en sentencias CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018 y CSJ SL1421-2019.

Ha explicado la Corte Suprema de Justicia que las consecuencias prácticas de la ineficacia son idénticas a las de la nulidad, señalando la Sala Civil de la alta Corporación que: *«cualquiera sea la forma en que se haya declarado la ineficacia jurídica (entendida en su acepción general), bien porque falte uno de sus requisitos estructurales, o porque adolezca de defectos o vicios que lo invalidan, o porque una disposición legal específica prevea una circunstancia que lo vuelva ineficaz, la consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás»* (CSJ SC3201-2018).

En este orden de ideas, como lo dispone el art. 1746 del C.C., norma que regula las restituciones mutuas en el régimen de nulidades: *“La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo”*.

En este sentido se pronunció igualmente la SCL de la CSJ, sentencia 31989 de 8 de septiembre de 2008 y lo reiteró en sentencias SL4964-2018, SL4989-2018, SL1421-2019 y SL1688-2019, en la que precisó:

*“La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación dlla actora, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.*

*“Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.*

*“Las consecuencias de la nulidad no pueden ser extendidos a terceros, en este caso, a la administradora del régimen de prima media en el que se hallaba la actora antes de producirse la vinculación cuya nulidad se declara, de modo que no debe*

*asumir por el sistema de pensiones sanciones derivadas de la mora en el pago íntegro del derecho pensional, obligaciones por las que sólo ha de responder a partir de cuándo le sean trasladados los recursos para financiar la deuda pensional por parte de la entidad aquí demandada.”*

Asimismo, al tratarse de la declaratoria de un acto ineficaz que acarrea los mismos efectos de uno nulo, no es dable concebir, so pretexto del principio de la buena fe **o de una buena gestión en la administración del bien**, que dichas sumas queden por fuera de las restituciones, de un lado, porque se trata de rubros que pertenecen al régimen de prima media con prestación definida, y por ello son necesarios para su funcionamiento, y por otro, porque es la indebida actuación por parte de la AFP demandada, al no proveer la información clara, completa y comprensible a través de sus asesores, la que acarrea como consecuencia, además del hecho de generar la declaratoria de ineficacia, que deban asumir con su patrimonio los perjuicios que se ocasionen a los afiliados y las sumas sufragadas a terceros, como lo son las aseguradoras previsionales, ello con base en los artículos 2.2.7.4.1 y 2.2.7.4.3 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016, que compiló los artículos 10 y 12 del Decreto 720 de 1994.

Por las razones anteriormente expuestas, la decisión de primera instancia, será adicionada en el sentido que PROTECCIÓN S.A., debe devolver a Colpensiones la totalidad del dinero existente en la cuenta de ahorro pensional de la actora, es decir las cotizaciones allí depositadas con sus rendimientos o intereses, así como los gastos o cuotas de administración incluido el porcentaje de los seguros previsionales, reaseguro de Fogafín, y fondo de garantía de pensión mínima, es decir el 100% del valor de las cotizaciones, sin descuento de ninguna índole.

En lo que tiene que ver con la orden del *a quo*, de reintegrar a COLPENSIONES el bono pensional que se pudiera haberse pagado a favor del actor, tal decisión resulta desacertada, toda vez que al ser ineficaz la afiliación del demandante al RAIS, no se origina el derecho a bono pensional, al menos el tipo A, y por tal razón, si el referido bono fue pagado se debe efectuar la devolución al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, y no a COLPENSIONES, por lo que tal orden será precisada.

En cuanto a la excepción de PRESCRIPCIÓN formulada por las demandadas al dar respuesta a la demanda, se tiene que, bajo la óptica jurisprudencial de la ineficacia del traslado de régimen introducido por la SCL de la CSJ, al concluirse que el acto jurídico de traslado de régimen nunca nació a la vida jurídica, no es procedente aplicar la

prescripción, conforme puntualmente lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL1689-2019, proferida el 8 de mayo de 2019.

De otra parte, se afirma en los alegatos de COLPENSIONES, que la declaración de ineficacia del traslado del demandante al RAIS, y la reactivación la afiliación al RPM, atenta contra el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional colombiano establecida en el artículo 48 de la Constitución Política, adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, por la inexistencia de equivalencia entre los valores recibidos y los valores requeridos para el posterior reconocimiento y pago de la pensión de vejez de la demandante.

Respecto del anterior argumento, se ha de manifestar, que para efecto de declarar la ineficacia del traslado del demandante al RAIS, no es jurídicamente viable tener en cuenta el principio antes citado, pues, desde que el actor estuvo afiliado al RPM era beneficiario de las prerrogativas de este régimen pensional, conforme lo disponía la legislación, y por ello no es posible desconocer los derechos que tiene conforme las norma legales vigentes, so pretexto de someterse al principio de la sostenibilidad financiera del sistema pensional colombiano, principio al que quien se debe someter es el legislador al realizar las reformas pensionales, no que el juez para desconocer derechos ya legislados.

Pero es más, eventualmente pudiera suceder que un afiliado al RPM, fallezca sin que tengan beneficiarios que legalmente puedan acceder a las prestaciones de sobrevivientes, caso en el cual los dineros de sus cotizaciones, quedan en el fondo común de COLPENSIONES. También puede ocurrir que el afiliado no alcance a obtener la pensión de vejez, sino la indemnización sustitutiva, la que es evidentemente inferior al monto de las cotizaciones con sus rendimientos. Igualmente puede suceder que el afiliado alcance a obtener la pensión de vejez, y fallezca sin tener beneficiarios de una pensión de sobrevivientes, y los dineros con los que contribuyó al fondo común no se hayan agotado, caso en el cual el saldo no utilizado queda perteneciendo al fondo común, lo que no pasa en el RAIS, pues los dineros deben ser entregados a los herederos.

Conforme a las razones fácticas, probatorias y de derecho expuestas en precedencia, la sentencia consultada será CONFIRMADA, ADICIONADA y MODIFICADA en los términos anteriormente expuestos.

COSTAS en esta instancia a cargo de PROTECCIÓN S.A por haber salido vencida en el recurso de apelación interpuesto. Las agencias en derecho, conforme al Nral. 3 del Artículo 366 del CGP, las estima el ponente en la suma de \$1.160.000.

## 7. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 20 de octubre de 2020 proferida el JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en el proceso ordinario laboral promovido por el **GLORIA INÉS SÁNCHEZ VÁSQUEZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES**, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, ADICIONÁNDOLA en el sentido que PROTECCIÓN S.A., debe devolver a Colpensiones la totalidad del dinero existente en la cuenta de ahorro pensional de la actora, es decir las cotizaciones allí depositadas con sus rendimientos o intereses, así como los gastos o cuotas de administración incluido el porcentaje de los seguros previsionales, reaseguro de Fogafín, y fondo de garantía de pensión mínima, es decir el 100% del valor de las cotizaciones, sin descuento de ninguna índole.

**SEGUNDO: MODIFICAR** la sentencia de primera instancia, en el sentido que en el evento que se hubiese pagado bono pensional tipo A, a favor de la demandante, la devolución del importe del mismo, debe efectuarse al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, y no a COLPENSIONES.

**TERCERO: COSTAS** en esta instancia a favor de la demandante y a cargo de PROTECCIÓN S.A. Las agencias en derecho, las estima el ponente en la suma de \$1.160.000.

La anterior sentencia se notifica a las partes en EDICTO.

Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de esta diligencia se declara culminada, y se firma por quienes en ella han intervenido, los magistrados,

**Firmado Por:**

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

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

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **cb92348fe8bc8751b31c212e22edde0d5fdcc20f92966442be167c2f841b359a**

Documento generado en 19/05/2023 02:45:58 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**