



República de Colombia



Sala Quinta de Decisión Laboral

**LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**  
**Magistrada Ponente**

**REFERENCIA:** PROCESO ORDINARIO LABORAL - **SENTENCIA**  
**RADICACIÓN.** 05001 31 05 **015 2022 00060** 01  
**DEMANDANTE:** BEATRIZ HELENA GALEANO CALLE  
**DEMANDADAS:** ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -  
COLPENSIONES y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE  
PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN SA

Medellín, siete (7) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

En la fecha, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 13 de la Ley 2213 de 2022, se reunió la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los Magistrados **SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN y LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**, quien actúa como ponente, con la finalidad de resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de Colpensiones y el grado jurisdiccional de consulta en favor de éste último, respecto de la sentencia proferida el 27 de enero de 2023, por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Medellín.

**I. ANTECEDENTES**

Pretende la demandante que se declare la ineficacia de la afiliación al RAIS, su retorno y activación al RPMPD administrado por Colpensiones y, en consecuencia, se ordene a Protección trasladar a Colpensiones todos los saldos existentes en la cuenta de ahorro individual de la actora, incluyendo los rendimientos financieros y cuotas de administración. Se condene a Colpensiones al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, los intereses moratorios y las costas del proceso (pág. 5 arch. 01, C01).

Como fundamento relevante de sus pretensiones, expuso que nació el 1º de junio de 1963 y en la actualidad tiene 58 años de edad; que se afilió inicialmente a Colpensiones y a la entrada en vigencia del SGP fue visitado por un promotor de Protección, quien sin brindarle una asesoría completa, amplia y

suficiente, lo convenció de trasladarse al RAIS, pero que nunca le explicaron que la pensión se obtenía por capital, los requisitos para una pensión anticipada, la garantía de pensión mínima y cuándo operaba, así como tampoco los factores que influyen para establecer el monto de la pensión como expectativa de vida propia y de los beneficiarios; que solicitó a Colpensiones su retorno al RPMPD y el reconocimiento de la pensión de vejez, la cual le fue negada (págs. 3 a 4 arch. 01, C01).

## II. TRÁMITE PROCESAL

La demanda se admitió mediante auto del 7 de abril de 2022 y se ordenó la notificación y traslado a las demandadas (arch. 04 C01) quienes dieron respuesta, en término oportuno.

**Colpensiones** se opuso a todas y cada una de las pretensiones, indicó que el acto por medio del cual se produjo el traslado de régimen se encuentra ajustado a derecho, es válido y ha surtido plenos efectos jurídicos, lo que conlleva a concluir que la afiliación en su momento con el ISS, hoy Colpensiones, tuvo solución de continuidad, y tiene como implicación que no hay lugar a la devolución de cotizaciones y rendimientos por parte de la AFP, impidiendo que Colpensiones esté llamada a reactivar la afiliación y recibir los aportes de la actora; propuso excepciones de mérito que denominó aspectos legales y financieros que impiden el retorno de la demandante al RPMPD, improcedencia de traslado de régimen pensional cuando quien demanda se encuentra pensionado, inexistencia de la obligación de reconocer y pagar pensión de vejez, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, prescripción y/o caducidad de la acción, imposibilidad de condena en costas, (arch. 11 ídem).

**Protección** se opuso a todas y cada una de las pretensiones, argumentando que a la demandante se le suministró información adecuada, suficiente, clara, comprensible, detallada, precisa y cierta, por lo cual, el formulario de afiliación fue suscrito de manera libre y voluntaria; formuló las excepciones de mérito denominadas inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del sistema general de pensiones, reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP; inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la

afiliación por falta de causa e inexistencia de la obligación de devolver la prima del seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe (arch. 10 *idem*).

La **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado** y la **Procuraduría General de la Nación**, a pesar de haber sido legalmente notificadas acerca de la existencia del presente proceso, guardaron silencio (arch. 5 y 9 *idem*).

### III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 15 Laboral del Circuito de Medellín, en audiencia celebrada el 27 de enero de 2023, profirió sentencia en la que declaró la ineficacia del traslado de la demandante al RAIS a través de la AFP Protección, y que siempre estuvo válidamente afiliada al RPMPD; en consecuencia, condenó a Protección a trasladar a Colpensiones dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la providencia, las sumas que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la actora, esto es, las respectivas cotizaciones más los rendimientos financieros, sin incluir otros conceptos.

Ordenó a Colpensiones recibir tales dineros y reactivar la vinculación de la demandante en el RPMPD sin solución de continuidad; y que una vez reciba dichos dineros proceda a reconocer y pagar la pensión de vejez, la cual deberá ser liquidada por dicha administradora teniendo en cuenta hasta la última semana de cotización y con los parámetros establecidos en el artículo 21 y 34 de la Ley 100 de 1993, con disfrute de la mesada pensional a partir de la fecha de la última cotización efectuada. Declaró no probada la excepción de prescripción y las demás implícitamente resueltas, e impuso costas a cargo de la AFP y a favor de la demandante.

En síntesis, consideró que conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de obligatoria observancia, el deber de información está radicado en cabeza de las AFP desde la creación de la Ley 100 de 1993 y ha evolucionado con el paso del tiempo; que si bien la escogencia de régimen es libre y voluntaria, la firma del formulario de afiliación y los comunicados de prensa son insuficientes para dar por demostrado el cumplimiento del deber de un consentimiento informado, pues debían darse a conocer las características de los dos regímenes, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y

consecuencias que podía acarrear el traslado, invirtiéndose la carga de la prueba a favor del afiliado. Indicó que la ineficacia conlleva a que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes del acto jurídico ineficaz, por lo que la AFP debe devolver exclusivamente las cotizaciones y rendimientos, con destino a Colpensiones; y que, la demandante cumplió los 57 años edad en el año 2020 y cotizó un total de 1386.14 semanas hasta el mes de marzo de 2022, cumpliendo los requisitos necesarios del artículo 9º de la Ley 797 de 2003, y dado que no existe prueba que la demandante se haya retirado del sistema, Colpensiones deberá liquidar la mesada pensional a la actora de conformidad con los artículos 21 y 34 de la Ley 100 de 1993, sobre 13 mesadas al año, sin que opere el fenómeno jurídico de la prescripción (arch. 21 y 22 C01).

#### **IV. RECURSOS DE APELACIÓN**

**Colpensiones** manifiesta su inconformidad de manera parcial, solicitando que se modifique la decisión de primera instancia y en su lugar se ordene a la AFP demandada devolver todos y cada uno de los valores que hubiera recibido con motivo de la afiliación de la demandante, como son sumas de las aseguradoras, cuotas de administración, descuentos del FGPM y las primas de seguros de invalidez y sobrevivientes, con base en que el inciso 2º del artículo 20 de la Ley 100 de 1993, como fuese modificado por el artículo 7 de la Ley 797 de 2003, el cual establece la distribución de los porcentajes de la cotización de los afiliados al RAIS.

Esos dineros conjuntamente con sus rendimientos, generan un enriquecimiento sin justa causa a su favor y en desmedro de Colpensiones, pues ella nunca tuvo en su haber desde la selección inicial de la afiliación al RAIS por parte del afiliado, la destinación de administración de estas sumas dinerarias, las cuales les hubieran servido a efectos de capitalizar el fondo de naturaleza común.

#### **V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA**

Recibidas las diligencias en esta Corporación, mediante auto del 4 de mayo de 2023 se admitió el recurso impetrado, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones y, conforme a lo normado en el art. 13 de la Ley 2213 de 2022, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar (arch. 2 C02).

La parte demandante solicita se confirme la decisión de instancia, en la medida que la AFP del RAIS no le suministró una asesoría clara, completa y eficiente, la cual le permitiera tomar una decisión consiente sobre las implicaciones de su traslado (arch. 4 C02).

Colpensiones por su parte solicita se revoque la sentencia, toda vez que, la asesoría brindada por la AFP debe restringirse a informar al afiliado de todas y cada una de las características del RAIS frente al RPM, además de su solidez financiera (art. 97 del Decreto 663/1993 y sus modificaciones), sin que dicha información pueda analizarse desde la óptica de un buen o mal consejo, pues ello implicaría usurpar la voluntad del afiliado, única persona que después de conocer las características del régimen podrá sopesar si la escogencia del RAIS resulta adecuada y atractiva para el fortalecimiento de su vida, pues al gozar de capacidad de ejercicio, quien celebra el contrato de afiliación está en condiciones de entender las incidencias de la escogencia a partir de la información que ha recibido (arch. 3 C02).

## **VI. ACLARACIÓN PREVIA**

Resulta necesario aclarar que, la suscrita Magistrada Ponente no comparte las consideraciones reiteradas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales, razón por la cual, había adoptado decisiones apartándose razonadamente del criterio de la alta Corporación, en particular del vertido en providencias cuyas consideraciones no contaban con mayoría, analizando lo dispuesto en la normatividad vigente en la fecha de suscripción del acto jurídico de traslado, respecto a la validez de los actos jurídicos en general y del traslado de régimen en particular, así como las cargas probatorias, y los matices relevantes de las decisiones adoptadas hasta el año 2019, todo ello en virtud de la autonomía e independencia judicial, así como las circunstancias fácticas de cada caso, las afirmaciones y condiciones particulares de las partes, y las pruebas allegadas y practicadas en cada proceso, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 60 y 61 del CPTSS.

Empero, con ocasión de las decisiones emitidas por la Sala de Casación Laboral, entre otras, en la providencia CSJ STL3201-2020, en las que no solo se dejaron sin efecto las sentencias proferidas en segunda instancia, sino que se exhortó a la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito

Judicial de Bogotá DC a acatar el precedente, y a cumplir de manera rigurosa el deber de transparencia y carga argumentativa suficiente al apartarse del precedente judicial emanado de esa Corporación en los asuntos de ineficacia de traslado de régimen, pese a que en todos ellos efectivamente se había cumplido con esa carga, bajo el mandato contenido en el referido exhorto, que fue varias veces reiterado, se acata el criterio del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral.

## VII. CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites de segunda instancia, sin causal de nulidad que invalide lo actuado, esta Colegiatura procede a resolver la apelación y a surtir el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, y de conformidad con lo previsto en los arts. 66A y 69 del CPTSS, el problema jurídico a resolver consiste en verificar si el traslado de la demandante del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual con solidaridad, surtió plenos efectos jurídicos, o si por el contrario, fue ineficaz por falta de información suficiente por parte de la administradora del RAIS, que le permitiera contar con un consentimiento informado en la celebración del acto jurídico; y en ese caso, cuáles son las consecuencias de tal declaratoria. Finalmente se verificará lo atinente al reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

Se encuentra acreditado dentro del plenario que: **i)** la demandante nació el 1º de junio de 1963 (pág. 11 arch. 01 C01); **ii)** se afilió al extinto ISS donde efectuó cotizaciones entre el 17 de mayo de 1982 al 18 de agosto de 1993 para un total de 57 semanas (págs. 38, 39, 61, 81 y 83 arch. 10 C01); **iii)** el 8 de abril de 1996 se trasladó al RAIS administrado por Protección, con fecha de efectividad desde el 1º de junio de esa anualidad (pág. 83 arch. 10 C01), administradora a la que actualmente se encuentra afiliada con un total de 1386.14 semanas cotizadas conforme la historia laboral consolidada, del 26 de abril de 2022 (pág. 38 arch. 10, C01).

El traslado de régimen por vinculación a una AFP, es un acto jurídico que requiere para su eficacia y validez, del consentimiento exento de vicios, objeto y causa lícita, así como el cabal cumplimiento de la forma solemne en los actos o contratos que así lo exijan.

El art. 13 de la Ley 100 de 1993, en su lit. b) estableció que la selección de uno cualquiera de los regímenes del sistema general de pensiones, será libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado.

Dispuso el art. 271 de la Ley 100, que, si cualquier persona natural o jurídica impide o atenta en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, la afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

El inc. 1º del art. 114 de la Ley 100 de 1993, impuso como exigencia a los trabajadores y servidores públicos, que por primera vez se trasladaran del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual con solidaridad, que deberían entregar una comunicación escrita, donde constara que la selección había sido libre, espontánea y sin presiones, y el inc. 7.º del art. 11 del Decreto 692 de 1994, permitió que la citada manifestación estuviera *‘preimpresa’* en el formulario de vinculación, norma que se encuentra en plena vigencia y no ha sido materia de derogatoria alguna.

Adicionalmente, conforme a la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, las Administradoras de fondos de pensiones ostentan una responsabilidad de carácter profesional. Así, en sentencia CSJ SL, 9 sep. 2008 rad. 31989 reiterada en la CSJ SL, 6 dic. 2011 rad. 31314, expresó:

Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.

La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.

La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad.

Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que

cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.

Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención.

En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.

No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que “se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones”, pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña.”

Frente a la obligación de brindar información, en sentencia CSJ SL1688-2019, la mentada Corporación expuso:

Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido”.

Y en lo que respecta a la carga de la prueba, adujo:

“(…) es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez.

Bajo tal premisa, frente al tema puntual de a quién le corresponde demostrarla, debe precisarse que si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca.

En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.



(...) no puede pasar desapercibido que la inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada – cuando no imposible – o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarse el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; (ii) la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que (iii) es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.”

En esta providencia, también se dijo:

“(...) ni la legislación ni la jurisprudencia tiene establecido que se debe contar con una suerte de expectativa pensional o derecho causado para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información.

De hecho, la regla jurisprudencial (...) es que las administradoras de fondos de pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba a favor del afiliado.

Lo anterior se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo.”

Así las cosas, conforme la jurisprudencia en cita, al alegarse la nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, la carga de la prueba de acreditar el cumplimiento del deber de información corresponde al fondo de pensiones, sin importar si el afiliado era o no beneficiario del régimen de transición, o tenía una expectativa pensional legítima para el momento del traslado, o se encuentra en la prohibición legal de traslado, ya que todo esto resulta inane para la aplicación del precedente de la Sala de Casación Laboral citado.

En el caso que ocupa la atención de esta Sala, la demandante se vinculó al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por Protección el 08 de abril de 1996 con fecha de efectividad desde el 1º de junio de esa anualidad y si bien en el formulario de vinculación n.º 0847331 (pág. 85 arch. 10, C01) se hace referencia expresa a que la decisión se adoptó de manera libre, espontánea y sin presiones, conforme al mandato del art. 114 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con lo previsto en el art. 11 del Decreto 692 de 1994, así como que fue asesorado de varios aspectos generales, esa sola afirmación, no acredita que en efecto se le haya suministrado la información oportuna, suficiente, comprensible y veraz, en los términos dispuestos por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Frente al particular, la pluricitada sentencia CSJ SL1688-2019, expuso:

“(…) la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como “la afiliación se hace libre y voluntaria”, “se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones” u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo acreditan un consentimiento, pero no informado.”

Ahora bien, en lo que respecta a si debían demostrarse o no vicios en el consentimiento y los efectos de la falta de información previa al traslado de régimen pensional, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia CSJ SL1501-2022, precisó:

El enfoque de la Corte para abordar esta problemática, es la ineficacia, que apunta a la trasgresión o contrariedad del ordenamiento jurídico --normas que son de orden público--, que por tal razón trascienden la esfera del interés personal de los intervinientes por estar así determinado en la ley, según lo señalado en el artículo 13 del Código Sustantivo del Trabajo y en los preceptos 13 y 271 de la Ley 100 de 1993, y que por lo mismo no resulta ser un defecto subsanable, como lo podría ser la nulidad relativa.

Ahora bien, la construcción jurisprudencial de la ineficacia en esa particular materia se ha basado, precisamente, en dejar de lado el estudio sobre el elemento «*consentimiento*» para buscar en éste la prueba de uno de los vicios: error, fuerza y dolo, atinentes a la *validez*, para, en su lugar, centrar el análisis en el «*deber de información y buen consejo*» que compete a las administradoras en cumplimiento de las normas de orden público que regulan la materia, tal como lo ha entendido esta Sala de la Corte.

Se sigue de lo anterior, por ejemplo, que el simple diligenciamiento del formulario de afiliación no supe en manera alguna el deber de información, con el nivel de calidad que la jurisprudencia ha venido exigiendo, ni resulta ser demostrativo de haberse satisfecho en debida forma la mentada exigencia (CSJ SL1741-2021 en la que se memoran las sentencias CSJ SL1421-2019, CSJ SL4964-2018 y CSJ SL19447-2017), como equivocadamente lo entendió el Colegiado de instancia.

Y en la CSJ SL5292-2021, en sede de instancia, advirtió:

De otro lado, ha dicho la Sala que como la declaratoria de ineficacia tiene efectos *ex tunc* (desde siempre), las cosas deben retrotraerse a su estado anterior, como si el acto de afiliación jamás hubiera existido. Por ello, en tratándose de *afiliados*, la Sala ha adocinado que tal declaratoria obliga a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones --debidamente indexados-- con cargo a su propio patrimonio, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones; criterio que resulta igualmente aplicable respecto del porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima.

Por lo antes expuesto, al no acreditarse por parte de la AFP Protección, que hubiera suministrado información completa y comprensible en el ofrecimiento de sus productos al momento de la celebración del acto jurídico de traslado de régimen, para establecer la existencia de un consentimiento informado por parte del afiliado para esa época, tal como lo concluyó el *a quo*, la sanción

jurídica a ese incumplimiento, es la ineficacia o la exclusión de todo efecto jurídico de la afiliación al régimen de ahorro individual, por lo que se **confirmará** la decisión de declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** de régimen pensional realizado por la demandante el 8 de abril de 1996 con su afiliación a la AFP Protección, efectiva desde el 1º de junio de esa anualidad.

De conformidad con la citada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, se retrotrae la situación al estado en el que se hallaría si el acto jamás hubiera existido, y la administradora de fondo de pensiones respectiva debe devolver con destino a Colpensiones, la totalidad de aportes pensionales efectuados con ocasión del traslado, así como los rendimientos financieros y los bonos pensionales si los hay; así mismo, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, las primas de seguros previsionales, porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima y gastos de administración; todo lo anterior, discriminado con sus respectivos valores y con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aporte pagado, y demás conceptos objeto de devolución (CSJ SL1022-2022, CSJ SL1017-2022, CSJ SL1125-2022), puesto que dichos valores pertenecen al Sistema General de Seguridad Social, y resultan necesarios para la financiación de las prestaciones económicas que correspondan en el régimen de prima media, en los términos de la jurisprudencia vigente.

Por lo expuesto, se **revocará parcialmente** y **adicionará** el numeral **tercero** de la sentencia apelada y consultada, para ordenar a la AFP Protección, la devolución de la totalidad de los conceptos mencionados por la *a quo*, junto con el bono pensional (en caso de existir) y, deberá devolver debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, las primas de seguros previsionales, gastos de administración, comisiones, y porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima descontados de los aportes efectuados por la demandante.

Respecto de la excepción de **prescripción**, el órgano de cierre de esta jurisdicción ha precisado de manera reiterada que la acción de ineficacia de traslado pensional es imprescriptible, «(...) pues, recuérdese, *«la exigibilidad judicial de la seguridad social y, en específico, del derecho a la pensión, que se desprende de su carácter de derecho inalienable, implica no solo la posibilidad de ser justiciado en todo tiempo, sino también el derecho a obtener su entera*

*satisfacción»<sup>1</sup>*, por lo que resulta acertada la decisión de la primera instancia, y ello se hace extensivo a la totalidad de conceptos que son objeto de devolución, como consecuencia de la declaración de ineficacia del traslado de régimen.

**Pensión de vejez.** Al respecto, se encuentra que a la demandante le es aplicable el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, que establece como requisitos para tal fin: *i*). haber cumplido 55 años en el caso de las mujeres, edad que se incrementó a partir del 1º de enero de 2014 a 57 años; y, *ii*). tener una densidad de 1000 semanas de cotización en cualquier tiempo, las cuales se incrementaron anualmente a partir del 1º de enero de 2005 en 50 semanas; y a partir del 1º de enero de 2006 en 25 semanas hasta llegar a 1.300 semanas de cotización a partir del año 2015. En este caso, se advierte que la demandante arribó a los 57 años de edad el **1º de junio de 2020** (pág. 11 arch. 01 C01), momento en el que acumulaba **1.292** semanas de cotización, alcanzando las semanas requeridas (1300) para el ciclo **agosto/2020** (págs. 38 a 52 arch. 10 C01), por lo tanto, se concluye que cumple con las exigencias de la norma mencionada, para la causación del derecho reclamado.

Respecto al disfrute de la pensión, el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990 establece que dicha prestación se reconocerá a solicitud de la parte interesada, reunidos los requisitos mínimos, previa desafiliación al régimen y teniendo en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo. Como se ha establecido en reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el acto de desafiliación al régimen puede inferirse de la concurrencia de varios hechos, como la terminación del vínculo laboral del afiliado, la falta de pago de cotizaciones y el cumplimiento de los requisitos en materia de edad y de cotizaciones, que no dejen duda de la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional (CSJ SL 4611 de 2015; CSJ SL 18447 de 2016; CSJ SL 9036 de 2017 y CSJ SL 963 de 2018, entre muchas).

Del reporte de semanas cotizadas allegado al proceso por Protección, actualizado a 26 de abril de 2022 (arch 10 C01), constata la sala que la demandante presentó como fecha de última cotización al SGP el ciclo **marzo/2022**, con un total de 1.386.14 semanas de cotización en toda la vida laboral, siendo concomitante la fecha del último pago con la fecha de

---

<sup>1</sup> CSJ SL1688-2019.

expedición del citado reporte, aunado a que en el interrogatorio de parte efectuado el 27 de enero de 2023, manifestó que en la actualidad está vinculada como enfermera a la IPS Clínica Somer de Rionegro, por lo cual la pensión de vejez habrá de reconocerse a partir del retiro del sistema, bien sea expreso o tácito, como bien lo dedujo la *a quo*; teniendo en cuenta además, que no opera el fenómeno jurídico de la prescripción, pues entre el cumplimiento de los requisitos (agosto/2020), la reclamación (respuesta de Colpensiones del 31/08/2021) y la demanda (08/02/2022) no transcurrió el término trienal previsto en el art. 151 CPTSS.

Así las cosas, corresponde a Colpensiones liquidar la mesada pensional de la demandante teniendo en cuenta para ello las reglas previstas en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, es decir, calculando el IBL con el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales cotizó la afiliada en toda la vida laboral o con los ingresos de los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, de acuerdo con lo que resulte más benéfico en su caso, al que habrá de aplicarle el monto o tasa de reemplazo, conforme a lo previsto en el art. 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art 10 de la Ley 797 de 2003; y, como el derecho pensional se causó para el mes de agosto de 2020, la prestación debe pagarse en 13 mesadas al año, en los términos del inciso 8º y el Parágrafo Transitorio 6º, del Acto Legislativo 01 de 2005.

Sin Costas en la alzada, ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE y ADICIONAR el numeral segundo** de la sentencia proferida el 27 de enero de 2023, por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Medellín, en cuanto a que la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección SA**, deberá devolver también, con destino a Colpensiones, además de los conceptos allí relacionados, el bono pensional (en caso de existir), y, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, las primas de seguros previsionales, gastos de

administración, comisiones, y porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima descontados de los aportes efectuados por la demandante, discriminando la totalidad de los conceptos objeto de devolución, con sus respectivos valores y con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aporte pagado, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, según lo expuesto en las consideraciones anteriores.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia apelada y consultada, acorde con la motivación expuesta.

**TERCERO:** Sin costas en la alzada.

**CUARTO:** Esta sentencia se notificará a través de **EDICTO**, atendiéndose los términos previstos en el art. 41 del CPTSS.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**

Magistrada ponente



**SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE**

Magistrada



**DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN**

Magistrado

(\*) Hipervínculo de consulta de expediente digitalizado:

[https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/des17sltsmed\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/Esl4lQTguDdJhCfkbbaeHzQBLGzaVdMDLyZ\\_TW\\_klUrVLg?e=pg827L](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/des17sltsmed_cendoj_ramajudicial_gov_co/Esl4lQTguDdJhCfkbbaeHzQBLGzaVdMDLyZ_TW_klUrVLg?e=pg827L)

Firmado Por:

**Luz Patricia Quintero Calle**  
**Magistrada**  
**Sala 017 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: **297bc729305fb6eb600e9683ce59630fc8e001137d01e79a492fb407cebbb918**

Documento generado en 07/02/2024 09:35:44 AM

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