

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**



**SALA LABORAL**

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	IVÁN DARÍO ARANGO GÓMEZ
DEMANDADOS	COLPENSIONES - AFP PROTECCIÓN S.A. y OLD MUTUAL S.A.
RADICADO	05001-31-05-002-2019-00435-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Ineficacia del acto de traslado de régimen pensional
DECISIÓN	Revoca, Adiciona y Confirma

*Medellín, nueve (09) de abril de dos mil veintiuno (2021)*

*Estudiado, discutido y aprobado en sala virtual*

Esta Sala asume la competencia en esta instancia, conforme a la regulación establecida por el Gobierno Nacional en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 *“por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*; en concordancia con lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de Junio de 2020 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En consecuencia, conforme al trámite establecido en las citadas disposiciones, que habilitan el procedimiento de sentencia escrita, y cumplido el traslado a las partes en los términos reglados, procede la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por el señor **IVÁN**

**DARÍO ARANGO GÓMEZ** en contra de **COLPENSIONES** y de las **AFP PROTECCIÓN S.A.** y **OLD MUTUAL S.A.**

La Magistrada Sustanciadora, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**, declaró abierto el acto y a continuación, después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 018**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

**I. – ASUNTO**

Es materia de la Litis, decidir los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de las partes, contra la sentencia que profirió el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, en la audiencia pública celebrada el día 20 de noviembre de 2019 y conocer dicha sentencia en Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de Colpensiones, de conformidad al artículo 69 del CPT y SS.

**II. – HECHOS DE LA DEMANDA**

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que el actor, quien nació el 17 de agosto de 1963, se vinculó al régimen de prima media con prestación definida a través del entonces Instituto de los Seguros Sociales, desde el 23 de abril de 1986, pasando posteriormente, partir de mayo de 1994 a PROTECCIÓN S.A. en el marco del traslado de régimen pensional, para finalmente afiliarse desde mayo de 2004 a OLD MUTUAL S.A., donde permanece actualmente.

Se duele, que las administradoras de pensiones del régimen privado a las que se afilió no le brindaron la información suficiente para haber tomado la decisión pertinente con la apta ilustración necesaria; y que, al contrario, le ocultaron información relevante, por lo que su decisión de afiliarse al RAIS se encuentra viciada de ineficacia.

Precisó que, con las proyecciones pensionales que le fueron presentadas, su pensión en el RAIS resulta evidentemente deficitaria en relación con la que le hubiere correspondido en el régimen de prima media con prestación definida, de haber permanecido en dicho régimen.

### **III. – PRETENSIONES**

La acción judicial está dirigida a que se declare la ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad adelantado por PROTECCIÓN S.A. y OLD MUTUAL S.A., y que en consecuencia, se declare que ha permanecido sin solución de continuidad al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES, y que se ordene a tales fondos privados trasladar a COLPENSIONES los aportes realizados por el asegurado, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora con todos sus frutos e intereses y los rendimientos que se hubieren causado, y a dicha entidad pública, recibir todos esos valores y activar su afiliación al régimen que administra, como si nunca hubiese dejado de pertenecer al mismo, y condenar a las demandadas al pago de las costas procesales del juicio.

### **IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA**

Una vez admitida la demanda, fue debidamente notificada, procediendo las accionadas a dar respuesta a la misma por intermedio de sus respectivos apoderados judiciales (folios 104 y ss. del expediente).

COLPENSIONES describió el traslado de esta acción, según escrito visible a folios 104 y siguientes del expediente. A través del mismo, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de esta acción; negó los hechos de la acción, salvo la edad del demandante, y; propuso las excepciones perentorias que denominó *“INEXISTENCIA DE LA NULIDAD DE TRASLADO DE RÉGIMEN, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN PRESTACIONAL, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RECONOCER LA AFILIACIÓN AL RPM POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, COBRO*

*DE LO NO DEBIDO, BUENA FE DE COLPENSIONES, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS, PRESCRIPCIÓN, IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN, DEVOLUCIÓN DE APORTES DEBIDAMENTE INDEXADOS, COMPENSACIÓN, DEVOLUCIÓN DE CUOTAS DE ADMINISTRACIÓN y EXCEPCIÓN INNOMINADA”.*

PROTECCIÓN S.A., por su parte, allegó contestación a la demanda, visible a folios 126 y siguientes del expediente.

A través de la misma, se opuso a la prosperidad de las pretensiones invocadas; aceptó la edad del demandante, su traslado y su solicitud de retorno, negando los demás hechos, y; propuso las excepciones perentorias que denominó *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y FALTA DE CAUSA PARA PEDIR, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, TRASLADO DE APORTES A OLD MUTUAL, APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE LOS RECURSOS PÚBLICOS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES y la EXCEPCIÓN INNOMINADA”.*

Por su parte, OLD MUTUAL S.A. (hoy SKANDIA S.A.), allegó respuesta, la cual se observa a folios 175 y siguientes del plenario.

No se opuso a la declaración de ineficacia con respecto a la primera administradora a que perteneció el asegurado, pero presentó réplica frente a las demás pretensiones de la demanda dirigidas en contra de su fondo. Aceptó la edad del demandante, sus afiliaciones, posterior traslado con movilidad y las proyecciones que le fueron realizadas.

Formuló las excepciones de fondo que denominó *“AUSENCIA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE y la EXCEPCIÓN GENÉRICA”.*

## **V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

En audiencia pública celebrada el 20 de noviembre de 2019, el Juez de conocimiento accedió a las pretensiones de la demanda, declarando la

ineficacia de las afiliaciones al RAIS, al advertir que los fondos privados a que perteneció el asegurado no alcanzaron a cumplir con la carga probatoria de acreditar haberle brindado la asesoría suficiente, por lo que le impuso a OLD MUTUAL S.A., -como actual AFP a la que se encuentra afiliado el señor ARANGO GÓMEZ-, la obligación de trasladar a Colpensiones, todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante, incluidas cotizaciones completas, bonos pensionales con todos sus frutos e intereses y rendimientos, así como los aportes voluntarios que se hubieren realizado y que se encuentren en su cuenta de ahorro individual, que tengan la característica de constituir aportes deliberados que se hubieren hecho únicamente para mejorar la pensión, es decir que funjan como planes alternativos de pensión, con excepción de las cuotas de administración. A su vez, le impuso a Colpensiones la obligación de recibir las mencionadas sumas y, activar la afiliación del demandante al régimen de prima media con prestación definida, y condenó en costas procesales a PROTECCIÓN S.A., en favor del demandante, exonerando de dicha condena a OLD MUTUAL S.A. y a COLPENSIONES.

## **VI. – RECURSOS DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por los apoderados judiciales de las partes.

La parte demandante, si bien estuvo conforme con la declarada ineficacia no estuvo de acuerdo con la orden de devolución de los portes voluntarios y con la absolución a las demandadas de trasladar las cuotas de administración descontadas.

Lo primero lo sustentó argumentando que no se encuentra de acuerdo con la expresión genérica de “*aportes voluntarios*” empleada por el A quo en la sentencia, a efecto de lo cual se opuso a esa devolución indicando que los aportes voluntarios del demandante tienen una naturaleza jurídica distinta de aquellos que sí tienen por finalidad mejorar el monto de la pensión, por lo que considera que no deben ser trasladados.

Citó el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, y lo explicó manifestando que los aportes voluntarios que no se realizan para mejorar el monto de la pensión constituyen una afiliación completamente ajena y aparte de las afiliaciones a pensiones obligatorias, en las que también se pueden hacer aportes voluntarios. Agregó que esta clase de afiliación constituye un sistema paralelo que también es administrado por los fondos de pensiones, pero que tienen una connotación completamente diferente destinada a temas de vivienda, educación y otros aspectos.

Adujo que la orden de devolución de estos aportes voluntarios no es concordante con la postura de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que no la ha exigido.

Con relación a los gastos de administración, estuvo inconforme con la absolución a su devolución, y al efecto solicitó que se revoque la misma, ordenando a las AFP demandadas devolver dichos dineros debidamente indexados a Colpensiones, como efecto principal y predominante de la declaratoria de ineficacia.

La apelación de OLD MUTUAL S.A. versó sobre su inconformismo con la orden de trasladar los aportes voluntarios del asegurado a Colpensiones. Argumentó que, siendo consecuentes con los efectos de la ineficacia, entendiendo que, si el actor siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida, nunca habría efectuado ahorros voluntarios a dicho régimen, ya que estos son exclusivos del régimen de ahorro individual con solidaridad, razón por la que adujo que OLD MUTUAL se encuentra imposibilitada para trasladar estos recursos. Agregó que, estos ahorros voluntarios, si bien se encuentran incluidos en la cuenta de ahorro individual del asegurado, no fungen como recursos para mejorar el monto de la pensión.

La apelación de COLPENSIONES, versó sobre su inconformismo por no haber ordenado el traslado de las cuotas de administración, argumentando que, conforme a la ley, no puede verse esta entidad privada de percibir esas cuotas, ya que se trata de ingresos a que tienen derecho las administradoras, y que la jurisprudencia nacional ha decantado como pertinente devolver luego de

declararse la ineficacia, ya que –dice- será Colpensiones la entidad encargada de responder por la permanencia del asegurado al régimen que administra, sin solución de continuidad. Agregó que, de no ordenarse esta devolución se estaría generando un enriquecimiento sin causa en favor de los fondos privados demandados.

Apelación de PROTECCIÓN SA: Este fondo se opuso a la orden de devolución de las sumas adicionales de la aseguradora a Colpensiones. Lo argumentó expresando que esos dineros fueron debida y legalmente descontados de la cotización del asegurado y girados a la respectiva a aseguradora, quien es tercero de buena fe.

Manifestó que PROTECCIÓN S.A. se encuentra imposibilitada para cobrarle esos dineros a la aseguradora y devolverlos a Colpensiones, en atención a que se trata de sumas debidamente ejecutadas, que permitieron en su momento cobertura frente a los respectivos riesgos al asegurado y a sus beneficiarios.

Solicitó a este colegiado que de manera atenta se ocupe de esta tema, y tenga en cuenta la dinámica bajo la que funcionan los contratos de seguro, en los cuales, conforme a las reglas legales, la prima se cancela como contraprestación al beneficio que se recibe, sin que deba ordenarse devolución alguna.

### **Alegatos de Conclusión:**

En la debida oportunidad procesal, la apoderada judicial de COLPENSIONES Dra. ADRIANA MARÍA CORREA CARRASCAL portadora de la T.P. N° 197.178 del C.S. de la J., a quien se le reconoce personería para actuar amplia y suficiente, formuló escrito de alegaciones en esta instancia. A través del mismo destacó que el demandante se encuentra inmerso en la imposibilidad legal de retornar a prima media (artículo 2º Ley 797 de 2003), ya que le faltan menos de 10 años para alcanzar la pensión; asimismo, reseñó que los vicios del consentimiento deben ser probados, y no simplemente partir de su existencia en el caso concreto.

Destacó las condiciones de capacidad del demandante para haber dimensionado las consecuencias de sus actos y, de confirmarse la decisión de primer grado, solicitó que se ordene el traslado de todos los componentes que pertenecen a la cotización, sin descuento alguno, incluidas las cuotas de administración.

Apoyó sus argumentos en jurisprudencia del órgano judicial de cierre, y solicitó la revocatoria o modificatoria de la decisión de primera instancia.

A su turno, la apoderada judicial de la AFP PROTECCIÓN S.A., Dra. Gladys Marcela Zuluaga, expone en su escrito de alegaciones, que en el sub lite resulta improcedente la devolución de lo descontado por concepto de primas del seguro previsional y los aportes voluntarios a pensión obligatoria o los aportes de la cuenta de ahorro voluntario, debiendo revocarse lo resuelto en este sentido, toda vez que los fondos de pensión voluntaria son complementarios y no accesorios a los obligatorios, y su naturaleza no es la de un fondo de pensión obligatoria sino la de un fondo de ahorro con objetivos personalizados, tanto así que cualquier banco, fiduciaria o aseguradora puede ofrecer estos planes de pensiones voluntarias, y los aportes que se encuentran en las cuentas de ahorro de este fondo forman parte del patrimonio del afiliado y no pertenece a los recursos del Sistema General de Pensiones, además el cobro del 3% destinado para comisión de administración y para financiar las primas del seguro previsional se encuentran afectados por el fenómeno prescriptivo, de conformidad con lo establecido en el artículo 488 del C. S. T, en armonía con el artículo 151 del C.P.L.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal, se pasa a resolver de fondo, previas las siguientes

## **VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica procesal, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se



encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

**Naturaleza jurídica de la pretensión.- La Ineficacia en el traslado de régimen pensional.-**

El objeto central de esta Litis, se extiende a los puntos objeto de inconformismo planteados por los apoderados judiciales de las partes; sin embargo, esta Sala se encuentra facultada para revisar todos los aspectos de la condena a Colpensiones relacionada con la declarada ineficacia de traslado de régimen pensional, en virtud de la competencia de que se dispone conforme al artículo 69 del CPT y SS., en Grado Jurisdiccional de Consulta.

Partirá la Sala de establecer si el traslado del RPM al RAIS que realizó el demandante a través de PROTECCIÓN S.A., y en lo sucesivo, su posterior movilidad a OLD MUTUAL S.A. fueron actos que alcanzaron o no a producir los efectos jurídicos respectivos.

Sea lo primero referir que la libre escogencia de régimen pensional y el traslado entre regímenes que en tal virtud se efectúe, tiene como presupuesto esencial, el absoluto conocimiento del asegurado sobre las consecuencias jurídicas que se puedan derivar del cambio de régimen pensional, el cual ha de venir suministrado y garantizado por el agente adscrito al respectivo fondo, esto es, es de la propia esencia del acto de traslado, el suministro cabal y absoluto de toda la información, incluyendo el asesoramiento sobre todas las implicaciones pensionales y consecuencias que para el caso concreto pueden darse, ya que se trata de una decisión relevante de la cual depende el futuro pensional del asegurado.

Esto lleva a la Sala a advertir que las obligaciones de asesoría no fueron creadas por el Legislador a través de recientes normas, sino que desde la propia concepción dualista de dos regímenes pensionales a través de la Ley 100 de 1993, se establecieron como de su propia esencia.

Así, la asesoría a cargo de la administradora, se erige en una obligación insoslayable, teniendo en cuenta la trascendencia e importancia de los efectos económicos que puede representar una decisión de tal naturaleza.

En términos generales, es preciso referir que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha venido desarrollando la tesis sobre la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales, y a través de las sentencias SL 1452 del 3 de abril de 2019 y SL 1688 del 8 de mayo de 2019, ha consolidado su línea jurisprudencial, la cual venía desarrollándose –en su orden- a través de las Sentencias SL 31.989 del 8 de septiembre de 2008, SL 33.083 del 22 de noviembre de 2011, SL 46.922 del 3 de septiembre de 2014, SL 19.447 del 27 de septiembre de 2017, y SL 17.595 del 18 de octubre de 2017, decantando que el deber de información es ineludible; que este tema a nivel procesal se rige por condiciones probatorias que le imponen a la respectiva administradora de pensiones acreditar en el juicio que en cada caso concreto sí adelantó la respectiva asesoría; que el primer acto de voluntad es el que se juzga como determinante para la producción de efectos jurídicos en el traslado de régimen pensional, sin que exista la posibilidad de saneamiento de la ineficacia, por asesorías posteriores que se hubieren brindado a los asegurados, después de haber tomado la decisión inicial; que la simple suscripción de un formulario de traslado no denota un proceso serio y cabal de asesoría; no es necesario ni que el asegurado se encuentra ad portas de consolidar el derecho pensional, ni que necesariamente tenga que tener el beneficio del régimen de transición, y; que la prescripción no opera en asuntos en los que se encuentra involucrada la formación del derecho a la pensión.

Es importante destacar que, el primer acto de voluntad que se juzga como determinante para la producción de efectos jurídicos en el traslado de régimen pensional, sin que exista la posibilidad de saneamiento de la ineficacia, por asesorías posteriores que se le brinden al asegurado, después de haber tomado la decisión inicial, o por el hecho de que el asegurado se haya trasladado incluso entre varias administradoras pertenecientes al régimen de ahorro individual con solidaridad, ya que “la oportunidad de la información se juzga al momento del acto jurídico del traslado, no con posterioridad, por lo que

un dato será relevante si es oportuno, es decir, si al momento en que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad” (Sentencia CSJ SL 1688 de mayo de 2019).

A partir de lo anterior, pasa a desatarse la alzada conforme al...

### **CASO CONCRETO**

Sea lo primero reseñar, que conforme a la prueba documental obrante a folios 25 y siguientes del expediente, se advierte que el señor IVAN DARÍO ARANGO GÓMEZ, se afilió al régimen de prima media con prestación definida, administrado por el entonces Instituto de los Seguros Sociales, desde el 23 de abril de 1986; posteriormente se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de PROTECCIÓN S.A., desde mayo de 1994, y se afilió a OLD MUTUAL S.A. desde mayo de 2004, donde permanece actualmente.

Ahora, revisadas en detalle las consideraciones del A quo para arribar a la decisión de declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional del actor, esta Sala encuentra que las mismas se encuentran ajustadas al sentido de la jurisprudencia nacional, y consultan las particularidades del caso, teniendo en cuenta que ninguno de los fondos privados a los que estuvo afiliado el demandante alcanzó a probar haberle brindado asesoría con suficiencia en su proceso de traslado, y concretamente en cada uno de los momentos en que lo atendieron para trasladarlo de régimen, y después darle movilidad a otro fondo privado dentro del mismo RAIS.

Debe decirse, que, si bien el asegurado alcanzó a pertenecer a varias administradoras de fondos de pensiones a lo largo de su permanencia en el RAIS, -tal y como lo advirtió el A quo- la ineficacia se configuró desde la primera vez, cuando se afilió a la AFP PROTECCIÓN S.A., quedando afectada con esa sanción legal la posterior vinculación que llevó a cabo dentro del régimen de ahorro individual con solidaridad a través de la administradora OLD MUTUAL S.A.

Los planteamientos que hace la apoderada judicial de COLPENSIONES en sus alegatos de conclusión, y conforme a los cuales controvierte la declaratoria de ineficacia, además que se erigen en elementos nuevos que no fueron presentados en la apelación de la sentencia, de esta forma desconociendo el principio de consonancia, tampoco conllevan razones jurídicas suficientes para que no se confirme la decisión de instancia que se revisa.

En consecuencia, **se confirmará** la sentencia de primera instancia, al haber declarado la ineficacia del traslado y posterior movilidad del señor ARANGO GÓMEZ dentro del régimen de ahorro individual con solidaridad.

Bajo el anterior escenario, la situación pensional del demandante retorna al mismo estado en que se encontraba antes de suscribir el acto ineficaz de traslado a la AFP PROTECCIÓN S.A., encontrándose también afectado de ineficacia el acto de afiliación a OLD MUTUAL S.A., esto es, se encuentra válidamente afiliado al RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA, administrado en la actualidad por COLPENSIONES.

Ahora, el tema de las devoluciones económicas, constituye un punto de apelación común a todas las partes. La activa, no comparte que no se haya ordenado el traslado de las cuotas de administración, aspecto que también impugna COLPENSIONES. De otro lado, la parte demandante, así como la OLD MUTUAL S.A. no se encuentran de acuerdo con la orden de devolución de los aportes voluntarios. Y por su parte, PROTECCIÓN S.A. se opuso a la orden de traslado de las sumas adicionales de la aseguradora, las cuales argumentó, se encuentra imposibilitada a retornar, al habersele pagado a un tercero de buena fe.

A su vez, frente a este aspecto esta Sala dispone de la competencia para pronunciarse, en virtud del Grado Jurisdiccional de Consulta, que impone la necesidad de revisar el tema, en aras de garantizar la sostenibilidad financiera de la entidad pública codemandada que será quien asuma las futuras

prestaciones económicas de la seguridad social que deban pagársele al demandante.

El juez de primera instancia ordenó a OLD MUTUAL S.A., como la última administradora a que estuvo afiliado el señor IVAN DARÍO ARANGO GÓMEZ trasladar a Colpensiones, todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante, incluidas cotizaciones completas, bonos pensionales con todos sus frutos e intereses, rendimientos y aportes voluntarios, que se hubieren realizado y que se encuentren en su cuenta de ahorro individual, que tengan la característica de constituir aportes deliberados que se hubieren hecho únicamente para mejorar la pensión, es decir que funjan como planes alternativos de pensión, con excepción de las cuotas de administración, declarando oficiosamente probada la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER LOS DINEROS POR CONCEPTO DE CUOTAS DE ADMINISTRACIÓN DE LA CUENTA DE AHORRO INDIVIDUAL.

Sin embargo, esta Sala no comparte la decisión de no ordenar el traslado de las comisiones por administración, ya que, en acogimiento del criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, quien, en sentencia del 29 de julio de 2020, SL 2877, Radicación 78.667, MP. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, tal traslado se hace imperioso. Decantó la alta corporación: *“la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho el demandante en el régimen de prima media con prestación definida...”*.-

En consecuencia, al ser evidente que el efecto de la ineficacia hace que las cosas retornen al estado en que se encontraban antes del traslado, y que estos descuentos se realizaron en ejecución de un contrato que no surtió efectos ni nació a la vida jurídica, encuentran prosperidad los reparos presentados en este sentido en la sustentación de la alzada por el apoderado judicial del demandante y la apoderada judicial de COLPENSIONES con la sentencia de primera instancia, y por ello se **REVOCARÁN** los numerales 2º y

5º de la parte resolutive de la sentencia que se conoce en Apelación y Consulta, por cuanto se abstuvo de ordenar traslado de cuotas de administración y declaró probada la referida excepción, para en su lugar **ORDENAR** a PROTECCIÓN S.A. y a OLD MUTUAL S.A., que en el término de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, trasladen a COLPENSIONES las cuotas de administración descontadas durante el tiempo que el demandante perteneció a cada uno de esos fondos. En el caso de PROTECCIÓN S.A., las mismas deberán girarse debidamente indexadas, ya que al haber sido la primera administradora en el RAIS a que perteneció el demandante, se encuentran depreciadas.

Es intrascendente que el actor haya percibido unos rendimientos financieros a partir de la gestión administrativa de PROTECCIÓN S.A. y OLD MUTUAL S.A., en tanto COLPENSIONES no tiene por qué ver diezmada la cotización, cuando debe responder por una permanencia en el régimen, sin solución de continuidad; además, que precisamente por tratarse de descuentos que también existen en el régimen de prima media con prestación definida, no deben ser realizados por PROTECCIÓN S.A. y OLD MUTUAL S.A., sino por COLPENSIONES, que es donde siempre ha permanecido afiliado el actor.

Ahora, especial atención requiere la devolución de los aportes voluntarios ordenados en primera instancia, en tanto es el principal punto de disenso por la activa y por OLD MUTUAL S.A.

Esta sala acoge los argumentos presentados por los apoderados judiciales del demandante y de OLD MUTUAL S.A., al encontrar procedente su disenso con la orden de devolución de los aportes voluntarios, y en consecuencia **revocará** el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, en cuanto ordenó a las AFP demandadas trasladar los aportes voluntarios del actor, para en su lugar disponer que sea el demandante quien conforme a su autonomía de la voluntad disponga lo pertinente respecto a los mismos, en el marco de la posibilidad de negociar su retiro o destinación con la administradora donde los realizó.

Con relación a los argumentos de la apoderada judicial de PROTECCIÓN S.A., consistentes en que las sumas adicionales de la aseguradora se pagaron periódicamente a un tercero de buena fe y, que el demandante tuvo cobertura frente a los riesgos de invalidez y sobrevivencia, esta sala no acoge esos argumentos, teniendo en cuenta que el demandante al retornar a prima media lo hace sin solución de continuidad como efecto de la ineficacia declarada, las primas pagadas se dieron en virtud de un acto que no produjo efectos jurídicos, y a la aseguradora como tercero de buena fe no se le están imponiendo obligaciones en la sentencia, ya que no fue siquiera parte de esta Litis.

Ahora, estima esta sala pertinente precisar, que si bien la apoderada judicial de PROTECCIÓN S.A. recurre la sentencia de primera instancia, por haber ordenado trasladar las sumas adicionales de la aseguradora a COLPENSIONES, entendiéndose en principio que el A quo dio dicha orden, es preciso reseñar que en la sentencia de primera instancia esa orden se dio a PROTECCIÓN S.A. únicamente en el caso del proceso de la señora DOLLY ANDRADE ROSAS, de quien esta administradora si era la última a la que pertenecía, y no en el caso del aquí demandante IVAN DARÍO ARANGO GÓMEZ.

No obstante, haciendo uso de las facultades de la consulta en favor de COLPENSIONES, esta sala concluye que a la apoderada judicial de PROTECCIÓN S.A. no le asiste razón en sus argumentos, ya que los mismos no son consecuentes con los efectos que se le han dado a la ineficacia, ya que Colpensiones, que es la administradora que deberá responder por la permanencia del asegurado en el régimen, y reconocerá las prestaciones que se lleguen a causar.

De esta manera, e independientemente que la motivación de la sentencia de instancia solo haya impuesto obligaciones a OLD MUTUAL S.A., **se ADICIONARÁ** el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, a efectos de que PROTECCIÓN S.A., quien fue la primera administradora que faltó al deber de información y dio lugar a la ineficacia, que devuelva a COLPENSIONES, en el término indicado, además de las cuotas de

administración ordenadas, también devuelva debidamente indexados los valores por garantía de pensión mínima y las sumas adicionales de la aseguradora, en el término de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia.

También **se ADICIONARÁ** el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, a efectos de que OLD MUTUAL S.A. devuelva a COLPENSIONES, en el término de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, los valores descontados por garantía de la pensión mínima.

Si bien la activa solicita que la orden de indexación de los rubros ordenados se dirija a los fondos del RAIS codemandados, esta sala solo impone esa obligación a PROTECCIÓN S.A., por ser la primera administradora, y por ende evidenciarse una depreciación monetaria solo frente a los recursos que administró dicha entidad.

Finalmente, debe decirse que con la orden de recepción de los dineros ordenados y la activación de la afiliación del demandante sin solución de continuidad al régimen de prima media con prestación definida, no se está generando ninguna consecuencia adversa a Colpensiones, ya que a partir de las sumas recibidas y las semanas acreditadas, deberá Colpensiones a futuro resolver el derecho del actor a las eventuales prestaciones económicas que reconoce el sistema de seguridad social; además, se advierte que no se le impuso condena en costas procesales.

#### **Costas procesales en segunda instancia.**

Teniendo en cuenta que PROTECCIÓN S.A. fue vencida en el recurso de alzada, deberá pagar costas procesales de segunda instancia al señor IVÁN DARÍO ARANGO GÓMEZ. Agencias en derecho: 1 SMLMV para 2021.



## VIII. - DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO: REVOCAR** los numerales 2º y 5º de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, que se conoce en apelación y consulta, por cuanto se abstuvo de ordenar traslado de cuotas de administración y declaró probada la excepción de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER LOS DINEROS POR CONCEPTO DE CUOTAS DE ADMINISTRACIÓN DE LA CUENTA DE AHORRO INDIVIDUAL**, para en su lugar, **ORDENAR** a **PROTECCIÓN S.A.** y a **OLD MUTUAL S.A.**, que en el término de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, trasladen a **COLPENSIONES** las cuotas de administración descontadas durante el tiempo que el demandante perteneció a cada uno de esos fondos. En el caso de **PROTECCIÓN S.A.**, las mismas deberán girarse debidamente indexadas, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO: REVOCAR** el numeral 2º de la parte resolutive de esa misma sentencia, en cuanto ordenó la devolución de los aportes voluntarios realizados por el asegurado, para en su lugar dejar a la voluntad del asegurado su destinación, en el marco de la libertad contractual con la respectiva AFP, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia.

**TERCERO: ADICIONAR** el numeral segundo de la parte resolutive de esa misma sentencia, **ORDENANDO** a **PROTECCIÓN S.A.**, devolver a **COLPENSIONES**, en el término de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, además de las cuotas de administración ordenadas, también debidamente indexados los valores por garantía de pensión mínima y las sumas adicionales de la aseguradora. Y **ADICIONAR** ese mismo numeral, a efectos de que **OLD MUTUAL S.A.** devuelva a **COLPENSIONES**, en el término de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de esta


sentencia, los valores descontados por garantía de la pensión mínima, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia.


**CUARTO: CONFIRMAR** esa misma sentencia en todo lo demás.

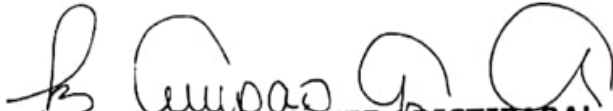
**QUINTO: CONDENAR** a **PROTECCIÓN S.A.** a pagar costas procesales de segunda instancia al señor **IVAN DARIO ARANGO GÓMEZ**, en la suma de 1 SMLMV para 2021, conforme a lo expuesto.

**SEXTO: SE ORDENA** la notificación por estados de esta providencia, y se autoriza su reproducción virtual a las partes del proceso.

**Los Magistrados:**

  
**MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**  
Magistrada

  
**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**  
Magistrado

  
**LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**  
Magistrada

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR  
DE MEDELLÍN – SALA LABORAL - HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por  
estados N ° **059** del **12 de abril de 2021.**

**Consultable aquí:**

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/125>