

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### SALA DE DECISIÓN LABORAL

El catorce (14) de julio de dos mil veintidós (2022), la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL del TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN se constituyó en audiencia, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, proferida en el presente proceso ordinario laboral, promovido por el señor **SERGIO HERNANDO ACOSTA VELÁSQUEZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** (en adelante COLPENSIONES), y la sociedad **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** (en adelante PROTECCIÓN S.A.), tramitado bajo el radicado No. 05001-31-05-006-2018-00778-01.

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:

El demandante pretende con la presente acción judicial, 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 y la devolución de las sumas cotizadas en dicho régimen.

**Como fundamentos fácticos de sus pretensiones**, relata el actor en síntesis que se afilió al RPM administrado por el extinto ISS hoy Colpensiones desde el 15 de junio de 1977 y que cotizó allí un total de 937,43 semanas, y que para el 1° de abril de 1994 contaba con más de 750 semanas cotizadas al ISS.

Expone que el día 02 de octubre de 1995 se trasladó al RAIS, suscribiendo un formulario proforma de afiliación a la AFP PROTECCIÓN S.A., sin que mediara por parte de dicho fondo de pensiones, una asesoría e información adecuada, íntegra,

suficiente, clara, oportuna y cierta sobre los efectos jurídicos y económicos de su traslado, vulnerándose así su consentimiento informado.

Indica que los motivos determinantes de su traslado al RAIS fueron los beneficios económicos y la información ofrecida por el asesor de PROTECCIÓN, quien le informó que el ISS se iba a acabar y que sus aportes se iban a perder, mientras que en el fondo privado si fallecía antes de pensionarse esos dineros le serían entregados a sus herederos, que la cuantía de su pensión en el fondo privado iba a ser muy superior a la que le ofrecería el ISS, que en PROTECCIÓN tendría la posibilidad de pensionarse a cualquier edad.

Señala que, sin embargo, el asesor de PROTECCIÓN no le entregó una información adecuada y real sobre las implicaciones jurídicas y económicas que determinarían a futuro el reconocimiento y liquidación de su pensión de vejez, no le explico el funcionamiento del fondo privado, no le hablo sobre las modalidades de pensión en el RAIS, no le realizó una proyección o un cálculo de su eventual pensión en ambos regímenes, no le realizó un estudio individual y detallado conforme a su historia laboral, ni le hablo sobre el derecho de retracto, incumpliendo de esa manera su deber legal de actuar de manera diligente y prudente frente al manejo de la información que le imponía su responsabilidad profesional.

Finalmente, manifiesta que el 1° de noviembre de 2018, solicitó a Colpensiones que se declarara la nulidad de su traslado de régimen y se le afiliara al RPM, solicitud que le fue despachada de manera negativa por Colpensiones bajo el argumento que se encontraba a 10 años o menos del requisito de tiempo para pensionarse.

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

La oficina judicial de primera instancia, despachó de manera desfavorable las pretensiones de la demanda, argumentando que la ineficacia del acto de selección o afiliación a una administradora de pensiones, se da cuando se ha coartado la voluntad del afiliado para decidir afiliarse a determinada entidad y no por la motivación equivocada que se haya tenido para realizar esa afiliación, y que además la selección del régimen pensional, implica la aceptación de las condiciones propias del mismo para acceder a la pensión y demás prestaciones económicas a que haya lugar.

Expone que, en caso de que en el formulario de afiliación aparezca reflejado de manera expresa que la afiliación se realizó de manera libre y sin presiones, pero en

realidad el afiliado no tuvo esa libertad para hacerla, se configuran en consecuencia los supuestos fácticos del artículo 271 de la Ley 100 de 1993 y debe entonces alegarse inicialmente ante el Ministerio de Trabajo como autoridad administrativa competente, a fin de que este imponga la sanción de Ley y además pierda eficacia el acto de afiliación

Manifestó que, en el caso del demandante, quedó demostrado que este libremente decidió trasladarse a la AFP PROTECCIÓN S.A., y que no fue compelido de forma alguna para trasladarse al RAIS, y por tanto en su caso no se cumple el fundamento fáctico del artículo 271 de la Ley 100 de 1993 para que proceda la ineficacia de dicha afiliación, y si bien se demostró en el proceso que la AFP demandada incumplió con su deber de información o asesoría a un afiliado, ello trae como consecuencia la responsabilidad de la AFP por el perjuicio causado a ese afiliado, responsabilidad que no asumen tales AFP de manera alguna cuando se declara la ineficacia de la afiliación, pero en cambio, sí se traslada al régimen público la obligación de pagar pensiones ya causadas o a punto de causarse, que legal y constitucionalmente no son de su obligación, indicando que por alta que sea la suma que se le devuelva a Colpensiones, esta nunca será suficiente para cubrir una pensión en el RPM, lo que implica el gasto de recursos públicos, que a su vez conlleva a un detrimento de los mismos.

### **3. DEL RECURSO DE APELACIÓN:**

La sentencia fue apelada por el apoderado judicial de la parte demandante, quien aduce en síntesis que los artículos 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 que son las normas legales que rigen el sistema general de pensiones y la línea jurisprudencial que sobre la ineficacia del acto de traslado de régimen pensional ha reseñado la SCL de la CSJ en las sentencias SL 1452 – SL 1688 – SL 1689 – SL 4360 y SL 4426 de 2019, constituyen los antecedentes normativos y jurisprudenciales para demostrar que en el caso concreto del demandante se materializa la ineficacia del acto de traslado.

Expone que quedó probado, que la decisión de traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad que realizó el demandante, fue motivada e inducida por una información imprecisa e incomprensible que suministro el asesor del Fondo de Pensiones Protección S.A., lo que significa que, el referido traslado es ineficaz, en cuanto falto al deber de información y buen consejo el Fondo de Pensiones Protección S.A., a través de su asesor comercial.

Aduce que queda probado, que el Fondo de Pensiones Protección S.A., no acreditó a nivel probatorio en la presente acción legal, que actuó, para el momento en que el demandante tomó la decisión de trasladarse de régimen pensional, de manera responsable, diligente y objetiva frente al manejo de la información laboral y de seguridad social en pensiones que registraba el actor.

Queda probado, que el Fondo de Pensiones Protección S.A., a través de su asesor comercial, al momento de darle la información inicial al demandante, no analizó su historia laboral, no le brindó suficiente ilustración de las modalidades de pensión que administra el régimen de ahorro individual con solidaridad, no le informó sobre la reglamentación y funcionamiento del fondo de pensiones, no le informó sobre el derecho de retracto, sobre los requisitos que debía acreditar para obtener una pensión de vejez, entre otros aspectos de gran impacto e importancia para el tema de la seguridad social en pensiones.

Queda probado, que el accionante no tuvo la oportunidad, para el momento en que toma la decisión de trasladarse del régimen pensional en el que estaba, de dimensionar, comprender o entender las implicaciones económicas y jurídicas que a futuro le impactarían por la decisión que estaba tomando, en razón a la falta de una adecuada asesoría respecto de la información y buen consejo, que en materia de seguridad social en pensiones y regímenes pensionales debió haber suministrado el asesor comercial del Fondo de Pensiones Protección S.A.

Expone que en gracia de discusión, es importante resaltar aspectos de la actual línea jurisprudencial que sobre el tema debatido ha indicado la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, y que hoy, constituye un antecedente formal vinculante (doctrina *probable*) para las instancias procesales, al momento de resolver asuntos como el que hoy nos convoca.

Por lo expuesto, solicita revocar, en su integridad la sentencia de primer grado, y que en consecuencia, se declaren a favor del demandante, todas y cada una de las pretensiones declarativas y de condena, referidas en el escrito de la demanda, y se condene en costas y agencia en derecho a las partes codemandadas.

#### **4. DE LOS ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA:**

Corrido el traslado para alegar en esta instancia, los apoderados del DEMANDANTE y de COLPENSIONES, allegaron escritos de alegaciones, sin embargo, el escrito de

alegatos presentado por COLPENSIONES no será tenido en cuenta por la Sala, en razón a que quien suscribe el mismo como apoderado judicial de COLPENSIONES, esto es, el Doctor HÉCTOR LEONEL ARISTIZÁBAL MARÍN no cuenta con personería reconocida para actuar en este proceso, y tampoco allegó sustitución de poder a su nombre con el escrito de alegaciones.

### **ALEGATOS DEL DEMANDANTE.**

La parte actora indica en sus alegaciones resumidamente lo siguiente:

Atendiendo la dinámica procesal y probatoria que en el presente **proceso ordinario laboral** se ha materializado, y de conformidad con los supuestos facticos expuestos en el libelo introductor, y en concordancia con las normas legales ( **Artículo 271 y 272 de la Ley 100 de 1993** ), y los preceptos jurisprudenciales que sobre la litis ( *ineficacia del acto de traslado de régimen pensional* ), ha reseñado a **Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral**, en sus más reciente línea jurisprudencial, esto es la **SL 1452 – SL 1688 – SL 1689 – SL 4360 y SL 4426 de 2019**, se concluye que:

1. Queda probado, que la decisión de traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad que realizo mi representada, fue motivada e inducida por una información imprecisa e incomprensible que suministro el asesor del **Fondo de Pensiones Protección S.A.** lo que significa que, el referido traslado realizado por mi representada es **ineficaz**, en cuanto falto al **deber de información y buen consejo** el **Fondo de Pensiones Protección S.A.**, a través de su asesor comercial.
2. Queda probado, que el **Fondo de Pensiones Protección S.A.**, no acredito a nivel probatorio en la presente acción legal, que actuó, para el momento en que mi representada toma la decisión de trasladarse de régimen pensional, de manera responsable, diligente y objetiva frente al manejo de la información laboral y de seguridad social en pensiones que registraba mi representada.
3. Queda probado, que el **Fondo de Pensiones Protección S.A.**, a través de su asesor comercial, al momento de darle la información inicial a mi representada, no analizo su historia laboral, no le brindo suficiente ilustración de las modalidades de pensión que administra el régimen de ahorro individual con solidaridad, no le informo sobre la reglamentación y funcionamiento del fondo de pensiones, no le informo sobre el derecho de retracto, sobre los requisitos que debía acreditar para obtener una

pensión de vejez, entre otros aspectos de gran impacto e importancia para el tema de la seguridad social en pensiones.

4. Queda probado, que mi representada, no tuvo la oportunidad, para el momento en que toma la decisión de trasladarse del régimen pensional en el que estaba, de dimensionar, comprender o entender las implicaciones económicas y jurídicas que a futuro le impactarían por la decisión que estaba tomando, esto, en razón a la falta de una adecuada asesoría respecto de la información y buen consejo, que en materia de seguridad social en pensiones y regímenes pensionales debió haber suministrado el asesor comercial del **Fondo de Pensiones Protección S.A.**

Es importante concluir los presente **alegatos de conclusión**, resaltando aspectos de la actual línea jurisprudencial que sobre el tema debatido ha indicado la **Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral**, y que hoy, constituye un antecedente formal vinculante (doctrina *probable*) para las instancias procesales, al momento de resolver asuntos como el que hoy nos convoca.

Por lo expuesto, solicito a la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín y al señor Magistrado de Conocimiento, revocar, en su integridad gramatical, todas y cada una de las decisiones absolutorias, que profirió el Juez 6 Laboral del Circuito de Medellín ( *ad quo* ), y en consecuencia, se declaren a favor de mi representada, todas y cada una de las pretensiones ( declarativas y de condena ) referidas en el escrito de la demanda, y se condene en costas y agencia en derecho, en esta instancia, a las partes codemandadas.

## 5. PROBLEMA JURÍDICO PARA RESOLVER:

El problema jurídico para resolver se circunscribe a establecer si la omisión en el cumplimiento del deber de información por parte de la AFP PROTECCIÓN S.A. al momento del traslado de un trabajador de régimen pensional, genera únicamente que dicha AFP tenga que responder por los perjuicios causados al afiliado como lo sostuvo la Juez de primera instancia, o si por el contrario, como lo afirma la parte recurrente, dicha omisión debe generar la declaratoria de ineficacia de la afiliación del demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y en caso afirmativo, se determinará 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 de la sentencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, se pasa a resolver, previas las siguientes,

## 6. CONSIDERACIONES:

La Sala se ocupará del estudio del recurso de apelación, con apego al imperativo contenido en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad social, según el cual: *“La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”*

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 del 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.

Por otra parte, tal y como lo afirma el apoderado del demandante en su recurso de alzada, 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, de la cual se apartó la Juez de primera instancia como se afirma en el recurso, 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 los afiliados 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.

Es así como, en el presente asunto, está probado, que el actor, estando afiliado al régimen pensional de prima media administrado por el ISS, hoy COLPENSIONES, según historia laboral que reposa a folios 30 a 34 del expediente, (Documento 1 del expediente digital), se afilió a la administradora del PROTECCIÓN S.A. el 02 de octubre de 1995, con efectividad al 1° de noviembre de dicha anualidad, como se acredita con el formulario de afiliación a dicho fondo y el certificado SIAFP que militan a folios 166 y 170 del expediente.

De otra parte, de acuerdo a la historia laboral del actor que milita a folios 30 a 34 del expediente, para el 1° de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993, este ostentaba la condición de beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la citada Ley 100 de 1993, dado que pese a no contar con 40 o más años, si contaba con más de 15 años de servicios cotizados, en virtud de lo cual podía acceder a la pensión de vejez bajo las reglas pensionales de los regímenes anteriores aplicables en su caso, como era el



decreto 758 de 1990, con el que obtenía la pensión con 60 años de edad y 1000 semanas de cotización en cualquier tiempo, de las cuales para el mes de octubre de 1995 en que se trasladó al RAIS, ya contaba con 937,43, esto es, que se encontraba a escasas 62,57 o 1 año, 2 meses y 13 días de completar el requisito de tiempo para pensionarse, mientras que, trasladándose al RAIS, el demandante, alcanzaría la pensión en la fecha de redención normal del bono pensional, y en un monto incierto, situación respecto de la cual no obra prueba en el plenario, que haya sido analizada e informada detalladamente al demandante al momento de la asesoría por parte del promotor de la AFP PROTECCIÓN S.A.

Además, debe tenerse presente que incluso en el RAIS, para acceder a la garantía de pensión mínima en caso de no tener el capital suficiente para financiar una pensión, se requiere un mínimo de 1.150 semanas cotizadas, en cambio en el RPM por virtud de transición la podía adquirir con 1000 semanas, por lo que resulta evidente que, si al demandante se le hubiera efectuado francamente la explicación antes relatada en una asesoría seria e integral, no hubiera tomado la decisión de trasladarse de régimen pensional, pues las reglas de la experiencia y la lógica nos enseñan que nadie va a arriesgar un derecho del que tiene una expectativa cierta y fácil de alcanzar, para aventurarse en obtener el mismo derecho en condiciones manifiestamente desventajosas y más difícil de conseguir.

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 00:16:55 del video de la audiencia de conciliación hasta trámite (documento 11 del expediente digital), no se advierte que, además de indicar que el asesor de PROTECCIÓN S.A. le indicó que el ISS se iba a acabar y que por tanto le convenía más trasladarse al fondo privado pues allí podría tener una mejor pensión y podría incluso pensionarse antes de la edad, éste haya confesado que la AFP PROTECCIÓN S.A. le hubiere brindado toda la información, completa, clara y oportuna que se requería para materializar su afiliación al RAIS, pues no se advierte que haya confesado que se le ilustró sobre aspectos neurálgicos de los regímenes pensionales, como lo son la explicación clara de 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, entre otros aspectos que resultan necesarios para considerarse que se otorgó una información completa, comprensible y suficiente, pues indicar las olas bondades del RAIS, sin hacer un comparativo con el RPM, no puede considerarse una asesoría suficiente.

Ahora, si bien el demandante confesó en su interrogatorio de parte que firmó voluntariamente el formulario de afiliación al RAIS, lo cierto es que la carga probatoria que en este caso debía cumplir PROTECCIÓN S.A. era que había cumplido con el deber de información necesaria para lograr en el demandante un consentimiento debidamente informado, conforme a las normas vigentes para el año 1995, sin embargo, contrario a lo manifestado por la *a quo*, para probar la debida 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, como bien lo concluyó la juez, y como se afirma en el recurso, no probó la AFP PROTECCIÓN S.A., siendo su carga como ya lo ha establecido la jurisprudencia especializada.

Ahora, contrario a lo concluido por la *a quo*, ha sido clara la jurisprudencia de la SCL de la CSJ, respecto a que la consecuencia del incumplimiento del deber de información por parte de las AFP es la declaratoria de la ineficacia de dicho acto jurídico de afiliación, y por ende la persona continua válidamente afiliado al régimen pensional al cual se encontraba afiliado previo al traslado, y no como se afirma en la sentencia recurrida, la validez de la afiliación con la sola carga de la AFP del RAIS de responder patrimonialmente por los perjuicios causados al afiliado, por lo que se revocará en esta instancia la decisión absolutoria de primera instancia, para en su lugar declarar ineficaz el traslado de régimen pensional realizado por el demandante en el año 1995 cuando se trasladó del RPM administrado por el extinto ISS a la AFP PROTECCIÓN S.A., y se dispondrá su retorno inmediato al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, sin solución de continuidad, conforme a la pacífica y reiterada línea jurisprudencial desarrollada por la SCL de la CSJ.

Ahora bien, en cuanto a la pretensión de ordenar a PROTECCIÓN S.A. devolver a Colpensiones la totalidad de aportes realizados por el demandante durante su paso por el RAIS con sus intereses y rendimientos financieros, tal pretensión resulta procedente dado que, al declararse en este proceso la ineficacia del acto de traslado, esto es, al concluirse que el mismo nunca existió, es claro que ningún efecto jurídico puede derivarse de este y por tanto, deben reintegrarse a COLPENSIONES, la totalidad de las sumas que hubiese recibido PROTECCIÓN S.A. como producto de las cotizaciones del demandante, es decir, el 100% de las cotizaciones, con sus respectivos rendimientos financieros, sin descuento de ninguna índole, es decir, incluyendo en dicha devolución los porcentajes que en su momento fueron descontados de la cotización, destinados al pago de comisiones de administración,

pago de primas de seguros previsionales, pago de prima de reaseguro de Fogafín y fondo de garantía de pensión mínima, como lo ha señalado de manera reiterada la SCL de la CSJ en sentencias CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018 y CSJ SL1421-2019.

Al respecto 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.

Teniendo en cuenta lo anterior, 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, que tiene como consecuencia, además del hecho de generar la declaratoria de ineficacia, que deba asumir de 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.

En cuanto a la excepción de PRESCRIPCIÓN formulada por las demandadas al dar respuesta a la demanda, frente a la pretensión de ineficacia del traslado, 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.

Conforme a las razones fácticas, probatorias y de derecho expuestas en precedencia, la sentencia apelada será REVOCADA y en su lugar se accederá a las pretensiones de la demanda, en los términos anteriormente expuestos.

COSTAS en primera instancia a favor del demandante, y a cargo de PROTECCIÓN S.A., las que serán fijadas por la *a quo*. Sin costas en segunda instancia, por haber prosperado el recurso de apelación del actor.

## 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: REVOCAR** la sentencia absolutoria del 06 de mayo de 2021 proferida por el JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en el proceso ordinario laboral promovido por el señor **SERGIO HERNANDO ACOSTA VELÁSQUEZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** y la sociedad **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, para en su lugar:

- **DECLARAR** la **INEFICACIA** del traslado efectuado en el año **1995** por el señor **SERGIO HERNANDO ACOSTA VELÁSQUEZ**, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por **PROTECCIÓN S.A.**
- **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, a devolver a **COLPENSIONES** la totalidad

de las sumas que hubiese recibido como producto de las cotizaciones realizadas por el demandante durante su permanencia en el RAIS, es decir, el 100% de las cotizaciones, con sus respectivos rendimientos financieros, incluyendo además en dicha devolución los porcentajes descontados de la cotización y destinados al pago de comisiones de administración, pago de primas de seguros previsionales, pago de prima de reaseguro de Fogafín y fondo de garantía de pensión mínima.

- **ORDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, a reactivar de manera inmediata la afiliación del demandante **SERGIO HERNANDO ACOSTA VELÁSQUEZ** al régimen de prima media con prestación definida, sin solución de continuidad y además a recibir la devolución de los dineros ordenada en este proveído.
  
- **DECLARAR** no probada las excepciones propuesta por las demandadas.

**SEGUNDO:** COSTAS en primera instancia a favor del demandante, y a cargo de PROTECCIÓN S.A., las que serán fijadas por la *a quo*. Sin costas en segunda instancia.

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: **51a346cc303d7bb8932ad9294b84cc18a179e6cc28df08ab8abe6ae7ba7a9aaf**

Documento generado en 14/07/2022 03:33:38 PM

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