

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
SALA LABORAL**



**SECRETARÍA**

**EDICTO**

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

**HACE SABER:**

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación:	05001310500220190073001
Proceso:	Ordinario
Demandante:	LUIS FERNANDO ALVAREZ PAREJA
Demandado:	COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A.
M. P.	MARIA PATRICIA YEPES GARCIA SL TSM
Fecha de fallo:	22 DE JULIO DE 2022
Decisión:	CONFIRMA.                      MODIFICA                      Y                      ADICIONA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40

*ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 25 de julio de 2022 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintidós (22) de julio de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE	LUIS FERNADO ÁLVAREZ PAREJA
DEMANDADAS	COLPENSIONES y PROTECCIÓN S. A
ORIGEN	Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín
RADICADO	05001-31-05-002-2019-00730-01
TEMAS	Ineficacia de traslado de régimen pensional
CONOCIMIENTO	Apelación y Consulta
ASUNTO	Sentencia de segunda instancia

En la fecha señalada, la Sala Sexta de decisión Laboral, integrada por los Magistrados ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN y la Ponente MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1° del art. 13 de la Ley 2213 de 2022 profiere sentencia escrita, dentro del proceso ordinario laboral promovido por LUIS FERNANDO ÁLVAREZ PAREJA contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, y PROTECCIÓN S.A.

I. ANTECEDENTES

Hechos y pretensiones de la demanda<sup>1</sup>

El señor Luis Fernando Álvarez Pareja formula demanda contra Colpensiones y Protección S.A., pretendiendo se **declare: i)** la nulidad o ineficacia del traslado efectuado a Protección S.A.; **ii)** que su afiliación al RPM es válida, vigente y sin solución de continuidad; **iii)** que no tuvo asesoría ni reasesoría antes de cumplir los 52 años, **iv)** que Colpensiones debe reconocer y pagar pensión de vejez si llegada la fecha de proferir sentencia cuenta con los requisitos de ley. En consecuencia de lo anterior pide se **condene a i)** Protección S.A. a devolver a Colpensiones todos y cada uno de los aportes efectuados por el demandante al RAIS, incluidos los rendimientos financieros, sin descuento de cuota de administración; a Colpensiones **ii)** a reactivar la afiliación al RPM y recibir los aportes trasladados por Protección S.A.; y a **iii)** a reconocer y pagar pensión de vejez desde la fecha de causación del derecho, en caso de que el demandante cumpliera con los requisitos para acceder a la misma, **iv)** Lo ultra y extra petita, **v)** Costas y agencias en derecho a cargo de las demandadas.

<sup>1</sup> Carpeta 01Primera Instancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, págs. 7/19.

De forma subsidiaria pretende se condene a Protección S.A. a reconocer a título de indemnización de perjuicios, la mesada pensional en valor a lo que hubiere recibido en el RPM.

Fundamentó sus pretensiones en que nació el 16 de octubre de 1965 e inició cotizaciones ante el Extinto Instituto de Seguro Sociales el 17 de septiembre de 1985. Posteriormente, el 24 de marzo de 2001 suscribió formulario de afiliación al RAIS a través de Santander hoy Protección S.A., sin que previo a su traslado se suministrara información suficiente respecto a las consecuencias que conllevaría suscribir dicho traslado, pues solo se le indicaron aspectos positivos; tampoco fue asesorado antes de cumplir los 52 años de edad.

Cuenta con 1.506 semanas cotizadas en su vida laboral, y en virtud de proyección pensional realizada por Protección S.A. el día 27 de agosto de 2019, se le informó que su mesada en el RAIS sería de \$1.401.496, mientras que según cálculos que realiza la misma parte en el RPM la mesada sería de \$1'614.733.

El 20 de septiembre del 2019, elevó reclamación administrativa ante Colpensiones, solicitando tener por ineficaz o nula su afiliación al RAIS y que fuese aceptado en el RPM y que posteriormente le fuese reconocida la pensión de vejez, petición que fue negada por la entidad.

### **Oposición a las pretensiones de la demanda**

Quienes conforman la pasiva, se opusieron a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, así:

**i) Colpensiones.**<sup>2</sup> Afirma que las pretensiones carecen de fundamentación fáctica y legal pues Colpensiones no incumplió con ninguna obligación legal ya que la afiliación y posterior traslado se realizó de manera correcta conforme al artículo 2° de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 13 de la ley 100 de 1993 literal E. Excepcionó: inexistencia de la obligación de reconocer la afiliación al RPM por falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación de traslado de régimen, inexistencia de la obligación de reconocer pensión de vejez, prescripción, buena fe, imposibilidad de condena en costas y la que llamó genérica.

### **ii) Protección S.A.**<sup>3</sup>

El acto de afiliación es existente, válido y exento de vicios, se realizó atendiendo los lineamientos legales vigentes para la época en que se suscribió el formulario de afiliación, donde el afiliado manifestó su voluntad de pertenecer al RAIS al plasmar allí su firma, previa asesoría brindada de manera completa, clara y comprensible sobre las características del régimen conforme lo estableció en el artículo 11 del Decreto 692 de 1994; generando así derechos y obligaciones para ambas partes; además el actor tuvo varias oportunidades de retornar al RPM sin que hiciera uso de su facultad, en quien además recaían deberes como consumidor financiero, teniendo la responsabilidad de consultar y verificar los productos que está contratando. En consecuencia, no existe ningún

---

<sup>2</sup> Carpeta 01Primera Instancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, págs. 78/91

<sup>3</sup> Carpeta 01Primera Instancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, págs. 128/180

motivo legal o fáctico para proceder con la ineficacia alegada y no se puede acceder a ella por simples expectativas económicas. Excepcionó: Inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del sistema general de pensiones, las que llamó “innominadas o genéricas”, 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, y la de inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta a terceros de buena fe.

### **Sentencia de primera instancia<sup>4</sup>**

El 4 de septiembre de 2020, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín profirió sentencia declarando la ineficacia del traslado que realizó el demandante hacia al RAIS. Ordenó a Protección S.A. a trasladar a Colpensiones, los valores recibidos con motivo de las afiliaciones como cotizaciones completas, bonos pensionales, aportes voluntarios, con sus frutos e intereses estos son los rendimientos; con excepción de los dineros descontados por concepto de cuotas de administración. Ordenó a Colpensiones a reactivar la afiliación del actor al RPM sin solución de continuidad y a recibir los dineros trasladados por Protección S.A. y a corregir la historia laboral del demandante. Declaró de oficio probada la excepción de inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración y no probada la excepción de prescripción. Condenó en costas a Protección S.A., fijando agencias en derecho en la suma de \$1.500.000 en favor del demandante y absolvió a Colpensiones de la condena en costas.

El juez de primera instancia motivó su decisión acogiendo el precedente judicial vigente en la materia y señaló que a Protección S.A., le correspondía demostrar el cumplimiento de su deber de información en forma eficiente, eficaz, completa, oportuna y comprensible antes de la suscripción del formulario de afiliación, carga probatoria que no satisfizo con el Interrogatorio de parte, ni con los documentos aportados al proceso, declarando en consecuencia la ineficacia de traslado de régimen pensional..

Justificó la devolución de los ahorros voluntarios en atención a que su finalidad era optar por una pensión y ahorro anticipado, sin que pueda hacerse distinción sobre los conceptos que son más favorables devolver, pues como consecuencia de la ineficacia debe devolverse todo. En cuanto a las cuotas de administración, se abstuvo de autorizar su traslado, al considerar que dicho tema no ha sido tratado en detalle ni ordenado por en la jurisprudencia del órgano de cierre en la materia, y además, porque dichos descuentos se hicieron por autorización legal, generando rendimientos en favor del actor por la buena gestión del fondo privado, mientras su afiliación permaneció válida, y que de devolverse, generaría un detrimento al patrimonio de estos, pues Colpensiones nunca administró la cuenta de ahorro individual, perdiendo legitimación para recibir tales cuotas, y en este punto, hace un llamado al H. Tribunal de Medellín a que tenga en cuenta estos argumentos.

### **Recurso de apelación:**

**i) Protección S.A.** Parcialmente inconforme con la decisión, solicita se revoque la orden de trasladar los aportes voluntarios a pensión obligatoria regulados en el artículo 62 de la

---

<sup>4</sup> Carpeta01PrimeraInstancia; archivo 11 ACTA DE FALLO 2018-0770 2019-0302 2019-0730 INEFICACIAS.Pdf

Ley 100 de 1993, al tener una naturaleza distinta al aporte obligatorio cuya disposición es libre y efectuada con el fin de obtener beneficios tributarios, que al suscribir traslado de régimen, se reintegran al afiliado directamente por no existir tal figura en el RPM y que afectaría el patrimonio del afiliado, y en consecuencia éstos dineros no pueden verse afectados con la declaratoria de ineficacia.

**ii) Colpensiones** Recurre la sentencia de instancia con la finalidad que también se ordene trasladar las cuotas de administración debidamente indexadas y los aportes de garantía de pensión mínima, pues como consecuencia de la declaratoria de ineficacia del traslado, las cosas vuelven al estado en que se encontraban anteriormente debiendo remitir todas las sumas de dinero de la cuenta de ahorro individual. Respecto a las cuotas de administración, resalta que se tratan de un ingreso propio en favor de la generación del patrimonio del afiliado, y por motivos de la afiliación al RAIS, nunca tuvo en su haber para su administración, lo cual hubiese servido para capitalizar el fondo de naturaleza común, de ahí que al declararse la ineficacia de traslado deben trasladarse con sus rendimientos, o de lo contrario generaría un enriquecimiento sin causa a su favor y en desmedro de Colpensiones.

### **Alegatos de conclusión en segunda instancia**

Otorgada la oportunidad procesal pertinente para las partes alegar de conclusión en esta sede, Colpensiones y la parte demandante allegaron sus alegatos de conclusión oportunamente.

**i) Colpensiones:** Solicita se revoque el fallo de primera instancia, pues el traslado al RAIS tiene plena validez y las circunstancias alegadas por el demandante deberán ser probadas en el desarrollo del proceso con todas las garantías propias del debido proceso y el derecho de contradicción; además el demandante se encuentra inmerso en la imposibilidad consagrada en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, que modificó el literal E del artículo 13 de la ley 100 de 1993 pues al momento de presentar la demanda ya tenía 54 años. Pide además en caso de prosperar la declaratoria de ineficacia de la afiliación al RAIS, se reintegre la totalidad de las cotizaciones, incluyendo: a) los recursos de la cuenta de ahorro individual, b) cuotas abonadas al fondo de Garantía de Pensión Mínima, c) rendimientos, d) anulación de bonos pensionales, e) porcentaje destinado al pago de Seguros Previsionales y gastos de administración.

**ii) Demandante:** Pide se confirme la sentencia de instancia en tanto se probó que la AFP del RAIS demandada no brindó una asesoría clara, completa y eficiente, por lo que el acto de traslado se torna en ineficaz.

## **II. SON CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

La competencia de la Sala está dada por los artículos 66, 66A del CPTSS, respecto de los puntos objeto de apelación. Igualmente se surte el grado jurisdiccional de Consulta en favor de Colpensiones conforme al artículo 69 del CPTSS modificado por la Ley 1149 de 2007, y en acatamiento de la decisión de la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en sentencia de radicado 7382 de 2015.

Examinados los hechos y pretensiones de la demanda, así como la oposición formulada por las demandadas, y los argumentos de la decisión de primera instancia, interpreta la Sala, que el **problema jurídico** a resolver se circunscribe a determinar: **a)** la viabilidad de declarar o no la ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS; de ser procedente dicha declaratoria, se precisarán, **b)** las consecuencias de dicha declaración, como el que su afiliación al RPM se considere sin solución de continuidad, así como lo concerniente a los conceptos que deben trasladarse desde la AFP del RAIS hacia Colpensiones.

Lo anterior, dado que el fundamento fáctico de las pretensiones de la demanda es el incumplimiento del deber legal de información por parte de las administradoras, lo que al tenor del artículo 271 de la Ley 100 de 1993, ocasionaría no la nulidad, si no la ineficacia del acto jurídico.

### **Hechos relevantes acreditados documentalmente**

Luis Fernando Álvarez Pareja nació el 16 de octubre 1965<sup>5</sup>. Inicialmente se afilió al extinto ISS el 19 de diciembre de 1985<sup>6</sup>. El 24 de marzo de 2001 suscribió traslado con destino a Santander, hoy Protección S.A.<sup>7</sup>, cuya vigencia inició el 1° de mayo del mismo año<sup>8</sup>. Para el diciembre de 2019 contaba con 1.523,72 semanas cotizadas en toda su vida laboral, de las cuales 695,29 fueron ante Colpensiones<sup>9</sup>. El 20 de septiembre de 2019 solicitó a Protección S.A.<sup>10</sup>, entre otros, autorizar su traslado al RPM, la cual fue resuelta negativamente el 26 de septiembre del mismo año<sup>11</sup>, argumentando que no el formulario de afiliación suscrito es válido y legal por tal motivo solo la autoridad competente puede dejar sin efectos dicha afiliación. Igualmente, el 20 de septiembre de 2019, radicó ante Colpensiones<sup>12</sup> solicitud de autorización de traslado a dicho régimen, la cual fue negada señalando que su traslado se realizó voluntariamente y en ejercicio de su derecho a la libre elección de régimen<sup>13</sup>, y por encontrarse dentro de la prohibición legal de ello al estar a diez años de cumplir la edad pensional. El 17 de enero de 2017 recibió reasesoría pensional<sup>14</sup> por parte de Protección S.A..

### **a) Viabilidad de declarar o no la ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS.**

Con la finalidad de determinar la eficacia o ineficacia de la afiliación al RAIS por parte del demandante, es menester acudir a los siguientes preceptos normativos que regulan la materia:

---

<sup>5</sup> Carpeta 01PrimeralInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, pág. 21, No se aportó registro civil de nacimiento, pero sí copia de la cédula de ciudadanía del demandante, que suministra esa información, no controvertida por la pasiva.

<sup>6</sup> Carpeta 01PrimeralInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, Págs. 26; 93 y 193

<sup>7</sup> Carpeta 01PrimeralInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, Págs. 22 y 192

<sup>8</sup> Carpeta 01PrimeralInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, Pág. 196

<sup>9</sup> Carpeta 01PrimeralInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, págs. 197/198

<sup>10</sup> Carpeta 01PrimeralInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, pág. 56

<sup>11</sup> Carpeta 01PrimeralInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, págs. 57/58

<sup>12</sup> Carpeta 01PrimeralInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, pág. 63

<sup>13</sup> Carpeta 01PrimeralInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, pág. 64/65

<sup>14</sup> Carpeta 01PrimeralInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, págs. 215/221

i) Los artículos 48, 53, 335<sup>15</sup> y demás normas concordantes de la Constitución Política; ii) La Ley 100 de 1993 en sus artículos 1<sup>16</sup>, 3, 4, 10, 12, 13 literal b, Inciso 3º del Literal c) del artículo 60, 90, 97, 271; iii) Artículo 4 y demás normas concordantes del Decreto 656 de 1994<sup>17</sup>; iv) Decreto 692 de 1994; v) El Decreto 663 de 1993, cuyo artículo 72 en su literal f) adicionado por el art. 12 de la Ley 795 de 2003, contiene prohibiciones expresas<sup>18</sup> para las entidades del sector financiero entre ellas las AFP; y vi) los arts. 4, 10, 12 y demás concordantes del Decreto 720 de 1994<sup>19</sup>.

Adicionalmente es pertinente hacer un breve recuento de la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, que estructura el tema, y está contenida en las sentencias 31314 y 31989 de 2008; 33083 de 2011; 12136 y 46292 de 2014; SL9519 de 2015; 47125, SL19447 y SL17595 de 2017; SL3496 y SL4989 de 2018; SL1421, SL1452, SL1688, SL4360 y SL4426 de 2019; STL 3716, STL4001, STL4084, SL2877, SL4811 de 2020, y SL1217, SL782 de 2021, basada en la necesidad de determinar si en cada asunto concreto, la AFP receptora de la afiliación satisfizo tanto para ese momento, como durante la vigencia de la relación con quien demanda la ineficacia, la obligación consagrada en el numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993, aplicable a las AFP desde su creación, de *“suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen”*. No pudiéndose predicar como sostiene la pasiva, ni la Superintendencia Financiera que, la existencia del deber de asesoría, solo se originó desde la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015.

Advierte esa alta Corporación de Justicia sobre la necesidad de que la decisión del traslado de Régimen esté precedida de toda información relevante que el Fondo de pensiones proporcione a quien pretenda afiliarse, la cual, debe ser suficiente, completa y clara sobre las implicaciones que le conllevaría dejar el anterior Régimen y sus posibles consecuencias futuras. Pues, conforme al Estatuto Financiero de la época en los Artículos 97 y siguientes, consagró que las administradas debían obrar no solo conforme a la ley,

---

<sup>15</sup> Las actividades que desarrollan las AFP al tenor del **artículo 335 de la CN.**, son de interés público y su ejercicio está reglamentado por la ley, debido a la función que desempeñan.

<sup>16</sup> Consagró el artículo primero de esa ley 100, como objeto del aludido sistema: *garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad “para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan.”*

<sup>17</sup> Conforme al **artículo 4** y demás normas concordantes del **Decreto 656 de 1994**, las administradoras se sitúan en el ámbito de la **responsabilidad profesional**, que **las obliga a prestar de manera eficiente, eficaz y oportuna los servicios** inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, considerados idóneos por sus conocimientos técnicos especializados y experiencia en compleja materia financiera, para garantizar derechos de sus asegurados; tal responsabilidad se mide con mayor rigor que el utilizado frente a las obligaciones entre particulares, en razón a la delegación del servicio público de seguridad social en pensiones que asumen en el RAIS, sostiene la SCL de la H. Corte Suprema

<sup>18</sup> **Se les prohíbe: “No suministrar la información razonable o adecuada que a juicio de la Superintendencia Bancaria deba entregarse al público, a los usuarios o a los clientes de las entidades vigiladas para que éstos puedan tomar decisiones debidamente informadas y puedan conocer cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas”.**

<sup>19</sup> Norma reglamentaria de los arts. 105 y parcialmente del 287 de la ley 100 de 1993 en cuanto al régimen de promoción y de responsabilidad de las sociedades AFP. disponiendo en el inciso final del artículo 4: QUE LAS ACTUACIONES DE LOS VENDEDORES EN EL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD OBLIGAN A LAS AFP, respecto de la cual se hubiere promovido la respectiva vinculación, es decir, comprometen la responsabilidad de éstas como establece su art. 10 y precisa en el art. 12 que tales promotores deben suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante la vinculación, y con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.



sino soportadas en los principios que orientan la buena fe en las que se sancionaba la falta de información relevante.

Más adelante la Corte Suprema de Justicia precisó que son deberes de las administradoras de pensiones, los siguientes:

- (i) Brindar información en todas las etapas del proceso de afiliación, desde la antesala hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.
- (ii) La información debe ser completa y comprensible. y,
- (iii) La información debe proporcionarse con prudencia, teniendo obligación de buen consejo, que puede llevar incluso a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.

Si bien los precedentes judiciales tenidos en cuenta por esta Sala corresponden a afiliados beneficiarios del régimen de transición, las razones que sustentan la ineficacia del traslado no tienen en cuenta esa circunstancia, por ser determinante en ello, la falta de información al afiliado.

Múltiples Salas de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín han considerado que, si bien los casos concretos abordados por la H. Corte Suprema de Justicia, refieren a personas que fueron beneficiarias del régimen de transición pensional consagrado en el art. 36 de la Ley 100/93, su *ratio decidendi* aplica para quienes se afilian al Sistema Pensional por primera vez o se trasladan entre regímenes en el marco del mismo, enfatizando en la necesidad de demostrar en cada proceso si la AFP suministró, a quien una vez fuera su potencial afiliado, *información clara, completa, suficiente*, en términos de transparencia y eficiencia, a fin de poder concluirse que la decisión adoptada entonces, obedeció a un conocimiento diáfano y preciso, no sólo de lo que se hacía, sino de las consecuencias que se derivarían de la suscripción del formulario de afiliación correspondiente y que por tanto, ese acto jurídico surgió de una real manifestación de voluntad, libre, espontánea y sin presiones.

Lo anterior, tal y como reitera la CSJ en sentencias SL 1688-2019 y 373 de 2020, que radica en la AFP el deber de brindar una información oportuna y adecuada, ello, indiferentemente de si se tiene o no beneficio transicional o si se está próximo a adquirir requisitos para pensionarse, “dado que la omisión al deber de información se predica frente a la validez o no del acto jurídico de traslado.”

Por estas razones, lo argumentado por la pasiva en torno a que la suscripción del formulario acredita la libre, voluntaria e informada manifestación de voluntad del afiliado al momento del traslado o que debe desatenderse la línea jurisprudencial en materia de carga probatoria en asuntos como el que nos ocupa, no constituyen razones atendibles para exonerar del cumplimiento de sus obligaciones a la Administradora, menos aún, por cuanto, en los asuntos como el presente, no se discute la capacidad jurídica de los celebrantes, ni la licitud de los traslados; se atiende es al hecho de haberse dado el traslado de régimen pensional sin que el mismo estuviese precedido de la satisfacción del cumplimiento del deber de información por parte de la administradora que captó al afiliado, quien, según sus dichos al absolver el interrogatorio de parte, le indicaron que recibiría

mejores rentabilidades en dicho fondo, el cual además contaba con un mejor respaldo financiero, siendo para él una mejor opción.

No son admisibles los argumentos expresados por Protección S.A., en cuanto a que, al momento del traslado, éste obedeció a una decisión espontánea, sin presiones o apremios de alguna naturaleza y cumpliendo los requisitos exigidos en la ley; se satisfizo el deber de información en los términos exigidos para entonces; situación que tampoco acreditó, limitándose a afirmar que así había ocurrido. El que asevere que han hecho campañas masivas para educar al consumidor financiero y comunicados de prensa informando los cambios normativos o que el deber de información no fue obligatorio si no desde la expedición de la Circular 016 de 2016 o que la obligación del buen consejo, la doble asesoría, e incluso la de desincentivar la afiliación son obligaciones que surgieron en 2010 y 2014, puesto que a la actividad misma de la administradora demandada subyace la obligación desde la creación misma del régimen pensional, de ilustrar suficientemente al potencial afiliado sobre las condiciones de ambos regímenes, su funcionamiento y expectativas, de manera que cada persona adopte una decisión informada y consciente sobre su futuro pensional

No pudiéndose aplicar tampoco, al aquí demandante la regulación de 2010 sobre deber del consumidor financiero, por cuanto su traslado se firmó en 1997 cuando no existía esa disposición, pero sí estaba vigente y se ha consolidado la que ha obligado a las AFP a brindar la información no bastando con la suscripción del formulario de afiliación, por cuanto su uso, no exime, ni avala la omisión de los deberes impuestos por las leyes a las AFP, y por tanto, se reitera, que previo a la suscripción de ese formulario, éstas entidades deben en un acto responsable y comprometido con su función social, dar a conocer a los potenciales afiliados, todas las implicaciones del traslado, como sostuvo la Corte en **sentencia SL 4360 de 2019** Radicado 68852.

Sobre la carga dinámica de la prueba, ha de indicarse que ésta radica en cabeza de las AFP que a través de sus agentes propiciaron el traslado de régimen del asegurado, tal y como se aprecia en la sentencia SL4426-2019, donde la Corte expone los motivos por los cuales las administradoras deben demostrar que suministraron una información clara y transparente, lo que se explica desde la premisa que el afiliado presenta una afirmación indeterminada *-la de que no recibió información-* y es la AFP a quien corresponde demostrar que cumplió con sus deberes en esa materia, al hallarse en mejor posición de ilustrarlo, por cuanto debe conservar en sus archivos la documentación que soporta el traslado, además, de estar facultado el fallador por el **artículo 167 del Código General del Proceso**, para distribuir la carga de la prueba a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar todo los elementos de convicción tendientes a esclarecer el objeto del litigio y en asuntos como el que hoy nos ocupa, sin duda quien debe cumplir dicha carga es la AFP del RAIS, por cuanto: i) Maneja la carpeta con la historia de cada afiliado, así como la información que le fue brindada al momento del trascendental acto del traslado o afiliación, **y la que se le haya entregado a lo largo de su permanencia en el fondo**, dirigida a orientarlo sobre las mejores opciones para que tome las decisiones que más le convengan; ii) Conoce y posee los datos de ubicación y preparación que recibió **el asesor** que tuvo a cargo la asesoría efectuada al afiliado y posibilitó que éste firmara el acto jurídico de vinculación o de traslado al fondo de pensiones.

En el sublite, mediante la prueba documental arribada, se evidencia que Luis Fernando Álvarez Pareja nació el 16 de octubre de 1965<sup>20</sup>, por lo que, al 01 de abril 1994, cuando inició vigencia el SGSSP para él, tenía 28 años, y no tenía 15 o más años de servicios y/o cotizaciones, por lo que nunca fue beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. El 24 de marzo de 2001 suscribió traslado con destino a Santander, hoy Protección S.A.<sup>21</sup>, el cual se acusa de ineficaz. En el mes de septiembre de 2020 solicitó a Protección S.A.<sup>22</sup> y a Colpensiones<sup>23</sup> autorizar su traslado al Régimen de Prima Media, peticiones que fueron despachadas desfavorablemente por ambas entidades<sup>24</sup>.

Igualmente fue recaudado en el interrogatorio al demandante, sin que se produjera confesión de su parte, pues en torno a las condiciones presentadas durante su traslado hacia el RAIS, manifestó que se trasladó a Protección S.A. porque el asesor le manifestó que esta AFP tenía un respaldo financiero más alto, lo cual le generaba confianza de que su pensión estaría mejor allí, que generaría mayor rentabilidad y eficiencia, más no les hablaron de pensiones anticipadas, ni de bonos pensionales, tampoco se le indicó sobre los beneficios, riesgos, ventajas y desventajas o eventuales perjuicios del traslado.

Ahora, aun cuando se allegó al plenario copia de reasesoría pensional realizada al demandante el 17 de enero de 2017<sup>25</sup> por parte de Protección S.A., es de advertir que la ineficacia deriva en la inexistencia del acto, no puede ser ratificada por actuaciones posteriores del afiliado.

Protección S.A. no aportó documental donde se plasme la asesoría que dice haber brindado al señor Álvarez Pareja, en momento anterior a la suscripción del formulario de afiliación; siendo esta AFP quien se encargó de tramitar el traslado de régimen pensional, es la llamada a demostrar que ese traslado de régimen no se vio afectado en su eficacia al suministrar la información suficiente, clara, completa a la entonces potencial afiliada, pero se abstuvo de presentar prueba documental en ese sentido.

En este caso, la pasiva no acreditó la satisfacción de su ineludible deber legal de brindar al hoy demandante una oportuna información adecuada, suficiente, cierta y comprensible, en términos de transparencia y eficiencia respecto de la vinculación en los dos regímenes pensionales; ni sobre los beneficios e inconvenientes que le generaría el suscribirse a un régimen o a otro, y en general, las consecuencias del tal afiliación, entre ellas, las modalidades de la pensión, el capital necesario para acceder a la pensión de vejez de manera ordinaria, o anticipada, los componentes y variables para establecer el monto de la prestación económica en el RAIS y su comparativo en el RPM, los requisitos para heredar el capital de la cuenta de ahorro individual en caso de fallecimiento, el derecho de retracto, las implicaciones de la negociación anticipada del bono pensional, la posibilidad e incluso la necesidad de hacer cotizaciones adicionales, para obtener la prestación de vejez en el RAIS, entre otros aspectos relevantes, para generar en el posible afiliado, verdadero consentimiento plenamente informado y por tanto, libre y voluntario en la selección o traslado de régimen de pensiones, y ese deber de información es exigible en

---

<sup>20</sup> Carpeta 01PrimerInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, pág. 21

<sup>21</sup> Carpeta 01PrimerInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, Págs. 22 y 192

<sup>22</sup> Carpeta 01PrimerInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, pág. 56

<sup>23</sup> Carpeta 01PrimerInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, pág. 63

<sup>24</sup> Carpeta 01PrimerInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, págs. 57/58 y 64/65

<sup>25</sup> Carpeta 01PrimerInstancia; Archivo 01Expediente05001310500220190073000, págs. 215/221

cada etapa de la afiliación y ejecución del acto jurídico, como bien ha aclarado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

De ello no hay elementos de convicción en el plenario distintos del formulario de afiliación en ésta, sobre el cual la AFP Protección S.A. adujo que, estando suscrito por el demandante, quien lo hizo de manera libre y voluntaria, no es dable restarle valor y menos desconocer este acto; sin embargo, en este sentido, las sub reglas establecidas por la Alta Corporación definen que al momento de analizar si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación: **a)** no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; **b)** en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones **allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados**, en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional. conforme al **artículo 1604 del Código Civil**, la prueba de la diligencia y cuidado recae en quien debió emplearlo y, ello no se satisface solo con allegar documentos previamente elaborados en los que se limita a llenar espacios en blanco, que suscriben las partes, sino con la evidencia real de que la información plasmada atienda las pautas para que se adopte una decisión completamente libre, y que la asesoría brindada fue suficiente para la persona. Lo cual, es acorde con lo normado en **los artículos 97 y 98 del Estatuto Financiero vigente en 1994**, referidos a la debida diligencia que debían emplear las AFP, según los cuales, no se trata sólo de completar un formato, ni adherir a una cláusula genérica, sino de haber transmitido elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, sea que estuviere o no la persona en transición.

Los considerandos de esta providencia también sustentan que los actos del demandante posteriores al traslado, como su prolongado silencio, o el sufragar aportes, fueren indicadores de su intención de pertenecer al Régimen de Ahorro Individual, debiendo recordarse el reiterado precedente de la Sala de Casación Laboral, según el cual, el debate probatorio en los asuntos de ineficacia de traslado se encamina a establecer si, con anterioridad y al momento del acto de traslado, se cumplió el tantas veces nombrado deber de información, **sin considerar los actos posteriores que el afiliado pudiese realizar, pues** la jurisprudencia del órgano de cierre en materia de seguridad social ha dilucidado de manera uniforme que, si la debida asesoría no se brinda con anterioridad y/o al momento de la materialización del traslado, al no cumplir su propósito de generar consentimiento informado para el acto de traslado, se equipara a la ausencia de información (**SL1688-2019, SL2877-2020, SL2937-2021, SL3349-2021**), y adicionalmente, esa falta de información en esta materia, no se convalida por los traslados de administradoras dentro del Régimen de Ahorro Individual (SL3199- 2021).

De ahí que, no procede adoptar el criterio aislado contenido en la providencia **SL2440-2021**<sup>26</sup>, donde una de las Salas de Descongestión de la CSJ., expuso la tesis de los llamados “actos de relacionamiento,” que valga anotar, había formulado la Sala de Casación Laboral permanente en la SL413-2018, en un proceso donde se debatía el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, y fue necesario analizar la voluntad de permanencia del afiliado en un específico régimen pensional, por cuanto no resultaba

---

<sup>26</sup> por la Sala de Descongestión No. 4 de la Sala de Casación Laboral

diáfano a cuál de los regímenes pertenecía, litigio notoriamente ajeno a los asuntos de ineficacia de traslado de régimen pensional.

Conforme al precedente en cita, acogido por esta Sala, el incumplimiento de las mencionadas obligaciones de información por parte de Protección S.A., vulneradora de la libre y voluntaria selección de régimen prevista en el literal b del Artículo 13 de la ley 100 de 1993<sup>27</sup> genera consecuentemente la INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN AL RAIS, como repuesta jurídica a la transgresión de ese deber legal y ello implica que, el acto jurídico declarado ineficaz carezca de vida jurídica, y, por tanto no produzca ningún efecto, lo cual fue precisado en **sentencia SL4360 de 2019**, concluyendo en que: “la sanción impuesta en el artículo 271<sup>28</sup> de la Ley 100 de 1993 consagra una ineficacia en sentido estricto, lo que conlleva que la consecuencia allí contenida es la exclusión de todo efecto al traslado”, lo cual, da lugar a garantizar el derecho del accionante a retornar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida hoy administrado por COLPENSIONES y a declarar que ha permanecido afiliado, sin solución de continuidad, lo que conlleva a la reactivación de su respectiva afiliación en este último régimen.

Tales motivaciones permiten **confirmar** en ese aspecto la sentencia conocida en apelación y consulta.

#### **b) Consecuencias económicas de la declaratoria de ineficacia**

Atendiendo al principio de sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, previsto en el Acto Legislativo 01 de 2005, con el fin de que COLPENSIONES cuente con los recursos necesarios, y fundamentalmente se garantice la no afectación financiera del régimen de prima media, y pueda satisfacer las prestaciones que se generen a su cargo, producto de la declaratoria de ineficacia, todos los recursos recibidos con motivo de la afiliación al régimen de Ahorro Individual, deben trasladarse a la administradora que tendrá a su cargo el reconocimiento de las eventuales pensiones, por cuanto, tales sumas repercutirán en la conformación del derecho pensional, dado que el RPM es un fondo común al cual ingresan de forma indistinta los recursos de todos los afiliados y que a través del sistema de reparto intergeneracional se cubren las prestaciones causadas. Además de ser menester que, por efecto de la declaratoria de la ineficacia en asuntos como el abordado en este proceso, la parte beneficiada económicamente con el acto ineficaz por omisión del deber de información garantice que el patrimonio de la persona inducida a la afiliación no sufra deterioro, y pueda disfrutar de las prestaciones del RPM, como si hubiera

---

<sup>27</sup> **13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES.** El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

b. La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley.

<sup>28</sup> El empleador, y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado, a una multa impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o del Ministerio de Salud<sup><1></sup> en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual vigente ni exceder cincuenta veces dicho salario. El valor de estas multas se destinará al Fondo de Solidaridad Pensional o a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, respectivamente. La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

El Gobierno Nacional reglamentará los mecanismos para el control del pago de cotizaciones de los trabajadores migrantes o estacionales, con contrato a término fijo o con contrato por prestación de servicios.

permanecido en él, como ha dilucidado el precedente jurisprudencial de la H CSJ en SCL, que esta Sala acoge.

Bajo las referidas premisas, se **confirmarán, modificarán y adicionarán** las órdenes impartidas a **PROTECCIÓN S.A.** desde la primera instancia, en el sentido que ésta AFP del RAIS, dentro de los **30 días siguientes a la ejecutoria** de la presente providencia, no solo debe trasladar a COLPENSIONES **la totalidad** de las sumas que se encuentran depositadas en la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros que se han generado durante todo el tiempo en que el hoy demandante figuró como afiliado al RAIS.

**Sino que Protección S.A., también debe trasladar, las cuotas de administración, el dinero con destino al Fondo de Garantía de Pensión Mínima y las sumas adicionales de las aseguradoras**, por ella descontadas durante el periodo de afiliación del hoy demandante, pues no se discute la legalidad de tales descuentos, ni, si el dinero del afiliado fue administrado adecuada y eficientemente, sino que, como consecuencia de la ineficacia del traslado inicial al RAIS, y por no haberse estudiado previamente a la afiliación de la situación particular del hoy demandante, e ignorándose verdaderamente cuáles fueron los argumentos esgrimidos por dicha AFP para aseverar que cumplió con los deberes de información que sostiene haberle dado, no es pertinente exonerarla de la devolución de tales conceptos, independientemente de que Colpensiones no haya administrado el dinero del afiliado, ni asumido los riesgos que esa actividad conlleva, no pudiendo discutir inexistencia de motivos para entregarlos, detrimento patrimonial, ni enriquecimiento sin causa para Colpensiones y el demandante, tampoco transgrede derechos de las demandadas, por evidenciarse la omisión de asesoría completa y previa a la migración del accionante hacia el RAIS y dentro de ese mismo régimen, pues si bien existió una administración por parte de la AFP del RAIS, además del pago de seguros, consecuentemente a la declaratoria de ineficacia, todos los recursos deben trasladarse a Colpensiones, administradora que tendrá a su cargo el reconocimiento de la pensión que se genere en favor del hoy demandante, como anteriormente se explicó.

**Protección S.A., además** deberá responder por la devolución de lo descontado por cuotas o gastos de administración durante el tiempo de afiliación del demandante ante ING Santander Pensiones y Cesantías, **en este aspecto se adiciona la decisión de primera instancia**, dado que, en virtud de la fusión presentada por esa AFP con Protección S.A., al celebrar el referido negocio jurídico, se subroga tanto en derecho, como en obligaciones respecto de sus afiliados, y debe protegerse el equilibrio financiero del RPM.

Se rememora que, para efecto de la devolución de conceptos hacia el RPM, con anterioridad, esta Sala de Decisión disponía que, el monto trasladado no fuese inferior al valor total del aporte legal correspondiente en caso de que el afiliado hubiere permanecido en el régimen de prima media y si así fuere, la AFP asumiera el pago de la diferencia, aplicando el precedente de la Corte Constitucional plasmado en las sentencias **C 1024 de 2004**, y en las **SU 062 de 2010** y **SU 130 de 2013** sobre los casos de las personas que regresan del RAIS al RPM, **y de otro lado**, y se abstenía de ordenar que las AFP del RAIS remitieran con destino a Colpensiones, los valores correspondientes a las sumas adicionales de las aseguradoras, tema que forma parte del recurso de apelación, ante las órdenes impartidas en la primera instancia que aquí se confirman y adicionan, debiendo además por ello, **revocar la decisión el A Quo en cuanto declaró próspera la**

**excepción de inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración.**

Pero, retomando el punto, y por las mismas razones expuestas en este acápite, considerando el precedente de la Sala de Casación Laboral<sup>29</sup> contenido en sentencias **SL 3202-2021, SL 2769-2021, SL3708-2021, SL 3710-2021- SL 3706-2021, SL 3571-2021 y SL 3709-2021**, esta Sala ha precisado que las cuotas de administración y los descuentos del seguro previsional, descontadas por la AFP del RAIS durante el periodo de afiliación de hoy demandante en ella, se deben trasladar debidamente **indexadas** y con cargo a sus propios recursos, aspecto en el cual, se adicionará la decisión de instancia, con el fin de que se satisfagan en su valor actualizado, dado que la pérdida de poder adquisitivo de la moneda colombiana constituye un hecho notorio.

Por lo expuesto, no se acogerá el **Concepto del 17 de enero de 2020 emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia**, a la luz del artículo 28 del CPACA<sup>30</sup>, ante consulta realizada por la Vicepresidente Jurídica de la Asociación Colombiana de Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías -ASOFONDOS-, interpretando que para determinar los recursos a trasladar con motivo de la declaratoria judicial de nulidad o ineficacia de traslado de régimen debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 7° del Decreto 3995 de 2008<sup>31</sup>, toda vez que dicha norma fue expedida para efectos de traslado en asuntos referentes a multiafiliación, situación que no corresponde a la aquí ventilada y adicionalmente, tal concepto no obliga, pues se encuentra decantado por el órgano de cierre judicial en materia laboral y de seguridad social que los gastos administración y prima de seguro previsional deben retornar a Colpensiones como consecuencia de la ineficacia declarada.

---

<sup>29</sup> Esta Sala atiende el precedente judicial original de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a partir la sentencia con radicado 31989 de 2008 y dando aplicación al artículo 1746 del Código Civil, en los cuales fundamentan la *ratio decidendi* de estos procesos, donde esa Alta Corporación determinó que por efecto de la entonces denominada nulidad, hoy ineficacia, generada con ocasión del actuar negligente de las AFP del RAIS, en materia de información, éstas se encuentran obligadas a remitir a Colpensiones no sólo las cotizaciones, rendimientos, si los hubiere, cuotas o gastos de administración, lo destinado a garantía de pensión mínima sino también las sumas adicionales de la aseguradora, por tanto, se adopta en estricto sentido lo decidido por nuestro órgano de cierre en la materia, ordenando a Colfondos S.A., que traslade a Colpensiones, los valores descontados al demandante durante el tiempo de su afiliación en ella, por concepto de aportes para la Garantía de Pensión Mínima, y con cargo a sus propios recursos, sumas adicionales de las aseguradoras, además de las comisiones de administración.

<sup>30</sup> “**ARTÍCULO 28. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS.** <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.”

<sup>31</sup> **Decreto 3395 de 2008 ARTÍCULO 1o. ÁMBITO DE APLICACIÓN.** <Artículo compilado en el artículo 2.2.2.4.1 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1833 de 2016> Las disposiciones contenidas en el presente decreto se aplican a los afiliados al Sistema General de Pensiones que al 31 de diciembre de 2007, se encuentren incursos en situación de múltiple vinculación entre el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y el de Ahorro Individual con Solidaridad y señala algunas normas de traslados de afiliados, recursos e información.

A las personas que, después de un año de entrada en vigencia la Ley 797 de 2003, se trasladaron al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) faltándoles 10 años o menos para tener la edad exigida para tener derecho a la pensión en este régimen, se les aplicará lo que establecen los artículos 7o, 8o y 12 del presente decreto

Al momento de cumplirse esta sentencia, los conceptos deberán aparecer detallados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen.

En consecuencia, las órdenes impartidas a **Protección S.A.**, desde la primera instancia, se **confirmarán, modificarán y adicionarán** como se dijo, y se reitera, deberán cumplirse dentro de los **30 días siguientes a la ejecutoria** de la presente providencia.

El cumplimiento de tales órdenes será verificado por **COLPENSIONES**, de manera coordinada con **PROTECCIÓN S.A.** sin trasladar consecuencias negativas al actor.

Se ordenará a **COLPENSIONES** recibir de **PROTECCIÓN S.A.** los recursos correspondientes a los conceptos aludidos, y se homologarán en el régimen de prima media las semanas cotizadas por el actor durante su afiliación en el RAIS.

Finalmente, para resolver el recurso de apelación de Protección S.A., respecto a la orden de devolución de aportes voluntarios, se tiene que tales aportes están consagrados en el *régimen de ahorro individual*, tal y como lo dispone el artículo **62 de la Ley 100 de 1993**<sup>32</sup>; su fin es incrementar o mejorar el capital de ahorro individual del afiliado para obtener una mejor mesada pensional o incluso disfrutar de su prestación anticipadamente y obtener beneficios tributarios, cuyo carácter es facultativo, efectuándose acorde a la capacidad económica y discrecional del afiliado, constituyendo un patrimonio de cada afiliado, ahorro del cual puede disponer, en cualquier momento solicitando su retiro total o parcial<sup>33</sup>; de manera que tal concepto no forma parte de los conceptos que legalmente deben devolverse al régimen de prima media administrado por Colpensiones, en este sentido es clara la normatividad de seguridad social, entre ella, el numeral **2 del artículo 2.2.2.3.1 del Decreto 1833 de 2016**<sup>34</sup>.

El Juez A Quo contra legem y sin sustento jurídico, dispuso la remisión de aportes voluntarios hacia Colpensiones, lo que configura una vía de hecho con la que no se debe cohonestar, y además extralimita sus facultades extrapetita, y desacata el principio de legalidad consagrada en el artículo 7 de la Ley 1564 de 2012, según el cual los jueces en sus providencias, están sometidos al imperio de la ley, debiendo entonces ser devueltos directamente al afiliado, trámite que habrá de adelantarse directamente por los afiliados

<sup>32</sup> “**ARTÍCULO 62. COTIZACIONES VOLUNTARIAS.** Los afiliados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad podrán cotizar, periódica u ocasionalmente, valores superiores a los límites mínimos establecidos como cotización obligatoria, con el fin de incrementar los saldos de sus cuentas individuales de ahorro pensional, para optar por una pensión mayor o un retiro anticipado.”

<sup>33</sup> Ver artículo 15 del decreto 692/1994.

<sup>34</sup> “**ARTÍCULO 2.2.2.3.1. TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL.** Una vez efectuada la selección de cualquiera de los regímenes pensionales mediante el diligenciamiento del formulario, los afiliados no podrán trasladarse de régimen, antes de que hayan transcurrido cinco años contados desde la fecha de la selección anterior.

Para el traslado del régimen solidario de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad y de este al de prima media se aplicará lo siguiente:

1. Si el traslado se produce del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, habrá lugar al reconocimiento de bonos pensionales.

2. Si el traslado se produce del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida se le acreditarán en este último el número de semanas cotizadas en el primero y se transferirá el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos y el bono pensional cuando sea del caso.

**Las cotizaciones voluntarias cuyo retiro no se haya efectuado al momento del traslado se devolverán al afiliado, previa solicitud efectuada seis (6) meses antes del traslado.” (negritas y subrayas fuera de texto)”**



ante la entidad que los administre, por lo que se acogerá el recurso de alzada de Protección S.A., y se **revocará** la sentencia de instancia en este aspecto.

### III. EXCEPCIONES

En grado jurisdiccional de consulta se estudian, además, las excepciones formuladas por la pasiva, las cuales quedan implícitamente resueltas, por haberse causado lo pretendido en la demanda.

En especial, no operó la prescripción pues la ineficacia no está sometida a dicha figura, por conllevar la inexistencia del acto jurídico sobre el que recae y el reconocimiento pensional se presentó como una de las consecuencias del retorno al RPM administrado por Colpensiones, además esta Sala, acoge la postura pacífica de la H. Corte Suprema de Justicia, respecto a que las acciones judiciales tendientes a comprobar la forma en que ocurrió un hecho o se reconozca un estado jurídico, son imprescriptibles, como es el caso de la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

### IV. COSTAS

Sin costas en esta sede, por haber prosperado los recursos de apelación.

### V. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

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

### RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín el 4 de septiembre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral de doble instancia promovido por el señor LUIS FERNANDO ÁLVAREZ PAREJA contra COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A. **modificándola y adicionándola** en el sentido en que esta última:

Trasladará con destino a COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, la **totalidad** de las sumas que se encuentran depositadas en la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros generados durante todo el tiempo en que el demandante ha figurado como afiliado al RAIS., así como los valores descontados al actor por concepto de aportes para la garantía de pensión mínima, y con cargo a sus propios recursos, PROTECCIÓN S.A. trasladará debidamente indexados a Colpensiones el valor de comisiones de administración y primas de seguros, descontados en el mismo lapso, como afiliado ante ella, así como por ING Santander Pensiones y Cesantías.

El cumplimiento de lo ordenado será verificado por COLPENSIONES, de manera coordinada con PROTECCIÓN S.A.

Se ordena a COLPENSIONES recibir de PROTECCIÓN S.A los valores correspondientes a los conceptos aludidos, y homologar en el régimen de prima media las semanas cotizadas por el actor durante su afiliación en el RAIS.

**SEGUNDO: REVOCAR PARCIALMENTE** el numeral SEGUNDO de la referida providencia, en cuanto ordenó a Protección S.A. devolver con destino a Colpensiones los aportes voluntarios, según lo motivado.

**TERCERO: REVOCAR PARCIALMENTE** el numeral noveno de la referida providencia, en lo que refiere a la declaratoria de oficio de la excepción de inexistencia de la obligación de devolver los dineros por concepto de administración, tal como quedó explicado en la parte motiva

**CUARTO:** Sin costas en esta sede.

Se ordena notificar lo resuelto por edicto.

Los Magistrados,



MARIA PATRICIA YEPES GARCIA

ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ  
En ausencia justificada



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN