



SENTENCIA

PROCESO	Ordinario laboral
DEMANDANTE	Eugenia Cecilia Vélez Villanueva
DEMANDADO	Colpensiones, Porvenir S.A., Protección S.A y Colfondos S.A.
RADICADO	05-001-31-05- 005-2018-00446
TEMA	Ineficacia de traslado
DECISIÓN	Adiciona y confirma sentencia

El veintinueve (29) de abril de dos mil veintiuno (2021), el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, integrada por los magistrados **HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ, CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA** y **GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**, quien actúa como ponente, previa deliberación del asunto, según consta en el ACTA **089** de discusión de proyectos, procede a dictar sentencia de segunda instancia dentro del proceso ordinario promovido por **EUGENIA CECILIA VÉLEZ VILLANUEVA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-**, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PORVENIR S.A.**, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A.**, y **COLFONDOS PENSIONES Y CESANTÍA S.A.** con radicado **05-001-31-05-005-2018-00446**.

• **RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA:**

En los términos del poder conferido por el doctor FABIO ANDRÉS VALLEJO CHANCI, en calidad de representante legal para procesos de Colpensiones de la firma PALACIO CONSULTORES S.A.S., de conformidad con el artículo 75 del Código General del Proceso, el despacho le reconoce personería suficiente para actuar a la Dra. ALEJANDRA RAMIREZ PABÓN, identificada con cédula de ciudadanía N° 1.039.456.158 y portadora de la tarjeta profesional N° 253.929 del Consejo Superior de la Judicatura, para que continúe la representación judicial de la entidad hasta su culminación en el presente proceso judicial.

- **PRETENSIONES**

La demandante pretende se declare que tiene derecho a trasladarse al régimen de prima media con prestación definida. En consecuencia, de la ineficacia se condene a COLFONDOS a trasladar a Colpensiones todos los aportes. Y que se condene en costas a las demandadas.

- **HECHOS**

Frente a los hechos manifestó que nació el 02 de octubre de 1961. Que el 30 de junio de 1989, se vinculó al ISS, y en septiembre de 1994 se trasladó al RAIS con la AFP HORIZONTE. Que en abril de 1997 se trasladó a PORVENIR S.A. y que en ese mismo año, se afilió a ING hoy PROTECCIÓN S.A. hasta el año 2015, fecha en que se trasladó a COLFONDOS S.A y donde se encuentra afiliada actualmente. Que en los momentos previos al traslado de régimen, no recibió información suficiente y adecuada de las implicaciones económicas que significaba dicho traslado, no le realizaron proyecciones, ni le indicaron acerca de la posibilidad de retornar al RPM. Que el 9 de noviembre de 2017 y el 16 de noviembre del mismo año presentó peticiones a COLPENSIONES y a COLFONDOS S.A. respectivamente, solicitando el traslado de régimen, y que las 2 solicitudes fueron negadas, pues ya se encontraba a 10 años o menos de cumplir la edad para pensionarse.

- **CONTESTACIÓN**

✓ COLPENSIONES:

Frente a los hechos de la demanda manifestó que es cierta la fecha de nacimiento de la demandante; que es cierto que estuvo afiliada al ISS y se trasladó al RAIS posteriormente. Que no le consta los hechos relativos a la afiliación de la demandante con otros fondos privados ni la información que estos le pudieron brindar. Que la demandante estuvo afiliada a varias AFP del RAIS en casi toda su vida, por lo que le resulta extraño que en ninguno de los fondos a los que perteneció le hubieren brindado una asesoría pertinente. Que es cierto que el 9 de noviembre de 2017 solicitó a COLPENSIONES el traslado

de régimen y este fue negado. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones, y propuso excepciones de mérito.

✓ PORVENIR S.A.:

Manifestó frente a la demanda que no le consta la fecha de nacimiento de la actora ni su afiliación con el ISS. Que es cierto que la demandante decidió afiliarse a PORVENIR S.A., el 26 de agosto de 1994, pero no le consta en qué lugar se brindó la asesoría. Que no es cierto que no se le haya brindado una información clara, completa y veraz, ya que las asesorías brindadas por este fondo son completas y tienen personal capacitado en ambos regímenes. Que no le consta las circunstancias de tiempo y modo en que la demandante se afilió a otros fondos privados, así como tampoco le consta que la actora haya presentado solicitud ante COLPENSIONES y COLFONDOS S.A. para traslado de régimen. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones, y planteó como excepciones la de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, prescripción de obligaciones de tracto sucesivo y enriquecimiento sin causa.

✓ PROTECCIÓN S.A.:

Indicó que es cierta la fecha de nacimiento de la actora pero que no le consta su afiliación al ISS ni las posteriores afiliaciones entre otros fondos privados. Que por parte de PROTECCIÓN S.A se le brindó a la demandante una asesoría integral y completa respecto de las implicaciones de su decisión sin omitir información e indicando claramente todas las características y diferencias de ambos regímenes. Que el fondo privado siempre actuó responsable y diligentemente, y envió trimestralmente extractos de la cuenta de ahorro individual. Que al momento de la afiliación de la actora, esta se encontraba dentro del límite legal para regresar a COLPENSIONES, pues ya contaba con 51 años de edad. Que no le consta que la demandante haya presentado solicitud de traslado ante COLPENSIONES y COLFONDOS S.A. para trasladarse de régimen. Se opuso a todas las pretensiones y expuso varias excepciones de mérito.

✓ COLFONDOS S.A.:

Frente a los hechos de la demanda indicó que no le costa la fecha de nacimiento de la demandante, su afiliación al ISS ni las posteriores afiliaciones en otros fondos privados. Que respecto a la afiliación con COLFONDOS S.A. la fecha de efectividad de la afiliación fue el 1° de junio de 2015, y que si se le brindó a la actora una información suficiente, completa y veraz sin omitir la verdad, entregando información objetiva sobre el RAIS en comparación con el RPM, explicando las ventajas y desventajas de ambos regímenes. Que es cierta la petición elevada por la demandante, solicitando el traslado de régimen. Se opuso a las pretensiones, y planteó varias excepciones de mérito.

- **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

El 28 de enero de 2020, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, **DECLARÓ** ineficaz el traslado de la demandante realizado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por PORVENIR S.A.

Como argumento de su decisión expuso que era obligación de los fondos privados brindarle a la actora una información completa, clara y veraz de las implicaciones de estar en uno u otro régimen pensional y de las condiciones de los mismos y que, de acuerdo con la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, el hecho de que una persona permanezca por largos años en los fondos privados e incluso realice traslados entre diferentes AFPs del RAIS no se puede derivar un acto de ratificación o de convalidación del defecto que se contiene en el mencionado traslado.

DECLARÓ que la afiliación de la demandante al Régimen de Prima Media no ha tenido solución de continuidad en el tiempo en que ha estado activamente vinculada al sistema general de pensiones.

CONDENÓ a **COLFONDOS S.A.** a trasladar a COLPENSIONES, todos los aportes efectuados por la demandante, incluidos los frutos, y rendimientos financieros e intereses que sobre estos mismos se hubieren causado, asumiendo con cargo a su propio patrimonio el concepto de las cuotas de administración.

Así mismo, **ORDENÓ** a **PORVENIR S.A.** y **PROTECCIÓN S.A.** a trasladar a COLPENSIONES las sumas correspondientes a gastos de administración en proporción al tiempo que estuvo afiliada la demandante.

CONDENÓ a COLPENSIONES a recibir a la demandante y recibir los aportes que todas las administradoras devuelvan como resultado de la ineficacia decretada, y a tener en cuenta el tiempo cotizado en el régimen de ahorro individual como semanas cotizadas, que deberán reflejarse en la historia laboral.

DECLARÓ imprósperas todas las excepciones propuestas por las demandadas.

Y, **CONDENÓ** en costas procesales a **PROTECCIÓN S.A.**, **PORVENIR S.A.** y a **COLFONDOS S.A.**

- **APELACIÓN:**

✓ **PROTECCIÓN S.A.:**

En su recurso de apelación, manifestó que no esta de acuerdo con el traslado de las cuotas de administración, toda vez que dicho rubro corresponde a la comisión que se causa por la administración de los recursos recaudados por parte de la demandante en su cuenta de ahorro individual, administración que se llevó a cabo de forma juiciosa y eficiente, y que se puede evidenciar en los rendimientos que se causaron que incluso duplican los aportes de la demandante. Que al momento del traslado se enviaron hacia el fondo de destino, tanto las cotizaciones como los rendimientos que se habían generado en ese entonces, siendo excluyente ahora que se traslade hacia COLPENSIONES los montos de dinero recaudados por cuotas de administración que podría llegar a generar un enriquecimiento sin causa a la compañía que los recibe.

De igual forma, la anterior decisión se revisará en **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** con ocasión de las condenas impuestas a COLPENSIONES.

- **ALEGATOS:**

✓ COLPENSIONES:

Una vez transcurrido el término de traslado, COLPENSIONES en sus alegatos expuso que existe la prohibición de trasladarse de régimen cuando al afiliado le faltare 10 años o menos para adquirir su pensión de vejez y que la demandante ya se encontraba en ese límite de tiempo cuando solicitó el traslado. Que debe estar en cabeza de la actora la carga de probar los supuestos de hecho narrados en la demanda, pues la AFP cumplió con las atribuciones que la ley le imponía para ese momento. Que la demandante es plenamente capaz y no se acreditó lo contrario, por lo que se infiere que de forma libre y voluntaria suscribió la afiliación. Solicita, que en caso de confirmarse la ineficacia, se devuelvan los aportes, rendimientos, gastos de administración y cualquier otro rubro en razón de la afiliación y que estos conceptos sean debidamente indexados.

✓ COLFONDOS S.A:

Solicitó en sus alegatos que no se ordene la devolución a Colpensiones de los conceptos diferentes a los dispuestos en el fallo de primera instancia, ya que el fondo de garantía de pensión mínima está destinado a cumplir con el principio de solidaridad y el pago de las pólizas previsionales está destinado al cubrimiento de las contingencias de invalidez y muerte, y que pese a la declaratoria de ineficacia, estos conceptos cumplieron y seguirán cumpliendo su específica destinación, que además se trata de pagos de tracto sucesivo y que al no ser reclamados dentro de los 3 años siguientes a su causación, se encuentran prescritos. Y que no es procedente la indexación de estas sumas puesto que los rendimientos generados por esta AFP son superiores a los que hubiera podido generar COLPENSIONES y que, en este sentido, queda más que compensada la indexación.

• **DECRETO 806 DE 2020:**

Atendiendo a lo establecido 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”, artículo 15, la sentencia se profiere escrita.

CONSIDERACIONES

Los problemas jurídicos a resolver de conformidad con los recursos interpuestos y en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, será *i)* determinar si el acto jurídico de afiliación de la señora EUGENIA CECILIA VELEZ VILLANUEVA a COLPATRIA hoy PORVENIR S.A., fue válido, o si por el contrario es ineficaz; *ii)* consecuentemente si procede la declaratoria de la ineficacia, se deberá analizar los conceptos a devolver por cada fondo privado; *iii)* Y, la operancia o no de la excepción de prescripción de la acción.

i. Acto jurídico de la afiliación y precedente jurisprudencial en materia de traslado de régimen pensional:

Para comenzar, esta Sala pasará hacer un recuento breve de la jurisprudencia de esa alta Corporación de Justicia, que estructura el tema.

Advierte la Corte que el traslado de régimen debe estar precedido de toda información relevante para la toma de la decisión. Que es necesario que el fondo de pensiones proporcione a quien pretenda captar como su afiliado, una información suficiente, completa y clara sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras. Que la figura de la ineficacia es una consecuencia prevista en el literal b del artículo 13 de la ley 100 de 1993 para aquellos casos en que el fondo de pensiones omitió suministrar información que permitiera la selección de régimen de forma libre y voluntaria, acto indebido de esta, que tiene como consecuencia no producir sus efectos propios. Que el estatuto Financiero de la época en los artículos 97 y siguientes consagró que las administradoras debían obrar no solo conforme a la ley, 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, lo 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, pues el hecho determinante es la falta de información al afiliado.

Así las cosas, lo dicho anteriormente constituye sustento que permite deducir las siguientes reglas:

- (i) Las administradoras de pensiones tienen a su cargo la obligación de información de conformidad con lo establecido en el literal b del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.
- (ii) La información del traslado de régimen debe ser de transparencia máxima, detallada y documentada acerca de la incidencia que pueda tener frente a sus derechos prestacionales, de modo que no basta con explicar solo los beneficios que dispense el régimen al que pretende trasladarse, sino además el monto de la pensión que en cada uno de ellos proyecte la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión y obviamente la declaración de aceptación de esa situación. Y,
- (iii) La carga de la prueba de demostrar que se informó de forma detallada, clara y documentada recae en la administradora de fondos de pensiones.

De igual forma, la Corte Suprema de Justicia fijó unos grados de exigencia de la información, dependiendo de las normas vigentes para la fecha en que se efectúe el vínculo a las administradoras de pensiones, estableciendo en lo temporal los siguientes momentos:

- (i) Desde la fundación de las AFP.
- (ii) Desde la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010 incorporado en el Decreto 2555 de 2010.
- (iii) Y, a partir de la vigencia de la Ley 1748 de 2014, Decreto 2071 de 2015. y en la circular 16 de 2016, la cual entrega instrucciones generales para la remisión de información financiera para efectos de inspección, vigilancia y control.

La determinación a tomar, tiene como soporte en la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia 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, SL2611 y SL2877 de 2020.

En el caso objeto de estudio, sobre los pormenores que rodearon el traslado de la demandante, en el interrogatorio de parte se desprende, que en 1994 fue visitada en su lugar de trabajo por un asesor, el cual le ofreció trasladarse al fondo privado, ya que esto le traía mejores condiciones para la pensión y que existía el riesgo de que el ISS se iba a acabar. Señaló que le informaron que sus aportes iban a ser trasladados al fondo privado. Manifiesta que posteriormente ante el cambió de empresa, y por cuestiones de nómina le dijeron que se trasladara de COLPATRIA a PORVENIR S.A., pero que no se sintió presionada o coaccionada para trasladarse, que luego se vinculó laboralmente a CB HOTELES Y RESORT, entidad que hace parte del grupo BOLIVAR del cual hacia parte DAVIVIR, y que ella inicialmente estuvo allí porque en el hotel le dijeron que al ser del grupo empresario de ellos, era mejor que se pasara. Expuso que a DAVIVIR lo compró SANTANDER, luego lo

compró ING y este después se fusionó con PROTECCIÓN y allí estuvo hasta el 2015, debido a que luego se trasladó a COLFONDOS.

Ahora, sobre la carga de la prueba es importante hacer la remisión a 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 el fondo a quien corresponde demostrar que cumplió con sus deberes en esa materia, aspecto en el que por demás está en una mejor posición de ilustrar por cuanto debe conservar en sus archivos la documentación que soporta el traslado. Así mismo, contrastando toda la jurisprudencia citada, debe decirse que la carga de la prueba recae en la administradora, puesto que, como entidad especializada, cuenta con los conocimientos para que a través de sus asesores hagan conocer a los afiliados que pretende captar los pormenores de sus situaciones pensionales y las consecuencias que trae elegir el Régimen al que le proponen afiliarse.

Con respecto a lo anterior, las afirmaciones realizadas por la demandante no fueron desvirtuadas procesalmente por COLPATRIA hoy PORVENIR S.A. como primer fondo privado que recibió a la actora, toda vez que, pese a que las entidades administradoras anexaron los documentos visibles de folios 138, 139 y 237 del expediente, esto es, los formularios de afiliación, mismos que fueron suscritos por la demandante, que permite pensar en un principio que si existió una asesoría acerca de cuáles serían los efectos positivos o adversos de trasladarse de un régimen pensional a otro, lo cierto es que estos documentos no son prueba suficiente para determinar que efectivamente a la accionante se le haya brindado una completa asesoría, acerca de cuáles serían los efectos positivos o adversos de trasladarse de un régimen pensional a otro.

Debe repetirse que la labor de los asesores de los fondos privados, en la etapa pre-negocial, anterior a la materialización del consentimiento, consistía en brindar una información transparente, completa, detallada y comprensible, puesto que, lo que se revisa es si la administradora de fondos de pensiones que pretendía captar a la demandante como su afiliada cumplió con los imperativos profesionales de información.

Vale la pena manifestar que, por el hecho de que la demandante firmara el formulario de vinculación, donde se hace constar que la escogencia del régimen de ahorro individual se efectúa de forma “libre, espontánea y sin presiones”, no implica que conociera las consecuencias que conlleva el cambio de régimen pensional.

También es importante advertir nuevamente, que, si bien la mayoría de 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 esta circunstancia, pues el hecho determinante es la falta de información al afiliado.

No pasa por alto esta corporación, que la actora realizó traslados entre fondos privados, sin embargo debe dejarse claro que esto no significa que se hubiese revalidado la decisión, toda vez que como ya se precisó la institución aplicable en este caso es la ineficacia, y ello implica que mediante actos posteriores no se pueda obtener una ratificación, convalidación o saneamiento, puesto que la consecuencia de un acto jurídico que no cumplió los requisitos legales para su formación es la carencia de efectos, por lo que la movilidad de la actora dentro de las diferentes administradoras del RAIS no sana la omisión en la información al momento del traslado primigenio.

Se repite que la ineficacia es una respuesta jurídica a la transgresión de un deber legal y ello implica, que el acto jurídico declarado ineficaz carezca de vida jurídica, y, por tanto, no produzca ningún efecto, por tal razón no es procedente analizar el caso de autos como lo indica la apoderada de COLPENSIONES en sus alegatos, al traer lo dispuesto en el artículo 2 de la ley 797 de 2003 el cual modificó el literal E del artículo 13 de la ley 100 de 1993, en lo que tiene que ver con el traslado de régimen cuando le faltaren 10 años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Se tiene entonces que, COLPATRIA hoy PORVENIR S.A., como primer fondo que recibió a la demandante, no cumplió con la carga de probar el haber realizado en la etapa previa a la suscripción del formulario de afiliación, una asesoría lo suficientemente clara, detallada y concreta en relación con su situación particular, por tanto, debe concluirse que es desde allí que el traslado

resulta ineficaz, generando como consecuencia que la afiliación válida es la efectuada al régimen de prima media, debiéndose en consecuencia **CONFIRMAR** la providencia de primera instancia, en tal sentido.

ii. Efectos de la ineficacia y conceptos a devolver por los fondos privado:

Con relación a los **VALORES A DEVOLVER POR EL FONDO PRIVADO**, la jurisprudencia ha indicado que debe darse aplicación al artículo 1746 del Código Civil que gobierna las restituciones mutuas en el régimen de nulidades, con la necesaria precisión de que al tratarse de un tema pensional, el juez del trabajo debe aplicar soluciones que compensen de manera satisfactoria el perjuicio que fue ocasionado a un afiliado por el cambio injusto de régimen pensional y ello implica que la AFP que dio lugar a ello, siempre y cuando se hayan generado las debidas cotizaciones, traslade a COLPENSIONES: (i) la totalidad del capital ahorrado, (ii) los rendimientos financieros obtenidos y (iii) los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos debieron ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES.

De igual forma, también debe sumarse que no puede verse afectada la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida, pues debe garantizarse que COLPENSIONES reciba una suma equivalente a la que hubiese generado con rendimientos financieros, en caso de que la demandante no se hubiese trasladado, y es claro que de acuerdo con la forma como se distribuyen las cotizaciones en el RAIS, parte de ellas se imputaron a gastos de administración, compañías aseguradoras y el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, sumas que como se dijo no puede ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que la demandante hubiere permanecido bajo la administración de COLPENSIONES.

Pues bien, conforme a la apelación de PROTECCIÓN S.A., y los alegatos interpuestos, debe precisarse que si bien en primera instancia se condenó a la devolución de las cuotas de administración, hay que anotar que la ineficacia es una respuesta jurídica a la transgresión de un 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 por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL-4360 de 2019, en la que indicó que *“la sanción impuesta en el artículo 271 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.”*

Por lo anterior, si bien el juez ordenó correctamente a **COLFONDOS S.A.** devolver lo correspondiente a las cuotas de administración, también este fondo deberá devolver los seguros previsionales, ambos conceptos debidamente indexados, con cargo a sus propios recursos, y lo destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, conforme lo dispone el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 compilado en el DUR 1833 de 2016, debiéndose **ADICIONAR** la sentencia, para en su lugar **ORDENARLE** a **COLFONDOS S.A.** incluir en los valores por entregar a COLPENSIONES, estos conceptos.

De igual forma, **PORVENIR S.A.**, y **PROTECCIÓN S.A.**, deberán igualmente devolver a COLPENSIONES las cuotas de administración como lo dijo el juez, y, además, los seguros previsionales, ambos conceptos debidamente indexados, con cargo a sus propios recursos, por el lapso de tiempo en el que la actora permaneció allí. Debiéndose en este sentido **ADICIONAR** la sentencia de primera instancia.

iii. Excepción de prescripción de la acción.

En lo que tiene que ver con la excepción de **PRESCRIPCIÓN**, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-1688 de 2019, ha señalado que la prosperidad de la ineficacia es el resultado del incumplimiento de un elemento estructural del negocio, por lo que, al no haber producido efectos, el solo transcurso del tiempo no tiene la virtualidad de integrar los elementos omitidos, postura que comparte esta Sala por lo que debe decirse que no está llamada a prosperar.

Con los argumentos anteriores y atendiendo al principio de consonancia de que trata el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, esta Sala hizo un pronunciamiento implícito de las alegaciones presentadas.

Así las cosas, se **ADICIONARÁ** y **CONFIRMARÁ** la sentencia revisada en apelación y en grado jurisdiccional de consulta.

Las costas procesales de la primera instancia como lo dijo el juez. Las costas de la segunda instancia son a cargo de PROTECCIÓN S.A., por no salir adelante su recurso. Las agencias en derecho de la segunda instancia se tasan en la suma de \$908.526.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la sentencia de primera instancia en lo que tiene que ver con la declaración de la ineficacia del traslado efectuado al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por **COLPATRIA** hoy **PORVENIR S.A.**

SEGUNDO: Se **ADICIONA** la sentencia, en cuanto a los valores a devolver al fondo público, y en su lugar, se le **ORDENA** a **COLFONDOS S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES**, además de lo ordenado por el juez, los seguros provisionales debidamente indexados, al igual que las cuotas de administración, con cargo a sus propios recursos, así como, lo destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, conforme lo dispone el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 compilado en el DUR 1833 de 2016.

TERCERO: Se **ADICIONA** la sentencia de primera instancia, y en su lugar se **ORDENA** a **PORVENIR S.A.** y **PROTECCIÓN S.A.**, trasladar las cuotas de administración y los seguros provisionales, ambos conceptos debidamente indexados, por el lapso de tiempo en que la actora permaneció en cada fondo.

CUARTO: En lo demás se **CONFIRMA** la sentencia

QUINTO: Costas procesales y agencias en derecho, como se dejó dicho en la parte motiva de esta providencia.

Se notifica lo resuelto por **ESTADOS**. De no ser susceptible del recurso extraordinario de casación se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados,



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ

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

Que la presente providencia se notificó por
estados N° 073 del 30 de abril de 2021

consultable aquí:

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