



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: ÁNGELA MARÍA HENAO HERNÁNDEZ
Demandado: COLPENSIONES y OTRAS
Procedencia: JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Providencia: SENTENCIA n.º 41
Radicado n.º: 05001-31-05-012-2019-00472-01 (O2-22-457)

En Medellín, a los veintisiete (27) días del mes de marzo de dos mil veintitrés (2023), en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022 y en consonancia con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del Consejo Superior de la Judicatura, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**, **SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE** y **VICTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**, quien actúa como magistrado sustanciador, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la AFP PORVENIR S.A., así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de la entidad pública demandada, dentro del proceso ordinario instaurado por **ÁNGELA MARÍA HENAO HERNÁNDEZ** en contra de **COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A.** y de **PORVENIR S.A.**, con radicado n.º 05001-31-05-012-2019-00472-01 (O2-22-457).

Se deja constancia que el respectivo proyecto de fallo fue puesto a consideración de la Sala, y estando debidamente aprobado, se procede a dictar la sentencia que en derecho corresponda.

1. ANTECEDENTES

Mediante poderhabiente judicial, **ÁNGELA MARÍA HENAO HERNÁNDEZ** pretende la nulidad del traslado de régimen pensional, la reactivación de la afiliación a COLPENSIONES sin solución de continuidad, con la devolución de los aportes realizados, incluidos los rendimientos y sin ningún descuento por cuota de administración, adunado con el pago de las costas procesales, con basamento fáctico en que nació el 10 de julio de 1966, e inició cotizaciones al ISS por los riesgos IVM desde agosto de 1985 hasta noviembre de 1994, cuando se trasladó al RAIS a través de la AFP PORVENIR S.A., luego de lo cual, se afilió a PROTECCIÓN S.A., en el que permanece afiliada hasta la actualidad;

que al momento del traslado no obtuvo información clara y precisa sobre los requisitos para causar la pensión de vejez en cada régimen; y aunó que solicitó a COLPENSIONES el traslado de régimen pensional, solicitud que fue denegada mediante comunicado del 21 de febrero de 2019.

1.1. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demanda fue admitida mediante auto del 12 de agosto de 2019 (doc. 02), con el cual ordenó su notificación y traslado a la parte accionada.

PORVENIR S.A., después de notificada (doc. 02 pág. 197) dio respuesta a la demanda el 21 de enero de 2021 mediante apoderado judicial (doc. 02 pág. 226 y ss), oportunidad en la cual se opuso a las pretensiones aupadas, puesto que no se allega prueba alguna que sustente la solicitud de nulidad, al tiempo de proponer las excepciones de mérito que denominó: prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, y buena fe.

A partir de su notificación (doc. 02 pág. 210), PROTECCIÓN S.A. incoó respuesta al líbello genitor el 21 de enero de 2021 por intermedio de apoderada judicial (doc. 02 pág. 272 y ss), oponiéndose a las pretensiones de la demanda, con fundamento en que la afiliación está exenta de cualquier vicio del consentimiento, a la vez de proponer las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema, reconocimiento de restitución mutua a favor de la AFP por inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la nulidad de la afiliación por falta de causa, e inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe.

A su turno, luego de notificada (doc. 02 pág. 162) COLPENSIONES aportó contestación a la demanda a través de gestor judicial el 20 de septiembre de 2019 (doc. 02 pág. 163 y ss.), quien se opuso a las pretensiones de la demanda, tras estimar que carecen de fundamentación legal, fáctica y probatoria. En su defensa, propuso los medios enervantes que postuló: imposibilidad de que Colpensiones decrete la ineficacia del traslado, buena fe de Colpensiones, e imposibilidad de condena en costas.

1.2. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida 16 de noviembre de 2022 (doc. 17), oportunidad en la cual la cognoscente de instancia declaró la ineficacia de la afiliación de la demandante al RAIS, ordenando a PROTECCIÓN S.A. a trasladar a COLPENSIONES el valor de la cuenta de ahorro individual de la demandante, incluidos los rendimientos y los descuentos que hubiere efectuado sobre las cotizaciones por gastos de administración, primas de seguros previsionales, y el porcentaje descontado a favor del Fondo de Garantía de la Pensión Mínima, descuentos que debe retornar indexadamente, al tiempo de condenar a PORVENIR S.A. a devolver a COLPENSIONES lo descontado por gastos de administración, primas de seguros previsionales, y porcentaje descontado a favor del Fondo de Garantía de la Pensión Mínima, mientras la demandante estuvo afiliada a dichos fondos privados, de forma indexada; entretanto, ordenó a COLPENSIONES a recibir los valores objeto de devolución, a la vez de gravar en costas a PORVENIR S.A. y a favor de la demandante.

1.3 APELACIÓN

Como sustento del recurso interpuesto, la apoderada judicial de PORVENIR S.A. arguye que la demandante tomó una decisión consciente, libre y espontánea, con la información cierta y necesaria para ello, siendo que la verdadera razón de la demandante para impetrar la demanda, es económica y relativa al posible monto de su mesada pensional, lo cual no constituye causal de ineficacia. En subsidio, alega que los gastos de administración y seguros previsionales descontados sobre las cotizaciones no se deben devolver de manera indexada, porque su representada ya no tiene ningún emolumento de la demandante, toda vez que los mismos ya fueron girados a la AFP PROTECCIÓN S.A., a más de que tales descuentos cumplieron con una finalidad legal que ya se causó, y su devolución constituiría un enriquecimiento sin justa causa a favor de Colpensiones. Finalmente, solicita que se revoque la condena en costas porque su representada siempre ha obrado de buena fe.

1.4. CONSULTA

Toda vez que la decisión de primera instancia fue desfavorable a los intereses de COLPENSIONES, se analizará íntegramente la decisión en el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

1.5. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

En el trámite de la segunda instancia, la poderhabiente judicial de PORVENIR S.A. alegó alegaciones de conclusión con las que pide que, en caso de confirmarse la ineficacia de la afiliación, operen las restituciones mutuas para hacer compatible el régimen y la sostenibilidad del sistema, en aplicación del concepto de la Superintendencia Financiera de Colombia, y que se revoque la condena en cosas a su representada, habida cuenta que siempre actuó de buena fe.

A su turno, la gestora judicial de COLPENSIONES, alegó que el traslado que realizó la demandante a la AFP Porvenir S.A. en enero de 1994, lo hizo conforme a la legislación que regulaba la materia, es decir, el artículo 13 de la ley 100 de 1993, en su versión original, y que por ello fue legal, debiendo ser absuelta su representada, quien no tiene por qué asumir las consecuencias de actos de terceros.

2. ANÁLISIS DE LA SALA

Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por PORVENIR S.A., advirtiéndose que de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del C.P.L. y S.S., el estudio del fallo impugnado se limitará a los puntos de inconformidad materia de la alzada, al igual que se estudiará integralmente la decisión en el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, en orden a lo cual se plantea para su estudio el siguiente:

2.1. PROBLEMA JURÍDICO:

El *thema decidendi* en la presente Litis se centra en definir: ¿Si operó la ineficacia de la afiliación y traslado de régimen pensional efectuado por el extremo litigioso por activa a la AFP del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad convidada a juicio?, y de ser así, ¿Cuáles son las consecuencias jurídicas de la ineficacia del traslado?

2.2 TESIS DE LA SALA - SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

El sentido del fallo de esta Corporación será **confirmatorio**, siguiendo la tesis de que no se brindó la asesoría cualificada que pregonaba el precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, contemplándose todas las consecuencias jurídicas que conlleva la devolución de las cotizaciones, esto es, que se debe disponer el traslado del

saldo obrante en la cuenta de ahorro individual, junto con los descuentos realizados por gastos o comisiones de administración, aportes para el Fondo de Garantía de la Pensión Mínima y primas del seguro previsional durante el tiempo de afiliación de la pretensora en cada una de las AFP demandadas, **adicionándolo** en el sentido de ordenar a PORVENIR S.A. a devolver, si aún no lo hecho, los rendimientos generados, de conformidad con los planteamientos que pasan a exponerse:

2.2.1 INEFICACIA DEL TRASLADO DEL RPM AL RAIS

En lo que interesa a la Litis, no es objeto de discusión los siguientes hechos: que la accionante venía afiliado al régimen de prima media con prestación definida (RPMPD) administrado por el otrora ISS, hoy COLPENSIONES, desde el 27 de mayo de 1985 (doc. 02 pág. 310); que no fue beneficiaria del régimen de transición ni por edad (doc. 02 pág. 11), ni por tiempo cotizado (doc. 02 pág. 310); que ÁNGELA MARÍA HENAO HERNÁNDEZ se trasladó el **27 de julio de 1994** a la AFP INVERTIR, hoy PORVENIR S.A. (doc. 02, pág. 313 y 255), luego de lo cual, el 22 de abril de 2002 se afilió a la AFP HORIZONTE, hoy PORVENIR S.A. (doc. 02, pág. 313 y 253), y con posterioridad se afilió a la AFP PROTECCIÓN S.A. el 17 de febrero de 2005 (doc. 02, pág. 313 y 309). Aunado a que el 21 de febrero de 2019 solicitó a COLPENSIONES su traslado al RPMPD, pedido al que no accedió, según comunicado del mismo día (doc. 02 pág. 69).

Para resolver de fondo la Litis, sea lo primero señalar que este juzgador plural viene acogiendo el criterio jurisprudencial sostenido antaño por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia y desarrollado desde el año 2008 con la sentencia de radicación n.º 31989 del 9 de septiembre de 2008 hasta la más reciente sentencia SL2229-2022, línea jurisprudencial en la que se haya el precedente judicial por seguir, de donde se desprende que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones es un deber ineludible desde su creación; que la suscripción del formulario de afiliación es insuficiente para probar el cumplimiento de tal deber, requiriéndose la prueba del consentimiento informado; que la carga de la prueba le corresponde a las AFP, por virtud de su inversión a favor del afiliado como parte débil de la relación jurídica contractual, y que el alcance de la jurisprudencia laboral citada, permite aplicarla a todos los eventos de traslado de régimen pensional, sin importar que el derecho esté consolidado, sea beneficiaria del régimen de transición, o esté próxima o no a pensionarse.

En esa misma dirección, preciso es ponderar por la Sala que para la fecha del traslado de régimen pensional el 27 de julio de 1994, la AFP accionada tenía la obligación de brindar información detallada en cumplimiento de lo normado en los artículos 13 literal b), 271 y

272 de la Ley 100 de 1993, y 97 numeral 1° del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003, lo que al decir de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1688 de 2020, consiste en dar: *“Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales”*.

Conforme los anteriores basamentos legales y jurisprudenciales, tenemos que, en lo concerniente a la afiliación inicial, se allegó el correspondiente formulario de afiliación (doc. 02, pág. 313 y 255), mismo que no fue desconocido ni tachado por la parte actora; empero, de tal probanza no se trasluce que de manera documentada se haya presentado la asesoría cualificada exigida, y por contera, no es posible concluir que la AFP cumpliera con los mínimos de transparencia, claridad y completitud en la información que debía ser suministrada, en tanto no basta explicar los beneficios de cada uno de los regímenes, sino que también es imprescindible hacer referencia a las consecuencias adversas del traslado de régimen, según la particular situación del deprecante, previo a que aquel se materialice.

En este punto, estima pertinente la Sala anotar que si la AFP convidada al juicio no cuenta con soporte documental para la fecha del traslado que dé cuenta del cumplimiento de los mínimos de transparencia, claridad y completitud en la información que debía ser suministrada, por cuanto la información la brindó únicamente de manera verbal, lo cual contraviene lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 692 de 1994, pues no basta con allegar un formato pre-impreso de vinculación cumpliendo con los requisitos simplemente formales que señala la Superintendencia Financiera de Colombia, sino que se requiere la prueba de la efectiva asesoría integral brindada al momento del traslado, indicando las ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, con la especial referencia a las condiciones requeridas para optar por la pensión de vejez anticipada antes de la edad mínima, la posibilidad de efectuar aportes voluntarios superiores a las deducciones de ley por cotizaciones, o a que el capital necesario para financiar la pensión de vejez aumenta si el afiliado cuenta con potenciales beneficiarios por sobrevivencia, pues *in fine* de lo que se trata no solo es persuadir al afiliado con llamativos rendimientos financieros, sino que éste pueda lograr en lo futuro la pensión que mejor se acompañe con sus expectativas personales, su número de cotizaciones y su ingreso base de cotización.

Ahora, si bien el litigioso por activa de la relación procesal acepta en el interrogatorio que al momento de su traslado de régimen recibió información de su empleador (min. 18:30); no puede pasar de soslayo la Sala que el deber de información únicamente se satisface con la evidencia de que la decisión del afiliado haya sido libre e informada, lo que no se

logra acreditar por la AFP accionada, pues por el contrario, la parte actora aclaró que la asesoría brindada previamente a la afiliación fue superficial, fragmentaria, de corta duración y grupal (min. 18:45 y 20:50), asegurándole principalmente que debía afiliarse a dicha AFP porque su empleador deseaba “apoyar” dicha administradora (min. 19:10), pero sin noticiarla de todas las características y ventajas comparativas de los regímenes pensionales, ni las modalidades y requisitos pensionales de dicho régimen, y lo que es más gravoso, sin explicarle cuáles eran las posibles desventajas de afiliarse al RAIS.

Es de resaltar que la AFP del régimen de ahorro individual con solidaridad que llevó a cabo la afiliación y traslado de régimen pensional, no desplegó actividad probatoria alguna enderezada a demostrar que el funcionario asesor que atendió a la litigiosa por activa cumpliera con su deber legal de suministrar información clara, completa y comprensible al potencial afiliado, quebrantándose así lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 720 de 1994, de donde se sigue que, la falta de soporte documental o de la existencia de un archivo de la historia laboral de que trata el artículo 38 del Decreto 692 de 1994, permite inferir que el traslado de régimen pensional no se ciñó a los parámetros legales y jurisprudenciales, sin que resulten suficientes las manifestaciones generalizadas hechas por la parte actora en desarrollo del interrogatorio de parte, como también, las argumentaciones referidas al nivel educativo de la misma parte (min. 17:00), en un tema especializado y técnico como el atinente a los parámetros que regulan el funcionamiento del sistema general en pensiones, lo cual hace menester el suministro de información comprensible sobre las características de los regímenes pensionales, o las referidas a que la afiliada no haya realizado indagaciones por su cuenta de su situación pensional, en tanto el deber de brindar tal información corresponde por ministerio de la ley exclusivamente a la AFP aseguradora.

En lo concerniente a las re-asesorías para el traslado entre AFP del mismo régimen, esta Sala ha sido del criterio de que las mismas no convalidan la actuación viciada de traslado de régimen pensional, por manera que aún bajo el supuesto de que hubiera recibido asesoría en sus posteriores afiliaciones en el RAIS el 22 de abril de 2002 y el 17 de febrero de 2005; ello *per se*, no tiene la virtualidad de subsanar o convalidar las notorias falencias de información al momento del traslado de régimen pensional. A este respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tuvo la oportunidad de pronunciarse en los siguientes términos: *“la Sala considera que este servicio no tiene la aptitud de subsanar el incumplimiento de la obligación de información en que incurrió la AFP al momento del traslado, por dos razones: (...) porque la oportunidad de la información se juzga al momento del acto jurídico del traslado, no con posterioridad. Como se dijo, el afiliado requiere para tomar decisiones de la entrega de datos bajo las variables de tiempo e información, que le permitan ponderar costos, desventajas y beneficios hacia el futuro. Desde este punto de*

vista, un dato solo será relevante si es oportuno, es decir, si al momento en que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad. Por el contrario, si la asesoría no se otorga oportunamente y, por tanto, pierde su utilidad, ello equivale a la ausencia de información” (SL1688 de 2020).

De igual forma, en la misma providencia la Corte Suprema de Justicia estudia la excepción de saneamiento de la nulidad relativa, precisando que el cambio de régimen pensional debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a las consecuencias prácticas, esto es, el restablecimiento del *status quo*, indicando que: *“a diferencia de algunas nulidades que pueden ser depuradas por el paso del tiempo o la ratificación de la parte interesada, la ineficacia es insaneable en cuanto no es posible sanear aquello que nunca produjo efectos”.*

Así las cosas, habrá de confirmarse la decisión de instancia en este aspecto, en tanto con acierto declaró la ineficacia de la afiliación y el consiguiente retorno al RPMPD sin solución de continuidad.

2.2.2. TRASLADO DE LAS COTIZACIONES.

Al punto, es preciso señalar que tal devolución debe ceñirse a los términos del artículo 1746 del Código Civil, en consonancia a lo pregonado por la jurisprudencia laboral del máximo tribunal de esta jurisdicción, como en las sentencias con radicados n.º 31898 de 2008, SL4989-2018 y SL1429-2020, y a su vez, que COLPENSIONES tiene el deber de recibir las cotizaciones, sin que el hecho de que este ente de seguridad social pueda tratarse de un tercero la imposibilite para recibir los aportes realizados, por la simple y llana razón de que es este ente el que administra el régimen de prima media con prestación definida, a donde se encontraba la demandante antes del traslado de régimen pensional.

En el anterior contexto, la Sala estima pertinente resaltar las prédicas de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como en la sentencia SL3202-2021, en la que se recapitulan las implicaciones y consecuencias de la declaratoria de ineficacia de la afiliación al RAIS, de la cual se trasuntan los apartes pertinentes:

“i) que ésta involucra la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual, en el sentido que debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho la demandante en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida;

ii) que ello incluye el reintegro a Colpensiones, además de lo consignado en la cuenta de ahorro individual, los rendimientos y los bonos pensionales, lo recaudado por gastos de administración y comisiones debidamente indexados durante todo el tiempo que la demandante permaneció en el RAIS, así como los valores utilizados en seguros previsionales y los emolumentos destinados a constituir el Fondo de Garantía de la Pensión mínima.

iii) que los efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional, conlleva que todas las cotizaciones efectuadas por la promotora del proceso al sistema general de pensiones, durante su vida laboral, deben entenderse realizadas al de Prima Media con Prestación Definida, administrado por Colpensiones.”

Así pues, la ineficacia del traslado conlleva precisamente a que el fondo privado devuelva todas las cotizaciones que hubiere recibido, incluyendo lo correspondiente al porcentaje que por gastos o comisión de administración haya descontado de las cotizaciones, así como también lo descontado para el Fondo de Garantía de la Pensión mínima (Decreto 3995 de 2008 artículo 7, Sentencia SU-062 de 2010), y las sumas de la aseguradora (primas seguros previsionales), pues carecería de sentido y objeto la declaratoria de ineficacia por la falta de la información exigida, de no trasladarse de manera íntegra las cotizaciones efectuadas, viéndose favorecida la AFP sin razón financiera atendible, pues si bien tales descuentos, tuvieron un origen legal y sirvieron en su momento a un propósito previsto en el ordenamiento jurídico como es el aseguramiento de los riesgos de invalidez y muerte, la administración de las cotizaciones o el fortalecimiento de un Fondo de Garantía de la Pensión mínima, aquellos nunca hubieran sido detraídos por la AFP de no haberse realizado la afiliación y traslado de régimen pensional.

Conforme a lo dicho, esta Sala considera que hay lugar al traslado de todos los valores obrantes en la cuenta de ahorro individual de la parte actora, a propósito de que engrosen el fondo común de naturaleza pública, según las previsiones contenidas en el artículo 32 de la Ley 100 de 1993, de modo que, se garantice no solo la sostenibilidad financiera del sistema, sino también la plena realización del principio de solidaridad de que trata el artículo 2 *ibídem*. Por demás, no hay lugar a reconocer restituciones mutuas, pues como se predica en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia atrás referenciada, se deben devolver todos los rubros descontados de las cotizaciones, y si bien no pasa por alto esta Sala la existencia de un pronunciamiento de la Superintendencia Financiera en sentido contrario, es del caso precisar que el mismo se refiere a los traslados a instancia del afiliado y no merced a la declaratoria de ineficacia del traslado pensional, y que en últimas, tal acto no es de

obligatorio acatamiento para los operadores judiciales, allende que, la Sala se aviene a línea jurisprudencial que en derredor del tema ha venido desarrollando la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como quedó dicho *in extenso* en líneas anteriores.

Así mismo, se confirmará la orden de devolución de los descuentos de manera indexada, atendiendo a que si bien ésta no fue impetrada con la demanda, vale decir, no fue materia de debate en el presente proceso, debe procederse a su reconocimiento oficioso, en tanto que ello no se traduce en una condena sino que sólo es el reconocimiento del efecto de la pérdida del valor adquisitivo de la moneda por el paso del tiempo de las sumas descontadas de las cotizaciones por los rubros atrás descritos, prohijándose el criterio jurisprudencial expuesto en la reciente sentencia SL950-2022 emitida por la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.

En suma, vale acotar por recapitular los predicamentos del máximo tribunal de casación laboral, en la reciente sentencia SL1126-2022, Radicación n.º90257, del 23 de marzo de 2022, M.P. Omar Ángel Mejía Amador, cuando describe de forma meridiana cuál es la carga impositiva para los fondos privados, aun tratándose de traslados horizontales dentro del RAIS, que significa la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, en los siguientes términos: “...Por tal razón, esa declaratoria obliga a las entidades del RAIS a devolver todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual del titular, ya que los mismos serán utilizados para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones del saldo de la cuenta individual, sus rendimientos y los bonos pensionales, los valores cobrados por los fondos privados a título de gastos de administración y comisiones, incluidos los aportes para el Fondo de Garantía de la Pensión mínima y las primas de los seguros previsionales, sumas debidamente indexadas, pues, desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al RPMPD administrado por Colpensiones (CSJ SL2877-2020, SL 5595-2021). Y sin perjuicio de las acciones que pueda ejercer Colpensiones por los conceptos adeudados a favor de la demandante generados en virtud de los múltiples traslados”. -Subrayas de la Sala-

Ello así, habrá de confirmarse la sentencia de instancia emitida, en tanto ordenó el retorno de la actora al RPMPD a cargo de COLPENSIONES sin solución de continuidad, junto a la devolución indexada de los rubros deducidos de las cotizaciones realizadas por las AFP; pero adicionándola en cuanto a la devolución también de los rendimientos generados durante la vigencia de la afiliación de la actora en las AFP INVERTIR y HORIZONTE, hoy PORVENIR S.A.

2.2.3 EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

En cuanto a la excepción de prescripción propuesta, se memora que *“a diferencia de los derechos de crédito y obligaciones, los hechos o estados jurídicos no están sujetos a prescripción. Por ello, puede solicitarse en cualquier tiempo la declaratoria”* (SL1465-2021), a más de que esta Sala ha sido del iterativo criterio que en esta clase de procesos, las consecuencias de la declaratoria de la ineficacia impone el traslado de las aportaciones de manera integral, y al tratarse de un asunto íntimamente ligado con la materialización del derecho a la pensión de vejez, de naturaleza imprescriptible, unívoco tratamiento ha de reconocérsele, como así lo decantó la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia SL361, radicación 63615 del 13 de febrero de 2020.

2.3. COSTAS

Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A., y en favor de la parte demandante, fijándose como agencias en derecho la suma de un (1) SMMLV, esto es, la suma de \$ **1.160.000**, por haberse resuelto desfavorablemente el recurso de apelación propuesto, de acuerdo con la regla prevista en el numeral 1 del artículo 365 del CGP. No se impondrá condena en costas contra COLPENSIONES, en tanto la sentencia de primer grado fue analizada integralmente en el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

Las de primera se confirman, en tanto PORVENIR S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda, formuló excepciones de mérito y fue vencida en juicio.

3. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR el numeral TERCERO de la sentencia venida en apelación y en consulta proferida el 16 de noviembre de 2022 por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín, el cual quedará en los siguientes términos:

“TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PORVENIR S.A., representada legalmente por la doctora Gloria Margarita Rodríguez

Uribe o por quien haga sus veces, a trasladar con destino a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, lo descontado durante el tiempo que estuvo afiliada ÁNGELA MARÍA HENAO HERNÁNDEZ, por concepto de gastos de administración, las primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexado con cargo a sus propios recursos. A la par se dispone que, al momento de cumplir la orden, los conceptos deben aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que sea del caso.

Parágrafo: *las AFP PORVENIR S.A., deberá trasladar con destino a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, si aún no lo hubieren hecho, los rendimientos generados durante la afiliación de la demandante a dicho fondo privado.”*

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás, la sentencia que se revisa en apelación y consulta.

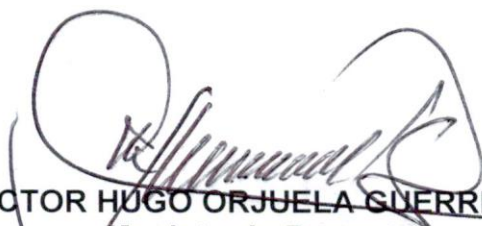
TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. y en favor de la parte demandante, fijándose como agencias en derecho la suma de \$ 1.160.000. Las de primera instancia se confirman.

Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, acogiéndose el criterio de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, vertido en la reciente providencia AL2550-2021 del 23 de junio de 2021, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

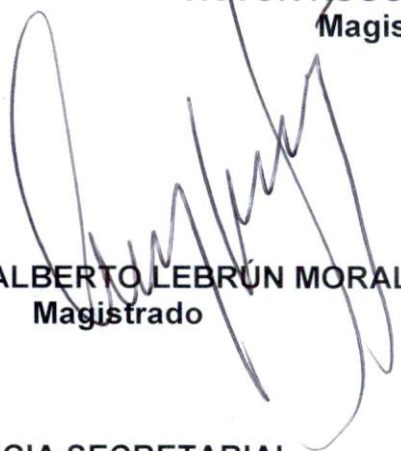
Déjese copia digital de lo decidido en la Secretaría de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.


Cópiese, comuníquese y cúmplase



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
Magistrado Ponente



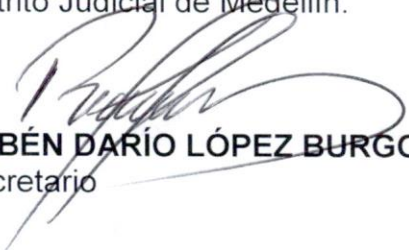
CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Magistrado



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE
Magistrada

CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín.



RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario