



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN**  
**SALA QUINTA DE DECISION LABORAL**

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	05001-31-05-004-2020-00071-01
Demandante:	Maria Dolores Herrera Moncada
Demandado:	Colpensiones y Porvenir S.A.
Asunto:	Apelación y Consulta sentencia
Procedencia:	Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín
Magistrada ponente:	Sandra María Rojas Manrique
Temas:	Ineficacia afiliación al RAIS

**Medellín, marzo veintinueve (29) de dos mil veintitrés (2023)**

En la fecha, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO en ausencia justificada y SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE, como magistrada sustanciadora, procede, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 a decidir el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de Porvenir S.A., así como el grado jurisdiccional de consulta, en favor de Colpensiones, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, el 25 de octubre del año 2022, en el proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora MARIA DOLORES HERRERA MONCADA en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE

FONDOS, PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. Radicado 05001-31-05-004-2020-00071-01.

## **1.- ANTECEDENTES**

### **1.1.- DEMANDA**

La señora María Dolores Herrera Moncada, convocó a juicio a Colpensiones y Porvenir S.A., pretendiendo se declare la nulidad del traslado al Régimen de Ahorro Individual realizado a través de la AFP Horizonte, hoy Porvenir S.A., se ordene a Porvenir S.A. trasladar a Colpensiones, los saldos, cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales y los frutos e intereses y a Colpensiones aceptar el traslado de los aportes y computarlos como semanas efectivamente cotizadas.

En respaldo de tales pedimentos, se indicó que la señora María Dolores Herrera Moncada, nació el 5 de abril de 1968, que se afilió al ISS el 19 de noviembre de 1990 y se trasladó a la AFP Horizonte hoy Porvenir S.A., el 1º de marzo de 1995, por cuanto el asesor comercial le aseguró que era mejor pasarse al régimen privado, donde podría obtener una pensión más alta y anticipada, sin explicar las condiciones para ello, omitiendo la entidad entregar toda la información veraz y suficiente.

### **1.2.- CONTESTACIÓN**

Por conducto de su representante legal y a través de apoderada, oportunamente **COLPENSIONES**, dio respuesta al libelo introductorio, aceptando como cierta la fecha de nacimiento de la demandante, sin constarle los demás hechos de la demanda, por ser circunstancias ajenas al conocimiento de su representada. En oposición a las pretensiones propuso las excepciones

de falta de legitimación en la causa por pasiva; inexistencia del traslado de régimen; inexistencia de ineficacia del traslado; inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP Porvenir S.A. ante Colpensiones, en casos de ineficacia de traslado de régimen; indebida aplicación del artículo 1604 del Código Civil; desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera del sistema de pensiones en el Régimen de Prima Media; desconocimiento del precedente judicial; devolución de aportes debidamente indexados; devolución de cuotas de administración debidamente indexadas por parte de la AFP Porvenir S.A., buena fe; prescripción; compensación e imposibilidad de condena en costas.

Por su parte, **PORVENIR S.A.**, al replicar la demanda refirió que no es cierto lo referente al traslado efectuado por la demandante, toda vez que la afiliación realizada por la misma en el año 1995, fue libre, voluntaria e informada, después de haber sido asesorada amplia, clara y suficientemente acerca de las características y condiciones pensionales del Régimen de Ahorro Individual, así como las implicaciones del traslado, cumpliéndose con los requisitos esenciales del acto jurídico y con las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993, sin que existan vicios del consentimiento, siendo válida la afiliación e indicó no constarle los demás supuestos facticos.

En su defensa formuló as excepciones de prescripción; buena fe; inexistencia de la obligación; compensación y la excepción genérica.

### **1.3.- SENTENCIA DE PRIMER GRADO**

Mediante fallo proferido el 25 de octubre del año 2022, el Juzgado de conocimiento declaró la ineficacia del traslado de la actora a Porvenir S.A., generando el regreso automático al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, entendiendo que estuvo afiliada a dicho régimen de manera

permanente y sin solución de continuidad; ordenó a Porvenir S.A., retorne a Colpensiones, a su satisfacción y equivalencia, dentro de los 30 días hábiles siguientes a la firmeza de la decisión, todas las sumas que recibió con ocasión del traslado de la demandante y las que actualmente integran su cuenta de ahorro individual, tales como cotizaciones, aportes, rendimientos, gastos de administración, pagos de seguros y reaseguros, pagos destinados a la conformación del capital de la pensión de garantía mínima, de manera indexada, con cargo a los propios recursos de la AFP; devolución que deberá ser detallada en ciclos y valores, con la información relevante e importante para Colpensiones, ordenó a Colpensiones, reciba y continúe la afiliación de la demandante sin solución de continuidad, recibir todos los valores del Régimen de Ahorro Individual y brinde toda las garantías de la afiliación, ajustando el histórico laboral de aportes y condenó en costas a Porvenir S.A.

#### **1.4.- RECURSOS**

La apoderada de Porvenir S.A., interpone recurso de apelación, solicitando se revoque la sentencia en lo atinente a los rubros a trasladar y de manera indexada, lo anterior teniendo en cuenta, que atendiendo a la declaratoria de ineficacia los únicos valores a retornar, en principio, serían los considerados en el artículo 113 de la Ley 100 de 1993, considerando que si la parte actora hubiese estado vinculada dentro del Régimen de Prima Media, los gastos de administración también se hubiesen causado y bajo estas premisas el Régimen de Prima Media no ha administrado ningún valor de la parte actora desde 1995, labor que ha adelantado Porvenir S.A., conforme a la suscripción de la vinculación.

Sostuvo que debe tenerse en cuenta que los gastos de administración son obligaciones de tracto sucesivo, lo que imposibilita su devolución y además la naturaleza del gasto de administración, que prevé también unas contingencias,

no solo la administración de los aportes, también las comisiones por reaseguramiento y en esa medida las contingencias de invalidez y sobrevivencia, bajo este entendido, los gastos de administración no van a financiar una mesada de la parte actora y por ende no es posible predicar una imprescriptibilidad sobre dichas sumas, recordando que la actora, durante el año 1995 hasta actualidad, tuvo la cobertura de las contingencias y que el hecho de que no se haya presentado la contingencia no significa que hubo la cobertura, la cual fue brindada por terceros de buena fe y que hoy se estarían afectando, resalta que la actora solamente realizó aportes por la suma de \$67.431.524 equivalente al 32% y por rendimiento el 68% que es una suma mayor a \$144.000.000 y cualquier devaluación económica que se pudo haber presentado se compensa con los rendimientos, por lo que no procede la condena a la indexación, ello sustentado también en la sentencia SL 9316 de 2016, pues ello implicaría una doble condena, en cuanto a actualizar unas sumas ya actualizadas y que no han sufrido devaluación.

Por lo anterior, solicita se revoque la orden de retornar los gastos de administración, se aplique la figura de prescripción y se revoque la condena a la indexación.

### **1.5.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

Dentro de la oportunidad procesal para presentar alegatos, se pronunció la apoderada de la parte actora, solicitando que se confirme la decisión de primera instancia, teniendo en cuenta que analizado todo el material probatorio, es claro que Porvenir S.A., no cumplió con su deber de brindar la debida asesoría a la demandante al momento de afiliarse al RAIS, pasando por alto las disposiciones de los artículos 13 y 271 de la Ley 100 de 1993, destacando que el deber de brindar información transparente, completa, comprensible y veraz por parte de las AFP, viene impuesto desde el Decreto

663 de 1993, solicitando igualmente, se tenga presente la línea jurisprudencial de la Sala Laboral Corte Suprema de Justicia.

## **2. CONSIDERACIONES**

### **2.1.- COMPETENCIA DE LA SALA**

Inicialmente, debe advertirse que la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, entendiendo que las partes quedaron conformes con los demás aspectos decididos; de conformidad con el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984; los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los artículos 15 y 66A del C.P.L y de la S.S., respectivamente.

De igual forma procede la consulta, en favor de Colpensiones, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social que dispone *“También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren totalmente adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante”*.

### **2.2.- HECHOS ESTABLECIDOS EN EL TRÁMITE DE LA INSTANCIA**

Quedaron acreditados en el trámite del proceso y no son objeto de controversia los siguientes hechos:

- Que la señora María Dolores Herrera Moncada nació el 05 de abril de 1968, tal y como se desprende de la copia del registro civil de nacimiento y de la cédula de ciudadanía obrante a folios 34 y 35 del anexo 01 del expediente digital.

- Que la demandante se afilió al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a través de la AFP Porvenir S.A, el 1° de febrero de 1995, con fecha de efectividad el 1° de marzo de la misma anualidad, información que se extrae del formulario de afiliación obrante a folio 76 del anexo 14 del expediente digital.
- Que la accionante acredita un total de 1456 semanas cotizadas, conforme a la historia laboral expedida por Porvenir S.A, el 15 de noviembre de 2019, obrante a folios 38 a 57 del anexo 01 del expediente digital.

### **2.3.- PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER**

Debe determinar la Sala:

¿Si se encuentra ajustada a derecho la sentencia objeto de apelación y consulta, proferida en el presente proceso por el señor Juez Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, determinando para tal fin, si es ineficaz la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, administrado por Porvenir S.A., efectuado por la demandante?

¿Si como consecuencia de la ineficacia, debe ordenarse a Porvenir S.A., el traslado de las cuotas de administración, los aportes al fondo de Garantía Mínima y los seguros previsionales, debidamente indexados?

¿Si opera el fenómeno prescriptivo en relación a los gastos de administración?

### **2.4.- TESIS**

Los problemas jurídicos planteados se resuelven bajo la tesis según la cual, es ineficaz el acto de afiliación por incumplimiento del deber de información por

parte Porvenir S.A., y, por lo tanto, debe ordenarse el traslado de todos los conceptos que afectaron el valor de la cotización obligatoria de la demandante a Colpensiones, debidamente indexados, sin que se vean afectados por la prescripción los gastos de administración, en consecuencia, la sentencia debe ser CONFIRMADA.

## **2.5.- PREMISAS NORMATIVAS**

El modelo pensional adoptado en Colombia a través de la ley 100 de 1993, permitió la concurrencia de dos regímenes pensionales, excluyentes, el régimen público de Prima Media con Prestación Definida, administrado por el extinto Instituto de Seguros Sociales y algunos Fondos y Cajas de Previsión del sector Público y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por los Fondos Administradores de Pensiones, entidades financieras de carácter privado. (artículo 12)

El Régimen de Prima Media con Prestación Definida está caracterizado en los artículos 31 y 32 de la ley 100 de 1993, como un régimen en el cual las prestaciones que obtienen los afiliados o sus beneficiarios están previamente definidas por el legislador, donde los aportes de todo los afiliados constituyen un fondo común de naturaleza pública, con el cual se financia las prestaciones de quienes tengan la calidad de pensionados en cada vigencia y en el cual el Estado es quien tiene a su cargo la garantía de las pensiones a que se hacen acreedores los afiliados en este régimen, que se concreta a través del subsidio estatal.

Por su parte, el Régimen de Ahorro Individual, tal como lo define el artículo 59 del estatuto general de pensiones, está fundamentado en el ahorro proveniente de las cotizaciones y sus respectivos rendimientos financieros, el reconocimiento de la pensión y el monto de la misma está determinado por el



capital acumulado, que debe ser el necesario para financiar una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente para 1994 y reajustado anualmente según la variación porcentual de IPC. La solidaridad opera en relación con la garantía de la pensión mínima legal, que da derecho a que el Estado complete la parte que haga falta para financiar una pensión mínima de vejez.

En este contexto de dualidad, el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, establece como característica del sistema general de Pensiones, la libertad de selección de régimen en los siguientes términos *“la selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para el efecto manifestara 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 1° del artículo 271 de la presente ley”*.

A su vez, el artículo 271 ibidem establece que: *“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 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.”* (subraya de la Sala)

El deber de brindar información completa, comprensible y veraz de las administradoras de Fondos de Pensiones, es consustancial a la actividad de estas entidades de carácter financiero y así fue establecido desde la vigencia misma del Régimen de Ahorro Individual, por el artículo 97 del estatuto

financiero vigente para la época, decreto 663 de 1993, el artículo 4 del decreto 656 de 1994 y los artículos 10 y 12 del decreto 720 de 1994.

Posteriormente, el legislador ha regulado el contenido de la información que debe ser brindada a los potenciales afiliados, por parte de los Fondos de Pensiones; véase la ley 1328 de 2009, el decreto reglamentario 2555 de 2010, la ley 1748 de 2014, el decreto 2071 de 2015 y la circular 016 de abril 16 de 2016 de la Superintendencia Financiera, dentro del cual se incluye las reglas de funcionamiento, ventajas y desventajas de ambos regímenes, el análisis de la situación particular del afiliado, proyecciones financieras de la futura pensión y la obligatoriedad de la doble asesoría para eventos de traslado.

En esta misma dirección, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha consolidado una línea jurisprudencial reiterada y uniforme, en torno al deber permanente e ineludible de información que concierne a las administradoras pensionales, como condición de eficacia del traslado de régimen; según la cual la afiliación desinformada produce la ineficacia del acto; correspondiendo a las AFP la carga probatoria de demostrar que entregaron al afiliado la información objetiva sobre la actividad de cada uno de los regímenes pensionales, para obtener un verdadero consentimiento.

Dan cuenta del precedente en referencia, los siguientes pronunciamientos SL, Rad, 31989 del 08 de septiembre de 2008; SL Rad. 31314 del 08 de septiembre de 2008; SL, Rad 33083 del 22 de noviembre de 2011; SL31314 del 06 de diciembre de 2011, SL 19447 del 27 de septiembre de 2017; SL 17595 del 19 de octubre de 2017, SL 413 del 21 de febrero de 2018; SL4964 (54814) del 14 de noviembre de 2018; SL 4989 del 14 de noviembre de 2018, SL 1452 del 03 de abril de 2019; SL1421 del 10 de abril de 2019; SL1688 del 08 de mayo de 2019; SL 1689 del 08 de mayo de 2019; SL3464 del 14 de agosto de 2019; SL 4360 del 09 de octubre de 2019; SL4426 del 16 de octubre de 2019; SL1611

del 01 de julio de 2020; SL 2877 del 29 de julio de 2020; SL1442 del 21 de abril de 2021; SL3349 del 07 de julio de 2021; SL5252 del 24 de noviembre de 2021 y más recientemente en las sentencias SL1017 del 23 de marzo de 2022, SL1498 del 27 de abril de 2022 y SL1637 del 11 de mayo de 2022, SL113 del 31 de enero de 2023, SL178 del 07 de febrero de 2023, SL397 del 01 de marzo de 2023, entre muchas otras.

De acuerdo con la ratio decidendi de las sentencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es indiscutible que, para resolver el problema jurídico atinente a la validez o eficacia de las afiliaciones al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, debe aplicarse las dos sub reglas principales establecidas por el máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria laboral, esto es i) el deber profesional, permanente e ineludible de información que tienen las administradoras de pensiones y ii) la inversión de la carga de la prueba, que les traslada la responsabilidad de acreditar que entregaron al afiliado la información necesaria para adoptar una decisión consciente.

## **2.6.- CASO CONCRETO**

En el asunto sometido a consideración de la Sala, se establece se establece que la señora María Dolores Herrera Moncada, se trasladó al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a través de la AFP Porvenir S.A., el 1° de febrero de 1995, con fecha de efectividad el 1° de marzo de la misma anualidad, información que se extrae del formulario de afiliación obrante a folios 78 del anexo 14 del expediente digital, no obstante, dicho formulario de afiliación no da cuenta de la información que fue brindada a la accionante, tal y como lo ha indicado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia *“Como en muchísimas ocasiones lo ha sostenido esta Corte, dicha carga no se supe con la firma del formulario o porque en el mismo se utilicen leyendas o afirmaciones tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otras similares.*

*Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento sin vicios, pero no informado” (sentencia SL3871 de 2021); por ello no puede inferirse la voluntariedad del traslado en los términos del artículo 11 del Decreto 692 de 1994.*

Del interrogatorio de parte practicado a la demandante, no se deriva prueba de confesión, en tanto que la misma indicó, que en el año 1995 fueron a su lugar de trabajo personas de Porvenir S.A., quienes hicieron una reunión colectiva, les dijeron que el traslado era lo que más les convenía, porque se pensionarían más jóvenes, con una mejor pensión y que era heredable por los hijos o personas discapacitadas, reconoció que le indicaron que tendría una cuenta de ahorro individual, adujo que no le informaron que pasaría con las semanas que tenía en el ISS, que no recuerda que le hablaran de aportes, ni de los requisitos para pensionarse, afirmando que no hubo tiempo de hacer preguntas, que no le dijeron las diferencias entre los regímenes pensionales y que no le hablaron del derecho de retracto.

De lo anterior se colige que, si bien la actora se trasladó de forma libre y voluntaria, ello lo hizo sin haber recibido la información completa, sin conocer las características, el funcionamiento del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, las consecuencias del traslado y las desventajas que podría traerle dicho régimen.

En este escenario probatorio, ante la ausencia de medios de prueba que den cuenta de la información que brindó Porvenir S.A. a la demandante, al momento de efectuarse el traslado, no era posible una decisión distinta a la declaratoria de la ineficacia de la afiliación.

### **Sobre los efectos de la ineficacia**

La ineficacia supone que el acto no produce efectos jurídicos, como si no hubiese existido, por lo tanto, no pueden excluirse del traslado, las comisiones

de administración, los seguros previsionales, ni los aportes al Fondo de Garantía Mínima, teniendo en cuenta que estos afectaron el valor de la cotización de la demandante y al ser declarada la ineficacia, los pagos y deducciones, quedan sin causa jurídica, debiéndose trasladar el aporte completo al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, para garantizar el financiamiento de la futura pensión de la actora.

No puede afectarse, además, el fondo común de naturaleza pública del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, con la disminución de la cotización en favor de la administradora accionada, teniendo en cuenta, que fue Porvenir S.A., quien dio lugar a la sanción del acto jurídico, en virtud del incumplimiento al deber de información y siendo ésta, la entidad en la cual se encuentra vigente la afiliación de la actora, por lo tanto, debe asumirlo aun de su propio patrimonio, conforme al artículo 963 del Código Civil.

De otra parte, los rendimientos generados, mientras estuvo activa la afiliación, son de propiedad de la demandante y no de los Fondos, aunado a ello, tampoco resultan ajenos al régimen administrado por Colpensiones, conforme al literal b) del artículo 32 de la Ley 100 de 1993, dado que el fondo común también se integra por rendimientos de las cotizaciones de los afiliados y por lo tanto no pueden compensar los gastos administrativos.

Los aportes al Fondo de Garantía Mínima, cuya aplicación es exclusiva del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, deben ser trasladados conforme al artículo 7 del decreto 3995 del 2008 y las sentencias SU 062 de 2010 y SU 130 de 2013, destacando que la diferencia entre el ahorro y la cotización cuando se trata de traslado permitido legalmente, debe ser asumida por el afiliado, no así cuando, como en el sub lite, se trata de la sanción al acto jurídico por incumplimiento de la AFP al deber de información.

Ahora, en cuanto a los porcentajes de seguros previsionales, si bien los mismos ampararon los riesgos de invalidez y muerte en vigencia de la afiliación de la pretensora, también generaron la disminución de la cotización y al quedar sin efecto la afiliación, también deben ser trasladados, siendo claro que, al no estar estos conceptos dentro de la cuenta de ahorro individual de la demandante, deben ser trasladados con cargo a los propios recursos de la AFP demandada y por lo tanto no afectan los pagos realizados a la respectiva aseguradora.

Respecto a los conceptos que deben ser trasladados como consecuencia de la declaratoria de ineficacia del traslado al RAIS, se pronunció la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2877 del 29 de julio de 2020, indicando:

*“Ahora, el restablecimiento debe ser pleno o completo, si el tipo de obligación contraída así lo permite y, por tanto, dependiendo de las circunstancias específicas de cada asunto, deben definirse tales restituciones mutuas, ejercicio que, en su labor de dispensar justicia, debe ser analizada detalladamente por el juez en cada caso en particular”*

*De modo que, a juicio de la Corte, si bien no se pueden desconocer las reglas para las restituciones mutuas contempladas en el artículo 1746 del Código Civil, lo trascendente en la declaratoria de ineficacia de un acto jurídico es el restablecimiento de la legalidad que impone la eliminación de los efectos del acto configurado contrario a derecho y permitir, cuando las circunstancias así lo posibiliten, retrotraer las cosas al estado en que estaban como si el negocio no se hubiere celebrado.*

*En el sub lite, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho la demandante en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional.”*

Similar postura se sostuvo en la sentencia SL 3034 de 2021:

*“Resultan suficientes las consideraciones vertidas en sede extraordinaria para denegar prosperidad a la alzada y al surtir el grado jurisdiccional de consulta, se advierte que el restablecimiento pleno o completo, como consecuencia de la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, en los términos de la sentencia CSJ SL2877-2020, requiere especificar y detallar algunas de las condenas impartidas por el a quo, razón por la cual se procederá a CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá, el 03 de diciembre de 2018, precisando y adicionando el ordinal segundo en el sentido de que Old Mutual SA, además, deberá trasladar a Colpensiones, lo recaudado por comisiones y gastos de administración debidamente indexados durante todo el tiempo que la accionante permaneció en el RAIS, así como los valores utilizados en seguros previsionales y los emolumentos destinados a constituir el fondo de garantía de pensión mínima”.*

### **Sobre la indexación**

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras en las sentencias SL 5236, SL 5285, SL5337, SL5525, SL5543 de 2021 y SL950 de 2022, ha adoctrinado que la indexación de los descuentos objeto de devolución, como lo son las comisiones de administración, los aportes al Fondo de Garantía Mínima y las cuotas por seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia que debe reintegrar la AFP, debe ser un efecto inherente a la declaratoria de ineficacia, con el cual se busca no afectar la estabilidad financiera de Colpensiones, razón por la cual resulta procedente la condena al pago de la indexación, tal y como lo ordenó el a quo.

Se precisa que la indexación solo procede respecto a los descuentos administrativos y no en relación con los aportes que tienen en los rendimientos su propio factor de actualización.

### **De la Prescripción**

Finalmente, en cuanto al argumento esbozado por la apoderada de Porvenir S.A., en torno a la procedencia de aplicar la prescripción respecto de los gastos de administración, precisa esta Sala, en primer lugar que los mismos son un componente de la cotización, la cual tiene como fin el financiamiento del riesgo de vejez, sin que tales descuentos puedan escindirse, por lo tanto participan del carácter de imprescriptibles, en segundo lugar, la devolución solo se hace exigible a partir de la declaratoria de ineficacia de la afiliación contenida en la sentencia, razón por la cual no se configura el término prescriptivo y en tercer lugar, la declaratoria de ineficacia es una pretensión que tiene un carácter declarativo y en tal sentido tampoco opera la prescripción. Sobre esta imprescriptibilidad se pronunció la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SL 2877 (78667) del 29 de julio del 2020, Magistrada Ponente Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

Colofón de lo anterior, la orden de traslado impartida por el fallador primario, se encuentra ajustada a los anteriores criterios, en consecuencia, la sentencia debe ser CONFIRMADA, no teniendo vocación de prosperidad el recurso presentado por Porvenir S.A.

Costas en esta instancia a cargo de Porvenir S.A., inclúyase como agencias en derecho la suma de \$1.160.000.

### **3.- DECISION**

En consonancia con lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

### **FALLA:**



1.- Se **CONFIRMA** la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral de Circuito de Medellín, el 25 de octubre de 2022, en el proceso ordinario instaurado por MARIA DOLORES HERRERA MONCADA en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS, PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

2.- Costas en esta instancia a cargo de Porvenir S.A., inclúyase como agencias en derecho la suma de \$1.160.000.

3.- Se ordena la devolución del expediente digital, con las actuaciones cumplidas en esta instancia, al Juzgado de origen.

El fallo anterior será notificado a las partes por Edicto de conformidad con el numeral 3° literal d) del artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social y el auto AL 2550 del 23 de junio de 2021, proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados,

  
**SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE**

**CARLOS ALBERTO LEBRÓN MORALES**

**VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**

**(Sin firma por ausencia justificada)**