



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

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 05001-31-05-013-2021-00287-01
Demandante: Clara Inés Londoño Bernal
Demandado: Colpensiones y Protección S.A.
Asunto: Apelación y Consulta
Procedencia: Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín
Magistrada ponente: Sandra María Rojas Manrique
Temas: Ineficacia afiliación al RAIS

Medellín, junio veinticuatro (24) de dos mil veintidós (2022)

En la fecha, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES, en ausencia justificada, VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE, como magistrada sustanciadora, procede, conforme a lo dispuesto en el decreto legislativo 806 de 2020, en concordancia con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, a decidir el recurso de apelación interpuesto por la señora apoderada de Protección S.A., así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín, el 25 de abril del año 2022, en el proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora CLARA INES

LONDOÑO BERNAL en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., Radicado 05001-31-05-013-2021-00287-01.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA

La señora CLARA INES LONDOÑO BERNAL, llamó a juicio a COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A., a fin de que se declare la nulidad, ineficacia o subsidiariamente la inexistencia, del traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, en consecuencia se declare que las cosas deben volver al estado en el que se encontraban, ordenándose a Protección S.A., la devolución a Colpensiones de todas las sumas de dinero recibidas por concepto de aportes obligatorios y rendimientos devengados, ordenándose igualmente a Colpensiones, reactivar la afiliación y recibir los aportes y rendimientos devueltos por Protección S.A., condenándose a esta última al reconocimiento y pago de perjuicios morales.

En respaldo de tales pedimentos, se expuso, en síntesis, que la señora Clara Inés Londoño Bernal nació el 29 de diciembre de 1963, que estuvo afiliada al Instituto de los Seguros Sociales y por no recibir información adecuada se trasladó a Colmena S.A., hoy Protección S.A., en 1999, sin que le fueran indicados los riesgos del traslado, las modalidades de la pensión, el funcionamiento financiero del fondo privado, además no se le informó sobre el derecho de retracto, por lo que el traslado no fue espontaneo, voluntario y libre, pues al ocultarse la información, la actora tomó la decisión najo engaño.

1.2.- CONTESTACIÓN

Por conducto de su representante legal y a través de apoderada, oportunamente **COLPENSIONES**, dio respuesta al libelo introductorio, indicando que es cierto lo relacionado con la fecha de nacimiento de la demandante y la afiliación al ISS, no constándole los demás hechos de la demanda, por ser ajenos a su representada.

A su vez, propuso las excepciones de carga dinámica de la prueba; inoponibilidad por ser tercero de buena fe; improcedencia para decretar la ineficacia del traslado de régimen; prescripción; devolución de cuotas y gastos de administración, seguros previsionales, rendimientos y ahorros voluntarios debidamente indexados; buena fe; improcedencia de condena en costas; compensación y la innominada.

Por su parte, **PROTECCIÓN S.A.**, al replicar la demanda, indicó que no es cierto, en la forma como se expone lo relacionado al traslado de régimen pensional de la actora, en tanto que a la misma se le brindó una asesoría integral, suficiente y completa respecto a todas las implicaciones de la decisión, sin omitirse información e indicándosele claramente todas las características, regulaciones del régimen y funcionamiento, así como los rasgos diferenciadores respecto al Régimen de Prima Media y se le informó verbalmente sobre su derecho a retractarse de la decisión en los cinco días hábiles siguientes a la firma del formulario.

En oposición a las pretensiones formuló las excepciones de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir; buena fe; aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones; reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP; 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; inexistencia de la obligación de devolver la prima

del seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe; prescripción y la innominada o genérica.

1.3.- SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Mediante fallo proferido el 25 de abril del año 2022, el Juzgado de conocimiento declaró la ineficacia de la afiliación de la actora a Protección S.A; condenó a dicha entidad a trasladar a Colpensiones, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la providencia, el valor de la cuenta de ahorro individual de la demandante, incluyendo cuotas y/o gastos de administración, los aportes para garantía de pensión mínima y los valores utilizados en seguros previsionales, debidamente indexados; ordenando a Colpensiones activar la afiliación en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida; declaró improbadas las excepciones; absolvió a las demandadas de las demás pretensiones y condenó en costas a Protección S.A.

1.4.- RECURSO DE APELACIÓN

Protección S.A.

La apoderada de la entidad interpuso recurso de apelación en lo relativo a la orden de trasladar gastos de administración y seguro previsional en forma indexada, toda vez que estos descuentos se realizaron conforme a la ley y como contraprestación a una buena gestión de administración, como lo es legalmente permitido, aduciendo que con la condena impuesta se está constituyendo un enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones por recibir una comisión que no está destinada a financiar la pensión de vejez de la demandante, pues estaría recibiendo un capital por un dinero que nunca administró y adicionalmente ya se está ordenando el traslado de rendimientos

de la cuenta de ahorro individual, teniendo derecho Protección S.A., a conservar esta comisión como restitución mutua, no existiendo razón para tenérselo que trasladar a Colpensiones.

Sostuvo que si la consecuencia de la declaratoria de ineficacia es que las cosas vuelvan al estado anterior, en estricto sentido, el contrato de afiliación nunca se dio, Protección jamás administró la cuenta de ahorro individual, los rendimientos no existen y además nunca se descontó una comisión de administración, por lo que se está desdibujando la declaratoria de ineficacia, se niega los efectos cuando para ordenar el traslado de comisión de administración, pero cuando se ordena trasladar rendimientos se reconoce que si tuvo efectos la afiliación.

Señaló que la jurisprudencia indica que se debe trasladar todo lo que compone la cuenta de ahorro individual y es claro que la comisión de administración nunca ha hecho parte de la cuenta de ahorro individual, igualmente el artículo 1746 del Código Civil habla de restituciones mutuas y con base en la norma e debe entenderse que aunque se declare una ineficacia y se haga la ficción de que nunca existió la afiliación no se puede desconocer que el bien administrado obtuvo unos frutos y mejores y por eso reitera hay derecho a conservar esta comisión de administración.

Frente al seguro previsional manifiesta que el mismo fue girado a una aseguradora, para que en caso de existir un siniestro de invalidez o sobrevivencia dicha compañía pague las sumas adicionales con el fin de pagar esas pensiones, además la aseguradora es un tercero de buena fe que nada tuvo que ver en el acto que suscribió la demandante con la entidad, por lo que se está en imposibilidad de recobrar esos dineros y trasladarlos a Colpensiones, y finalmente, añadió que respecto del cobro del 3% destinado para la comisión de administración y seguro previsional opera la prescripción toda vez que son

conceptos que se van descontando con la periodicidad que impone la ley y no financia directamente la pensión de vejez de la demandante.

1.5.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad procesal para presentar alegatos, se pronunció la apoderada de la parte actora y la apoderada de Colpensiones. La vocera judicial de la demandante solicita se confirme la sentencia de primera instancia, toda vez que la misma se sustentó en los parámetros que ha venido estableciendo la Corte Suprema de Justicia en la línea jurisprudencial desarrollada desde el año 2008 hasta la fecha, y cuyas decisiones hasta hoy uniformes, en relación con el caso, son completamente aplicables, tales como las proferidas en sentencias SL1452-2019; SL1688-2019; SL 1689-2019; STL3202-2020.

A su vez la procuradora judicial de la entidad pública accionada reiteró que Colpensiones no tuvo injerencia alguna en el acto jurídico de afiliación que se llevó a cabo entre la demandante y el fondo privado, por lo tanto, los efectos jurídicos que surjan de ese acto no pueden perseguir, ni mucho menos afectar a la entidad, solicitando con fundamentos en los artículos 48 y 335 de la Constitución Política, no se impongan cargas a Colpensiones, pues las mismas tienen un impacto lesivo para la sostenibilidad financiera del sistema, más si se tiene en cuenta que Colpensiones es la única administradora del Régimen de Prima Media, solicitando igualmente, se confirme la absolución de la condena en costas.

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 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 CLARA INES LONDOÑO BERNAL nació el 29 de diciembre de 1963, tal y como se desprende de la copia de la cédula de ciudadanía obrante a folio 83 del anexo 02 del expediente digital.
- Que la actora se trasladó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a través de la AFP Protección S.A. el 03 de agosto de 1999, con fecha de efectividad el 1º de octubre de la misma anualidad, de conformidad con el formulario de afiliación visible a folio 86 del anexo 02 del expediente digital.
- Que la accionante acredita un total de 1240.86 semanas cotizadas, conforme a la historia laboral expedida por la AFP Protección S.A. el 24 de septiembre del 2021, aportada a folios 80 a 99 del anexo 19 del expediente digital.

2.3.- PROBLEMAS JURIDICOS A RESOLVER

Debe determinar la Sala:

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

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

¿Si opera el fenómeno prescriptivo en relación a las cuotas de administración y los seguros previsionales?

2.4.- TESIS

Los problemas jurídicos planteados se resuelven bajo la tesis según la cual, i) es ineficaz el acto de afiliación por incumplimiento del deber de información y por lo tanto debe ordenarse el traslado de todos los conceptos que afectaron el valor de la cotización obligatoria de la demandante, ii) no opera la prescripción respecto de los conceptos a trasladar, 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 1º 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 y más recientemente en las sentencias SL SL1442 del 21 de abril de 2021 y SL3349 del 07 de julio de 2021.

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 jurisdiccional 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 caso concreto, se establece que la señora CLARA INES LONDOÑO BERNAL, se trasladó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a través de la AFP Protección S.A. el 03 de agosto de 1999, con fecha de efectividad el 1° de octubre de la misma anualidad, de conformidad con el formulario de afiliación obrante a folios 86 del anexo 02 del expediente digital, no obstante, dicho formulario de afiliación no dan 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 de la afiliación 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 1999, un asesor los visitó en su lugar trabajo y les dieron una información, consistente en que el Seguro Social se iba acabar y que tenían que pasarse obligatoriamente a un fondo privado, que todo el mundo tenía que escoger un fondo y que todo iba a seguir igual, que solo sería un cambio de entidad, afirmando que no le hablaron de ventajas y desventajas del Seguro y de los fondos privados, que no tenía conocimiento de la prohibición de traslado faltándole 10 años para la edad pensional y que se afilió de manera ingenua porque no le dieron la información completa.

De lo anterior se advierte que, si bien la demandante se trasladó de manera libre y voluntaria, pues refirió que no existió coacción, ello lo hizo sin haber recibido la información adecuada, sin conocer las características, el

funcionamiento del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, las consecuencias del traslado, ni las desventajas de dicho régimen pensional.

Aunado a lo anterior, advierte esta Colegiatura que no existe medio de convicción alguno, a partir del cual pueda establecerse que en su momento Colmena S.A., hoy Protección S.A., cumpliera con el deber profesional de información, para garantizar la decisión libre, voluntaria e informada de la afiliada, sobre las implicaciones de su afiliación.

En este escenario probatorio, ante la ausencia de medios de prueba que den cuenta de la información que brindó Protección 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 Protección 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 de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias SL2877 del 29 de julio de 2020 y SL 3034 de 2021, última en la cual sobre el punto se indicó:

“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”.

Adicional a lo expuesto y atendiendo, a que 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 las cuotas de administración, los aportes al Fondo de Garantía Mínima y las cuotas por seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia que debe reintegrar la AFP es un efecto propio de la declaratoria de ineficacia, con el cual se busca no afectar la estabilidad financiera de Colpensiones, se encuentra acertada la decisión de la a quo, imponiéndose en esta instancia la confirmación del fallo.

Prescripción

Desestima la Sala el argumento relativo a la prescripción respecto de los gastos de administración que debe trasladar la AFP demandada a Colpensiones, en primer lugar, por cuanto 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. Sobre la imprescriptibilidad en esta materia 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.

Costas en esta instancia a cargo de Protección S.A., se fija como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.

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 Trece Laboral de Circuito de Medellín, el 25 de abril de 2022, en el proceso ordinario instaurado por la señora CLARA INES LONDOÑO BERNAL en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.

2.- **COSTAS** en esta instancia a cargo de Protección S.A., se fija como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.

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

JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES
En ausencia justificada



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO