

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, catorce (14) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Cumplido el traslado de que trata el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, se procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario de doble instancia instaurado por MARIA CONSUELO FONSECA SALAMANCA contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-, la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS (Rad. No. 05001-31-05-013-2019-00084-01)

Se RECONOCE PERSONERIA para actuar a favor de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., a la doctora SARA LOPERA RENDÓN, con tarjeta profesional No. 330.840 del C.S. de la J. conforme al poder obrante en las diligencias.

ANTECEDENTES

Pretende la demandante se declare la nulidad o ineficacia del traslado que del régimen de prima media que administraba el ISS, hoy Colpensiones, hizo al

régimen de ahorro individual administrado por Protección S.A. y que se ordene a esta última AFP a restituir a la primera las cotizaciones más los rendimientos y, además, a recibirlos y autorizar el regreso a tal régimen, contabilizando todos los tiempos para efectos de la pensión de vejez. Por último, solicita que las demandadas sean condenadas en las costas del proceso (fl. 2).

Como sustento de sus pretensiones manifiesta sucintamente lo siguiente: inició cotizaciones al ISS el 27 de febrero de 1987; se trasladó al régimen de ahorro individual el 11 de noviembre de 1999, siendo este efectivo a partir del 1 de enero de 2000; para este traslado no recibió una debida información, clara, precisa y detallada por parte de la AFP a la cual se vinculaba, entre ella las ventajas y desventajas del régimen de ahorro individual, la manera de pensionarse, el manejo de la cuenta de ahorro individual, etc., lo que llevó a que su decisión no fuera libre y voluntaria; solicitó a Colpensiones lo que aquí pretende, pero tal petición fue negada; y finaliza diciendo, que actualmente se encuentra en la AFP Protección S.A. (fls. 1 a 2).

Colpensiones dio respuesta oportuna a la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones. Se pronunció frente a los hechos manifestando que unos eran ciertos, entre ellos la afiliación inicial a la entidad el 27 de febrero de 1987, la reclamación que se le presentó y la respuesta dada; de los demás dijo que no le constaban. Como excepciones de mérito propuso las que denominó: inexistencia de la obligación, prescripción, imposibilidad de condena en costas y buena fe (fls. 88 y ss.).

Protección S.A. también dio contestación al libelo genitor, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra. En cuanto a los hechos aceptó la vinculación a Colpensiones, la vinculación a Colmena AFP, hoy Protección, y la vinculación actual a esta administradora; de los demás dijo que no le constaban o que no eran ciertos. Formuló como excepciones de mérito las de inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, buena fe y prescripción (fls. 114 y ss.).

En el transcurso del proceso, por auto del 25 de octubre de 2019 (véase fl. 190), fueron vinculadas a la controversia Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, y Porvenir AFP. Estas administradoras dieron respuesta dentro del término legal, para manifestar que los hechos no le constaban, y que frente a las pretensiones ni se oponían ni las aceptaban, en tanto estaban dirigidas a una tercera persona. Como excepciones de mérito propusieron las de inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción, entre otras.

El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín en sentencia del 25 de agosto de 2020 (tiempo 1:36:20 y ss.) DECLARÓ ineficaz el traslado de la señora MARIA CONSUELO FONSECA SALAMANCA del RPMPD al RAIS, materializado inicialmente a través de Protección S.A., disponiendo que siempre estuvo afiliada al primero de los regímenes enunciados; CONDENÓ a Protección S.A. a trasladar a Colpensiones, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, todos los valores existentes en la cuenta de ahorro individual a nombre de la demandante, incluyendo cuotas o gastos de administración y rendimientos “... *como si hubiere permanecido en el RPM*”, CONDENÓ a Porvenir S.A. y a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías a trasladar dentro de igual término a Colpensiones las cuotas de administración que hayan deducido por el tiempo en que tuvieron a la demandante como afiliada; ORDENÓ a Colpensiones a activar la afiliación de la señora Fonseca Salamanca; declaró no probadas las excepciones propuestas; y le impuso las costas de la instancia a Protección S.A. y a Porvenir S.A.. Como agencias en derecho fijó la suma de \$950.000.00 para cada una de ellas, y a favor de la demandante.

Inconformes con la decisión interpusieron recurso de apelación los apoderados de Protección S.A., Porvenir S.A. y Colpensiones.

La primera de ellas, básicamente cuestiona la devolución de las cuotas o gastos de administración, en tanto piensa que hubo una buena administración, que estas sumas se deducen por ministerio de ley y que ello implicaría un

enriquecimiento ilícito. En apoyo cita el artículo 1746 del CCC, una sentencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia con radicado 31989 y un concepto de la Superfinanciera del 17 de enero de 2020. Finaliza alegando la prescripción frente a estas sumas de dinero (tiempo 1:39:52 y ss.).

La segunda, es decir, la apoderada de Porvenir S.A., entre otros argumentos expone que la afiliación de la demandante al RAIS es válida, pues el documento no fue tachado por la demandante, a más de que normas procesales insertas en el Código General del Proceso y Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social le otorgan pleno valor. Agrega que la información que se le dio a la señora Fonseca Salamanca fue completa atendiendo a las normas vigentes para la época, y que los traslados entre las administradoras del RAIS señalan que ésta conocía del régimen (tiempo 1:46:31 y ss.).

El apoderado de Colpensiones, luego de invocar el principio de legalidad en la actuación del ISS, lo que hace que no se le pueda cuestionar su proceder, pretende que en las sumas a reintegrar se incluyan no solo los correspondientes a la administración, sino también las sumas deducidas para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima y seguros previsionales (tiempo 1:52:20 y ss.)

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES

La Sala restringirá su estudio a los puntos objeto de apelación, planteados por los apoderados de PROTECCIÓN S.A., PORVENIR S.A. y COLPENSIONES,

atendiendo a lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2 de 1984 y 35 de la Ley 712 de 2001. Aquellas condenas u órdenes impuestas a Colpensiones, que no fueron apeladas y que puedan entenderse como desfavorables a sus intereses, se estudiarán por el grado de la consulta, atendiendo a las directrices que al respecto ha dado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.

Fuera de toda discusión, por existir plena prueba de ello, está que la demandante nació el 29 de mayo de 1967 (fl. 45); que estando afiliada al régimen público de pensiones en aquel entonces administrado por el ISS (hoy Colpensiones) (fl. 50), efectuó su traslado al RAIS (fl. 142), específicamente a Protección S.A.; que luego se trasladó a las que hoy son Porvenir S.A. y Colfondos S.A., para luego regresar nuevamente a Protección S.A. (véase fl. 144), AFP a la que actualmente se encuentra afiliada.

Con estos presupuestos, en el contexto de los hechos y pretensiones de la demanda, y por supuesto de lo que debe estudiarse por apelación y consulta, lo primero que debe esclarecerse es si el traslado de la demandante del RPMPD al RAIS fue o no ajustado a la ley, y en caso de que no lo hubiere sido, analizar si hay lugar o no a la devolución de aportes, rendimientos y demás ítems. Esto implica establecer, entre otros asuntos, si la voluntad del accionante al momento de trasladarse del RPMPD al RAIS estuvo afectada por un vicio en el consentimiento o conducta antijurídica semejante.

Para estos fines, la Sala estima del caso hacer referencia textual a algunos apartes de la sentencia dictada por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia el pasado 8 de mayo (SL1688-2019, Rad. 68838), la cual compendia para el día de hoy, con total claridad y precisión, el estado de la materia en asuntos de ineficacia de traslados de régimen pensional por falta de una adecuada información, las consecuencias de la declaración dada por los afiliados en los documentos de traslado de régimen, la carga de la prueba, y los alcances de la ineficacia y las reasesorías que se realizan con

posterioridad al traslado inicial, entre otros. Sobre el deber de información, en ésta quedó dicho:

El anterior recuento sobre la evolución normativa del deber de información a cargo de las administradoras de pensiones podría, a grandes rasgos, sintetizarse así:

Etapa acumulativa	Normas que obligan a las administradoras de pensiones información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
Deber De información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1.º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales Y autonomía personal	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 V la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber información, asesoría y De buen consejo	Artículo 3.º, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle
Deber información, asesoría, buen De consejo y doble asesoría.	1748 de 2014 Artículo 3.º del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n.º 016 de 2016	Junto Con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

1.4 Conclusión: La constatación del deber de información es ineludible

Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.

Así las cosas, el Tribunal cometió un primer error al concluir que la responsabilidad por el incumplimiento o entrega de información deficitaria surgió con el Decreto 019 de 2012, en la medida que este exista desde la expedición de la Ley 100 de 1993, el Decreto 663 de 1993 y era predicable de la esencia de las actividades desarrolladas por las administradoras de fondos de pensiones, según se explicó ampliamente.

Adicionalmente, la Sala no puede pasar por alto la indebida fundamentación con la que la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal de Medellín emitió su sentencia, pues sin razón alguna se limitó a señalar que a partir del Decreto 019 de 2012 es imputable responsabilidad por omisión o cumplimiento deficitario del deber de información a las AFP, sin especificar la norma de ese decreto que le daba sustento a su dicho y sin la construcción de un argumento jurídico que soportara su tesis. Es decir, la sentencia estuvo desprovista de una adecuada investigación normativa y un discurso jurídico debidamente fundamentado.

En cuanto a las consecuencias de las constancias que se registran en los formularios de afiliación o traslado, se dijo:

“2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente. Necesidad de un consentimiento informado

Para el Tribunal el consentimiento informado no es predicable del acto jurídico de traslado, pues basta la consignación en el formulario de que la afiliación se hizo de manera libre y voluntaria.

La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida que la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre impresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre U voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado.

Sobre el particular, en la sentencia CSJ SI. 19447-2017 la Sala explicó:

Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».

Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario[...].

De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

Por tanto, hoy en el campo de la seguridad social, existe un verdadero e insoslayable deber de obtener un consentimiento informado (CSJ SI. 19447-2017), entendido como un procedimiento que garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y

consecuencias de su afiliación al régimen. Vale decir, que el afiliado antes de dar su consentimiento, ha recibido información clara, cierta, comprensible y oportuna.

Como consecuencia de lo expuesto, el Tribunal cometió un segundo error jurídico al sostener que el acto jurídico de traslado es válido con la simple anotación o aseveración de que se hizo de manera libre y voluntaria y, por esa vía, descartar la necesidad de un consentimiento informado.

En materia de carga de la prueba del deber de información, se razonó en los términos siguientes:

En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.

Como se ha expuesto, el deber de información al momento del traslado entre regímenes, es una obligación que corresponde a las administradoras de fondos de pensiones, y su ejercicio debe ser de tal diligencia, que permita comprender la lógica, beneficios y desventajas del cambio de régimen, así como prever los riesgos y efectos negativos de esa decisión.

Y por último, en cuanto al alcance de la ausencia del deber de información y de los nulos efectos que pueden generar las reasesorías posteriores, quedó dicho:

“Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo. Esto, desde luego, teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto.

...

Ahora, si bien la AFP brindó a la actora una reasesoría el 26 de noviembre de 2003, en virtud de la cual se concluyó la inconveniencia de continuar en Protección S.A., 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:

En primer término, porque el traslado al RAIS implicó la pérdida de los beneficios derivados de la transición al no contar la demandante con 15 años de cotización o servicios a 1.º de abril de 1994. Es decir, así se hubiese trasladado la demandante al día siguiente de la reasesoría, de todas formas ya había perdido la transición.

En segundo lugar, 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.

Por otro lado, no es de recibo el planteo de Protección S.A., cuando sostiene que una vez realizó la reasesoría, Myriam Arroyave Henao no mostró interés en la ineficacia de la vinculación al RAIS, al conservar su status de afiliada durante un tiempo, Se dice lo anterior ya que la sugerencia de Protección S.A. de regresar al RPMPD, se produjo el 26 de noviembre de 2003, y el formulario para la nueva afiliación al ISS se diligenció el 14 de enero de 2004 (f.º 97), es decir, la interesada no dejó transcurrir dos meses desde que recibió asesoría. Por lo demás, este lapso es razonable, pues dada la relevancia de esta determinación, era natural que la accionante se tomara un tiempo de reflexión, buscara información y consejo profesional para, finalmente, adoptar su elección.

Con sustento en estos presupuestos, esta Colegiatura comparte la decisión proferida por la *a quo* frente a la declaratoria de ineficacia, de ahí que habrá de confirmarse el punto controvertido por los apoderados recurrentes frente a este ítem de la decisión, pues basta la mera ausencia de información al afiliado, clara, precisa y completa, para que se produzca la irregularidad del acto de cambio de régimen pensional, situación que fue exactamente la que ocurrió en el presente caso, pues además de que no se arrió prueba documental que acreditara el cumplimiento del mandato descrito, lo afirmado por la demandante en el interrogatorio de parte que se le formuló en el trámite

respectivo, no permite colegir confesión alguna; siendo ello así, la consecuencia, se repite, no puede ser otra diferente a la de declarar ineficaz tal acto y, por tanto, tener como vinculación válida la que tenía con el Régimen de Prima Media con Prestación definida, sin que para el efecto el registro de “*VOLUNTAD DE SELECCIÓN Y AFILIACIÓN*” que da cuenta el documento obrante a folios 142, perteneciente a la afiliación con la administradora en ese entonces ING, hoy Protección S.A. (fls. 37 y ss.), tenga consecuencia alguna, por las razones que precedentemente quedaron expuestas.

Resultando claro lo anterior, es preciso recordar que en decisiones de esta naturaleza las partes deben ser restituidas al estado anterior (art. 1746 del CCC), esto es, tener como afiliación válida la inicial, es decir, la que tenía la demandante con Colpensiones y, como consecuencia, que la entidad que actualmente maneja la cuenta de ahorro individual de la demandante: Protección S.A., debe devolver a la administradora del RPMPD (Colpensiones) todas las cotizaciones a la primera, incluyendo sus rendimientos, eso sí los que reporta la cuenta de ahorro individual, pues no hay parámetros para calcular los que pudieron generarse en el régimen de prima media, de ahí que se revocará la expresión “... *como si hubiere permanecido en el RPM*”, que se encuentra en el numeral segundo de la parte resolutive de la providencia. También deberá devolver las sumas de dinero que retiene o haya retenido o deducido para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, gastos de administración y seguros previsionales, pues solo de esta manera se entiende que el restablecimiento es completo. Las otras administradoras, es decir, Colfondos S.A. y Porvenir S.A. también deberán reintegrar estos últimos conceptos a Colpensiones, obviamente por los períodos en que tuvieron como afiliada a la demandante, y por iguales razones. Con esto dicho quedan resueltos los reparos que plantean las apoderadas recurrentes, lo que hace que deba adicionarse la sentencia. En cuanto a los gastos de administración, sea del caso recordar lo que sostiene la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema en la sentencia SL1421-2019, Rad. 56174 en la cual se dice lo siguiente:

“Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, reiterada en varias oportunidades, adoctrinó:

[...]

“La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.

“Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

Y de manera más precisa, en cuanto a todos los conceptos antes anotados, a más de la incidencia de la declaratoria de ineficacia frente a administradoras que no participaron en el traslado inicial, téngase presente lo que expresó la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia del pasado 29 de julio (SL 2877 2020, Rad. 78667):

“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 el 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.

Ahora, los efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional cubija a todas las entidades a las cuales estuvo vinculado el accionante en el RAIS, aun cuando, como es lógico, no todas participaron en el acto de afiliación inicial, porque las consecuencias de tal declaratoria implica dejar sin efectos jurídicos el acto de vinculación a tal régimen; en otros términos, es la inscripción en ese esquema pensional la que se cuestiona como una sola, lo que involucra a las demás AFP, así ellas no hayan

intervenido, se reitera, en la primera admisión. Por ello, es que todas las cotizaciones efectuadas por el promotor del proceso al sistema general de pensiones, durante su vida laboral, deben entenderse realizadas al de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, tal como asentó el Tribunal.

En cuanto a las demás excepciones de mérito propuestas por las partes opositoras, en general se declararán no probadas, unas por no envolver hechos extintivos o modificativos de los derechos reconocidos, entre ellas las de buena fe; y otras, como la de prescripción, por estar unido al derecho pensional, que se ha estimado que no puede verse afectado por el mero transcurso del tiempo. Con respecto a esta última, en la sentencia inicialmente citada se anotó:

*“Conforme lo explicado, los afiliados al sistema general de pensiones pueden solicitar, en cualquier tiempo, que se declare la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales y, por esta vía, que se reconozca a cuál de los dos regímenes pensionales (RPMPD o RAIS) se encuentran afiliados. Lo expuesto no es algo nuevo en la jurisprudencia del trabajo, pues incluso desde la sentencia CSJ SL795-2013 ya la Corte había adoctrinado que <<el asegurado está legitimado para interponer, en cualquier tiempo, reclamos relacionados con **la afiliación**, las cotizaciones, el ingreso base de cotización y todos aquellos componentes de la pensión>>.*

Hay que mencionar que así como la declaración de ineficacia es imprescriptible, los derechos que nacen de ello también tienen igual connotación. En efecto, conforme al artículo 48 de la Constitución Política, el derecho a la seguridad social es un derecho subjetivo de orden irrenunciable, premisa que implica al menos dos cosas: no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por su titular (inalienable e indisponible), como tampoco puede ser abolido por el paso del tiempo (imprescriptible) o por imposición de las autoridades sin título legal (irrevocable). En este sentido, la jurisprudencia del trabajo ha sostenido que el derecho a la pensión o a obtener su valor real, puede ser justiciado en todo tiempo. (CSJ SL8544-2016).

Esto dicho, involucra todo lo relativo a gastos de administración, descuentos para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima y seguros previsionales, pues ello significa que la cotización va ser completa y por ende hay garantía de que

los recursos para el reconocimiento y pago de las diferentes pensiones del régimen de prima media no se van a ver afectados.

No existiendo otros puntos que resolver, en conclusión, habrá lugar a confirmar la sentencia de primer grado venida en apelación y consulta, con las modificaciones y adiciones a que se hace referencia en párrafos anteriores.

Las costas de la instancia, atendiendo a lo normado en el artículo 365-1 del Código General del Proceso, estarán a cargo de Protección S.A. y Porvenir S.A, dado que su recurso no prosperó. Como agencias en derecho, para cada una de ellas, se fija la suma de un SMLMV.


DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia objeto de apelación y consulta, salvo la siguiente frase de la parte resolutive: “... *como si hubiere permanecido en el RPM*”, la cual se **REVOCA**; y se **ADICIONAN** las sumas de dinero a reintegrar a COLPENSIONES, en el sentido de que PROTECCIÓN S.A., PORVENIR S.A. y COLFONDOS S.A. deberán también devolver no solo los gastos de administración, sino todas aquellas deducidas por concepto de seguros previsionales y para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima. Tal proceder se deberá realizar dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, según lo establecido en el artículo 16 del Decreto 692 de 1994.

Costas de la instancia a cargo de PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A. Como agencias en derecho se fija la suma de un SMLMV para cada una de ellas, y a favor de la demandante.

La presente decisión queda notificada en los **ESTADOS ELECTRÓNICOS** de que trata el artículo 9 del Decreto 806 de 2020.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



NANCY GUTIERREZ SALAZAR

Se certifica: Que la sentencia anterior fue notificada por
ESTADOS N° 62 fijados el 15 de abril de 2021
En la página web de la rama judicial a las 8 a.m.

El secretario