

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, abril veintiuno (21) 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 GERARDO LOZANO RIVEROS contra la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. y LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- (Rad. No. 05001-31-05-019-2018-0060-01).

Se RECONOCE PERSONERIA para actuar a favor de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a la sociedad GODOY CÓRDOBA ABOGADOS S.A.S., conforme al poder conferido.

Así mismo, se RECONOCE PERSONERIA para actuar a favor de la misma entidad al abogado YAT SING CHIA MUÑOZ, con tarjeta profesional No. 277048 del C.S. de la J. conforme a la sustitución obrante en el expediente.

ANTECEDENTES

Pretende el demandante que se declare la ineficacia de la afiliación al fondo privado de pensiones, a través de Porvenir S.A., es decir, del RPMPD, al cual venía afiliada, al RAIS, disponiendo el regreso a Colpensiones; que se ordene a la AFP Porvenir S.A. trasladar a Colpensiones todos los APORTES COTIZADOS al régimen de ahorro individual a Colpensiones; así mismo, que se ordene a Colpensiones a recibir dichos aportes y registre el regreso del

actor al RPMPD; finalmente, que se condene en costas a las demandadas (fls. 2 a 3).

Como sustento de sus pretensiones manifiesta sucintamente lo siguiente: Se afilió al ISS, hoy Colpensiones, el 1 de septiembre de 1982; previo al traslado al RAIS aportó al sistema de pensiones 691.29 semanas; para el 1 de abril de 1994 se encontraba afiliado al ISS; el 25 de octubre de 1999 se afilió al régimen de ahorro individual, concretamente a Porvenir S.A., AFP a la cual se encuentra actualmente afiliado; para este traslado no recibió una información completa, veraz y detallada por parte de la administradora; en la actualidad cuenta con más de 1606 semanas cotizadas; reclamó a las entidades demandadas la invalidación del aludido traslado, pero este fue negado por sendos comunicados (fls. 3 a 6).

La Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES dio respuesta oportuna a la demanda, en la cual se opuso de manera fundamental a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la misma, bajo el argumento de que carecen de fundamentación fáctica y legal. Se pronunció frente a los hechos manifestando que unos eran ciertos, tales como la afiliación al ISS, el traslado de régimen, la reclamación que se le presentó y la respuesta negativa que se dio a la misma; de los demás manifestó que no eran ciertos o que no le constaban. Como excepciones de mérito propuso las que denominó: inexistencia de la obligación demandada y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, inexistencia de la nulidad de traslado e imposibilidad de condena en costas, entre otras (fls. 73 a 84).

Así mismo, la AFP PORVENIR S.A. contestó dentro de la oportunidad concedida. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la misma, bajo el argumento de que no se configuró vicio en el consentimiento, ya que el demandante actuó de forma autónoma y mediando un consentimiento exento de vicios. Se pronunció frente a los hechos manifestando que unos eran ciertos, como por ejemplo los relativos al traslado, la permanencia del demandante actualmente en el RAIS y la reclamación; de los demás dijo que no eran ciertos o que no le constaban. Como excepciones de mérito propuso las que denominó: prescripción, falta de causa para pedir e

inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, prescripción de las obligaciones laborales de tracto sucesivo y enriquecimiento sin causa (fls. 103 a 117).

El Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín en sentencia del 17 de junio de 2020, DECLARÓ la ineficacia del traslado del señor GERARDO LOZANO RIVEROS del RPMPD al RAIS materializado a través de PORVENIR S.A., y consecuentemente para efectos pensionales, dispuso que siempre estuvo afiliada al RPMPD; ORDENÓ a COLPENSIONES aceptar el retorno a esa entidad del demandante; y a PORVENIR S.A. trasladar a COLPENSIONES todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación, tales como cotizaciones obligatorias y voluntarias, bonos pensionales, rendimientos o cualquier suma adicional, con todos sus frutos e intereses, por el período que permaneció afiliado a esa administradora e igualmente COLPENSIONES deberá recibir dichos recursos, para que su equivalente en semanas se refleje en la historia laboral; y por último, impuso las COSTAS a cargo de la AFP PORVENIR S.A., fijando como agencias en derecho la suma de \$1'316.705 (fl.227 y CD fl.228).

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

El primero de ellos pretende con el recurso que se revoque en su integridad el fallo dictado y, en su lugar, se absuelva de todo lo pedido. Afirma que en el proceso quedó demostrado que la afiliación del demandante fue libre y voluntaria, hecho que se infiere del formulario de vinculación, de las respuestas que dio en el interrogatorio de parte, y de la ausencia de exigencias legales para el traslado en el momento en que se dio tal acto jurídico. Cuestiona igualmente las sumas a devolver, y finaliza diciendo que la conducta de la entidad se enmarca dentro de la buena fe (CD fl. 228 tiempo 2:19:19 y ss.).

El apoderado de Colpensiones también aspira que se revoque la decisión condenatoria de primer grado y, en su lugar, se absuelva de todo lo pedido. Alega que no se demostró la falta de información, carga de la prueba que estaba de cuenta del demandante; que éste es un profesional del deporte, lo

que hace pensar unos mínimos conocimientos para haber tomado la decisión de traslado; y que su permanencia en el sistema privado por más de 21 años, conlleva a concluir que conocía cabalmente las reglas del RAIS. Para el evento en que se persista en la ineficacia, solicita que se haga una devolución completa de las cotizaciones, sin descontar lo correspondiente a cuotas de administración, Fondo de Garantía de Pensión Mínima y seguros previsionales (CD fl. 228 tiempo 2:25:48 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 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 hayan sido objeto de apelación, se estudiarán por el grado de la consulta, conforme 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 el demandante nació el 16 de enero de 1956 (fl. 24), y que, estando afiliado al régimen público de pensiones, en aquel entonces ISS (hoy Colpensiones), efectuó su traslado al RAIS, específicamente a PORVENIR S.A., el día 25 de octubre de 1999 (fl. 41 y 118), AFP a la cual se encuentra actualmente afiliado (fl. 119).

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 del 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:

Etapas 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	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

	laborales Y autonomía personal	
Deber información, asesoría y 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 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 Sl. 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 Sl. 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. 0 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 el *a quo* en este aspecto, de ahí que habrá de confirmarse el punto de la ineficacia, controvertido por los apoderados recurrentes, pues basta la mera ausencia de información al afiliado, clara, precisa y completa, carga de la prueba que como quedó precedentemente anotado, es de la AFP demandada, para que se produzca la irregularidad del acto de cambio de régimen pensional, situación que fue exactamente la que ocurrió en el presente caso; la consecuencia no puede ser otra diferente a la referida y, por tanto, tener como vinculación válida la que existía con el Régimen de prima media con prestación definida, sin que para el efecto el registro de “VOLUNTAD DE AFILIADO” que da cuenta el documento obrante a folios 41 y 118, perteneciente a la afiliación con PORVENIR S.A. y que textualmente dice: “HAGO CONSTAR QUE REALIZO EN FORMA LIBRE, ESPONTÁNEA Y SIN PRESIONES LA ESCOGENCIA AL REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL, HABIENDO SIDO ASESORADO SOBRE TODOS LOS ASPECTOS DE ESTE, PARTICULARMENTE DEL REGIMEN DE TRANSICIÓN, BONOS PENSIONALES ...”, tenga consecuencia alguna, por las razones que precedentemente quedaron expuestas. Mucho menos puede tenerlo el que el actor sea un profesional, en tanto ello no se traduce en un conocimiento de las disposiciones básicas del régimen de ahorro individual.

El Juez de primera instancia omitió pronunciarse frente a los gastos de administración, seguros previsionales y dineros retenidos para el Fondo de Garantía de la Pensión Mínima, sobre esto deberá decirse que la declaratoria de ineficacia conlleva a que las partes deben ser restituidas al estado anterior (art. 1746 del CCC), esto es, que la afiliación del demandante con Colpensiones, no solo nunca sufrió alteración alguna, sino que la entidad demandada que actualmente maneja la cuenta de ahorro individual, esto es, PORVENIR S.A., deberá devolver a la administradora del RPMPD todas las cotizaciones a la primera, incluyendo sus rendimientos, las sumas de dinero que retiene para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, gastos de administración y seguros previsionales, y Colpensiones a recibirlos. Ratifica lo anterior, y en especial sobre los gastos de administración, 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, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia del pasado 29 de julio (SL 2877 2020, Rad. 78667), expresó:

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 cubre 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.

Como consecuencia de lo anterior, se ordenará a PORVENIR S.A. a entregar a COLPENSIONES dichas sumas de dinero dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 16 del Decreto 692 de 1994. Lo anterior, teniendo en cuenta que Colpensiones es la entidad encargada de asumir las prestaciones inherentes al sistema de pensiones, para lo cual requiere los recursos correspondientes conforme a la ley, para su financiación y al haberse declarado la ineficacia del traslado de régimen pensional.

En cuanto a las 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 validez de la afiliación y 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).”

No existiendo otros puntos que resolver, habrá lugar a confirmar la sentencia de primer grado venida en apelación y consulta, adicionando a la misma la devolución por parte de PORVENIR S.A. hacia COLPENSIONES, en el plazo indicado, de los gastos de administración, seguros previsionales y dineros retenidos para el fondo de garantía de la pensión mínima, tal como quedo dicho en la parte motiva de esta sentencia.

Las costas en esta instancia estarán a cargo de PORVENIR S.A., dado que el recurso de apelación interpuesto por la misma no prosperó, tal como lo dispone el artículo 365-1 del C.G.P. Como agencias en derecho se fija la suma de un SMLMV en favor de la demandante.

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, **ADICIONANDOLA** en el sentido que la AFP PORVENIR S.A. deberá también devolver a COLPENSIONES, a más de lo dispuesto en el fallo de primer grado, las sumas de dinero que dedujo por gastos o cuotas de administración,

seguros previsionales y el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, dentro del término de treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, según lo establecido en el artículo 16 del Decreto 692 de 1994.

Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. y a favor del demandante. Como agencias en derecho se fija la suma de un SMLMV.

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° 67 fijados el 22 de abril de 2021
En la página web de la rama judicial a las 8 a.m.

El secretario.