

REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN



SALA LABORAL
Acta N°238

Medellín, diecisiete (17) de agosto de dos mil veintidós (2022)

En la fecha, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Segunda de Decisión Laboral, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelven los recursos de apelación interpuestos y el grado jurisdiccional de consulta en el proceso ordinario laboral promovido por la señora **NELLY CARMENZA RESTREPO PUERTA** contra **PROTECCIÓN S.A., PORVENIR S.A. y COLPENSIONES**.

De acuerdo a lo dispuesto en el numeral primero del artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita.

ANTECEDENTES

Pretensiones

La demandante solicita que se declare la ineficacia de la afiliación al RAIS; y, en consecuencia, se indique que se mantuvo afiliada sin solución de continuidad al RPM administrado por **Colpensiones**.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, se condene a **Porvenir S.A.** a trasladar los aportes, sumas adiciones y frutos e intereses en los términos del artículo 1746 del Código Civil, y a **Colpensiones** a recibirlos validándolos e incorporándolos a su historia laboral.

Hechos

Como fundamento de sus pretensiones indica que estuvo afiliada al RPM administrado por el **ISS** hoy **Colpensiones** entre el 7 de julio de 1988 y el 31 de mayo de 1994.

Con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 se trasladó al RAIS administrado por **Porvenir S.A.** sin que por parte de los asesores de esta administradora se le informara sobre las características de este régimen pensional y las condiciones para acceder a la pensión de vejez, por lo que no se le entregó una información adecuada, suficiente y cierta al momento de su vinculación.

Respuesta Colpensiones

Colpensiones a través de apoderada indicó que es cierto que la actora fue su afiliada y se trasladó al RAIS, sin que conozca los pormenores de esa vinculación.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso como excepciones: inexistencia de la ineficacia en el traslado de régimen, devolución de aportes de administración debidamente indexados, buena fe, prescripción, compensación e imposibilidad de condena en costas.

Respuesta Porvenir S.A.

Porvenir S.A. a través de apoderada admitió que la demandante es su afiliada, sin embargo, precisó que la afiliación a ese fondo fue realizada luego haber estado vinculada con otras administradoras del RAIS.

Señaló en lo referente a la asesoría suministrada a su afiliada que la misma se efectuó realizando un comparativo en la que se explicó las ventajas y desventajas de los regímenes pensionales existentes y luego bajo el conocimiento de estas condiciones la actora tomó una decisión libre, informada y espontánea.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso como excepciones: prescripción, falta de causa para pedir, buena fe y enriquecimiento sin causa.

Respuesta Protección S.A.

Protección S.A. entidad vinculada al proceso, dio respuesta a la demanda indicando que no le constan los hechos, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso como excepciones: inexistencia de la obligación, buena fe, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones, traslado de aportes a Porvenir S.A., reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP: inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara 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, validez y eficacia del traslado entre administradoras de Fondos de Pensiones del RAIS y prescripción.

Sentencia de primera instancia

La Juez Doce Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del **4 de mayo de 2022**, **declaró** la ineficacia de la afiliación al RAIS, indicando que la actora se encuentra afiliada sin solución de continuidad al RPM administrado por **Colpensiones**.

Como consecuencia de lo anterior, **condenó a Porvenir S.A.** que, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, traslade a Colpensiones, el valor de la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros de la actora, el porcentaje correspondiente a los gastos de administración, las primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexado con cargo a sus propios recursos.

Así mismo, **condenó a Protección S.A.** que, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, traslade a **Colpensiones**, los valores que haya descontado a la actora por concepto de gastos de administración, las primas de seguros previsionales, de invalidez y sobrevivencia y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexado con cargo a sus propios recursos.

Finalmente, ordenó a **Colpensiones** recibir los valores mencionados e integrarlos al fondo común que administra, y que, las semanas acreditadas por las AFP se reflejen en la historia laboral de la actora.

Esta decisión no la compartieron los apoderados de las administradoras demandadas, motivo por el cual la recurrieron en los siguientes términos:

Recurso Porvenir S.A.

La apoderada recurrente solicita que se **revoque** la decisión de primera instancia, que la actora suscribió formulario de afiliación a esa administradora documento cuya validez no fue discutida y en esa medida no se le puede restar valor probatorio, siendo este el documento exigido por la ley para el momento del traslado.

De otro lado, expresa que existió por parte de la demandante varios traslados entre administradoras del RAIS lo que da cuenta de su conocimiento del funcionamiento de ese régimen pensional y su deseo de permanencia.

Destaca que el único motivo para el traslado de la actora es la diferencia de la mesada pensional, lo que no puede ser un argumento para declarar la existencia de una ineficacia.

En caso de que estos argumentos no sean de recibo, solicita que se revoque la orden de devolución de gastos de administración, por cuanto esa administradora cumplió con su deber de administración generando unos altos rendimientos, desatendiendo además que por tratarse de sumas que no financian la pensión son susceptibles de prescripción trienal.

Recurso Protección S.A.

El recurrente solicita que se **revoque parcialmente** la decisión de primera instancia en lo referente con la devolución de gastos de administración y pagos realizados a las aseguradoras, esto por cuanto fue el legislador el que en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 facultó a las administradoras de pensiones para realizar estos descuentos.

Además de lo anterior, debe tenerse en cuenta que esa administradora de pensiones cumplió con su deber de administración y obtuvo unos rendimientos, los cuales se trasladaran a la administradora del RPM, sin que se deba trasladar lo recibido por gastos de administración por cuanto estos dineros deben ser conservados como restitución mutua en los términos del artículo 1746 del Código Civil.

En lo que refiere a lo pagado por las primas de seguros previsionales, señala que no es posible su devolución toda vez que estos dineros fueron pagados a un tercero de buena fe, que cumplieron con las prestaciones a su cargo.

En caso de que se confirme la condena a **Protección S.A.** se estaría condenando en perjuicios, sin que se cumpla con los presupuestos para imposición de una declaración en ese sentido.

Finalmente, señala que los gastos de administración son susceptibles de prescripción por ser cobrados de forma periódica y no estar destinados al reconocimiento de pensiones.

Alegatos de conclusión

Corrido el término de traslado establecido en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, la apoderada de **Colpensiones** solicitó que se revoque la decisión de primera instancia, teniendo en cuenta que no era exigible a las administradoras privadas de pensiones para el momento en que la actora se trasladó a ese régimen unos parámetros en materia de información como los actuales, siendo necesaria apenas la suscripción del formulario de vinculación.

De otro lado señala que la orden de traslado a **Colpensiones** desconoce el principio de sostenibilidad financiera del sistema de pensiones, puesto que permite que un afiliado que no aportó al fondo común se beneficie de los derechos y prerrogativas de este.

Finalmente, solicita que de confirmarse la decisión de primera instancia se ordene el traslado de todos los conceptos recibidos, tal y como lo ha indicado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras en las sentencias SL 3202-2021, SL 2769-2021, SL3708-2021, SL 3710-2021- SL 3706-2021, SL 3571-2021 y SL 3709-2021.

CONSIDERACIONES

Problema jurídico

Los problemas jurídicos a resolver en esta segunda instancia conforme con los recursos de apelación interpuestos y el grado jurisdiccional de consulta, serán: (i) Determinar si el acto jurídico que generó el traslado de régimen de la demandante resulta o no eficaz, (ii) Establecer cuáles son las consecuencias jurídicas de la declaratoria de ineficacia y (iii) revisar si operó la prescripción.

Pruebas relevantes

Antes de resolver considera la Sala importante realizar las siguientes precisiones de conformidad con las pruebas que obran en el expediente:

- 1. La señora **Nelly Carmenza Restrepo Puerta** fue afiliada al **ISS** hoy **Colpensiones** el día 7 de julio de 1988 (01/pág.60).
- 2. La actora suscribió formulario de traslado al RAIS a través de **Porvenir S.A.** el día 2 de mayo de 1994 (01/pág.24), el cual se hizo efectivo a partir del 1 de junio de 1994 (01/pág.64).
- 3. Según el histórico de vinculaciones emitido por **Asofondos** (01/pág.169), la señora **Restrepo Puerta** tuvo los siguientes traslados entre regímenes y administradoras pensionales:

Tipo de vinculación	Fecha solicitud	AFP Origen	AFP Destino	Fecha inicio	Fecha Final
Traslado Régimen	02-05-1994	Colpensiones	Porvenir S.A.	01-06-1994	30-06-1999
Traslado AFP	06-05-1999	Porvenir S.A.	Colmena hoy Protección S.A	01-07-1999	31-03-2000
Traslado AFP	07-02-2000	Colmena hoy Protección S.A.	Porvenir S.A.	01-04-2000	

Efectuadas las anteriores precisiones procederá la Sala a resolver los problemas jurídicos puestos en su conocimiento:

El precedente jurisprudencial en materia de traslado de régimen pensional

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha elaborado un nutrido precedente en materia de la obligación de información de los fondos de pensiones, siendo sus sentencias fundantes la 31314 y 31989 del 9 de septiembre de 2008, a las que ha seguido una copiosa producción al resolver recursos de casación en las sentencias SL1688 de 2019, SL4360 de 2019, SL4426 de 2019, SL2611 de 2020, SL2877 de 2020, SL-1217 de 2021 y SL-755-2022.

En las providencias citadas el Alto Tribunal fijó unos grados de exigencia de la información, dependiendo de las normas vigentes para la fecha en que se efectúe el vínculo a las administradoras de pensiones, estableciendo en lo

temporal los siguientes momentos: (i) desde la fundación de las AFP, segundo momento, (ii) desde la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010 y (iii) a partir de la vigencia de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015.

En el caso sometido a estudio, el traslado al RAIS a través de **Porvenir S.A.** se realizó el día **2 de mayo de 1994** (01/pág.24), lo que se corresponde con el primer momento, ciclo para el cual la jurisprudencia en interpretación del artículo 97 del Decreto 663 de 1993 ha exigido la demostración por parte de las administradoras de pensiones del cumplimiento del deber entregar una información necesaria y transparente, conceptos que se explican en la sentencia SL-1452-2019 de la siguiente forma:

Información necesaria: consistente en la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones, lo que implica un comparativo entre las vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado.

Transparencia: La AFP a través de su promotor debe comunicar a su potencial afiliado en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios.

El anterior deber trae en lo procesal una carga que recae en la administradora de pensiones, y es demostrar que suministró al posible afiliado una información calificada, en la que se expliquen los beneficios y desventajas del cambio de régimen, para solo a partir de este conocimiento concluir que se garantizó su derecho al ejercicio de una libre selección de régimen pensional.

Sobre la **carga de la prueba** es importante la remisión a la sentencia SL4426-2019, donde la Corte expone los motivos por los cuales las administradoras deben demostrar que suministraron una información clara y transparente, lo que se explica desde la premisa que el afiliado presenta una afirmación indeterminada -la de que no recibió información- y es el fondo a quien corresponde demostrar que cumplió con sus deberes en esa materia, aspecto en el que por demás está en una mejor posición de ilustrar por cuanto debe conservar en sus archivos la documentación que soporta el traslado.

En lo que respecta al caso de autos, **Porvenir S.A.** al dar respuesta a la demanda manifestó que le explicó a su afiliada las ventajas y desventajas de los regímenes pensionales existentes, sin embargo, más allá de esta afirmación no se trajo al proceso prueba de que se entregó a la actora una información necesaria y transparente para la fecha de la suscripción del formulario de afiliación¹, debiendo recordarse que la suscripción de este documento apenas implica que hubo un consentimiento libre de vicios² pero no informado.

Sobre las obligaciones que recaen en las administradoras de pensiones es bastante ilustrativa la sentencia SL-782 de 2021, donde la Corte Suprema de Justicia indicó que según su línea jurisprudencial se debe declarar la ineficacia cuando quiera que:

...i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil, corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados, los cuales, de no ser ciertos, tendrán además las sanciones pecuniarias del artículo 271 de Ley 100 de 1993, y en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.

Además, de la anterior circunstancia, es importante tener en cuenta que la actora hizo uso de la movilidad entre administradoras del RAIS, vinculándose a **Colmena S.A.** hoy **Protección S.A.** y posteriormente retornando a **Porvenir S.A.**, sin embargo, esta situación en particular no sana o convalida la ineficacia, pues como lo explicó la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 1688 de 2019 no es posible sanear aquello que nunca produjo efectos. En palabras del Alto Tribunal:

¹En lo referente a la aplicación de la carga de la prueba se indicó en sentencia SL-081-2021, lo siguiente: “Por tal razón, si la parte actora alude a la ausencia de tal información, como ocurre en este caso, no es de su cargo demostrar tal omisión, pues corresponde a un hecho negativo. Por el contrario, es deber de la AFP traer a juicio los elementos de prueba que permitan establecer que, al momento de la afiliación, brindó las explicaciones suficientes y veraces sobre las consecuencias, beneficios y desventajas del traslado de régimen pensional. Así, si a la administradora se le adjudica el incumplimiento de su deber profesional y de no actuar con diligencia, entonces incumbe a ésta acreditar que sí atendió tales obligaciones. Además, es la entidad quien se encuentra en mejor posición probatoria para allegar los elementos de prueba requeridos para esclarecer hechos como los que aquí se discuten.”

² Sentencias SL-4426-2019, SL-782 de 2021 y SL-1743 de 2021.

Es claro entonces que la referencia de la AFP accionada a que el demandante no demostró vicios de error, fuerza o dolo es inaplicable, al igual que su alegación de saneamiento del acto, puesto que, a diferencia de algunas nulidades que pueden ser depuradas por el paso del tiempo o la ratificación de la parte interesada, la ineficacia es insaneable en cuanto no es posible sanear aquello que nunca produjo efectos.

Finalmente, se recuerde que situaciones como la permanencia por un lapso significativo de tiempo en el RAIS o el traslado entre administradoras privadas no tienen como consecuencia el saneamiento de una vinculación afectada por la ineficacia, en tal sentido vale la pena remitir a la lectura de la sentencia SL-3349 de 2021, en la que, respecto de este tema, la Corte Suprema de Justicia, indicó:

Así como la Corte ha determinado que el hecho de tener sucesivas afiliaciones en el RAIS, después de haber abandonado el RPM, no tiene como consecuencia que de ello se derive una suerte de purga en el deber de información o de convalidación en su incumplimiento, tampoco el hecho de que el impugnante se haya vinculado, de manera discontinua al RAIS, aún con la misma administradora, significa per se que se tenga suficiente ilustración, conocimiento o comprensión de cada uno de los regímenes o que, se itera, tal situación releve del cumplimiento de sus deberes a la AFP, como lo exigen las normas aplicables en el momento en que acaezca tal evento.

A partir de lo expuesto, encuentra la Sala que al no demostrar **Porvenir S.A.** que cumpliera con su deber de informar al momento de la vinculación inicial al RAIS, la consecuencia es que la afiliación efectuada a este fondo devenga ineficaz de conformidad con lo establecido en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, por lo que se **confirmará** el fallo de primera instancia.

De los efectos de la ineficacia

La Juez de primera instancia como consecuencia de la declaratoria de ineficacia condenó a las Administradoras del RAIS a trasladar todos aquellos conceptos que recibieron con motivo de la afiliación de la demandante incluido lo cobrado por gastos de administración debidamente indexado.

A esta condena se opusieron los apoderados de **Porvenir S.A.** y **Protección S.A.** bajo 3 argumentos generales (i) los gastos de administración y seguros previsionales se cobran por ministerio de la ley y por el cumplimiento de una gestión por lo que tienen derecho a conservarlos, (ii) la declaratoria de

ineficacia no puede implicar la devolución de los gastos de administración, pues de aplicarse de forma irrestricta el artículo 1746 del Código Civil, esto llevaría a que no haya lugar al traslado de los rendimientos obtenidos y (iii) las sumas pagadas por seguros previsionales se encuentran en poder de las aseguradoras y cumplieron con su finalidad de cubrir las contingencias de invalidez y muerte.

Con el fin de dar respuesta a estos argumentos y de paso resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de **Colpensiones**, es relevante recordar que en este caso se está aplicando la ineficacia, como respuesta jurídica del ordenamiento jurídico por la transgresión de un deber legal y ello implica, que el acto jurídico declarado ineficaz carezca de vida jurídica, y, por tanto, no produzca ningún efecto.

En ese orden, es importante hacer énfasis en lo enseñado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL-4360 de 2019, en la que indicó que: la sanción impuesta en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 consagra una **ineficacia en sentido estricto**, lo que conlleva que la consecuencia allí contenida es la exclusión de todo efecto al traslado.

Siguiendo esta enseñanza la jurisprudencia ha indicado que debe darse aplicación al artículo 1746 del Código Civil que gobierna las restituciones mutuas en el régimen de nulidades, con la necesaria precisión de que al tratarse de un tema pensional, el juez del trabajo debe aplicar soluciones que compensen de manera satisfactoria el perjuicio que fue ocasionado a un afiliado por el cambio injusto de régimen pensional y ello implica que las AFP que se beneficiaron de ello trasladen a **Colpensiones**, todos los conceptos que recibieron, puesto que, los mismos serán utilizados para la financiación de la eventual pensión de vejez a la que tenga derecho la demandante.

La forma en que se debe interpretar el artículo 1746 del Código Civil, es bien explicada en la sentencia SL-2877-2020, en la que al respecto se expresó:

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 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.

En virtud de lo expuesto para la Sala es claro que durante el periodo en que la actora estuvo vinculada a la administradora del RAIS, se privó a **Colpensiones** del cobro de los gastos de administración en su favor, y en ese orden el restablecimiento de las cosas a su estado inicial no puede perjudicar al fondo de naturaleza pública, porque precisamente con fundamento en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, esta entidad tiene derecho a recibir 3 puntos porcentuales del aporte por gastos de administración, concepto que no fue recibido como consecuencia del acto declarado ineficaz.

Finalmente, en lo que toca con lo pagado por primas de seguros previsionales, debe indicarse que tales pagos obedecieron a la vinculación declarada ineficaz y en tal sentido hay una disminución en el valor del porcentaje de debió corresponder a **Colpensiones**, desmejora que deben asumir **Porvenir S.A.** y **Protección S.A.**, y es por ello que la jurisprudencia ha indicado que deben ser reconocidos con cargo a su patrimonio y debidamente indexados, siendo un claro ejemplo de esta tesis la reciente SL-755-2022.

Así las cosas, quedan resueltos los recursos presentados por los apoderados recurrentes, indicando que se desestima su solicitud, sin embargo, siendo este un aspecto conocido en el grado de consulta es necesario dejar algunos aspectos claros en lo referente a los conceptos que deben ser devueltos por las AFP del RAIS cuando se declara la ineficacia y en ese sentido, esta Sala a partir del precedente jurisprudencial ha identificado los siguientes:

1. **Capital ahorrado:** Este concepto constituye el sustento financiero del pago de la prestación y conforme con lo dispuesto en el literal b) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993 debe ser trasladado cuando exista movilidad del RAIS al RPM³.

³Se debe realizar su devolución conforme lo enseñado en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019 y CSJ SL4360-2019, CSJ SL-2877-2020, CSJ SL-1442-2021, CSJ SL-1440-2021 y SL-782-2021.

2. **Rendimientos:** En igual sentido que el concepto anterior, soportan el pago de la pensión y se trasladan conforme a lo enseñado por el canon 113 ídem, destacando con respecto a estos como lo enseñara la Corte desde la sentencia 31989 de 2008, que su devolución se sustenta en que el mayor valor de la cosa aprovecha al vendedor cuando la restitución se debe al incumplimiento del comprador⁴.
3. Los **gastos de administración**⁵, concepto consagra en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 y cuyo valor corresponde a 3 puntos de la cotización obrero patronal efectuada, la cual se destina al pago de seguros previsionales, primas de seguros del Fogafín y la comisión correspondiente a la AFP por su gestión.

En lo referente al traslado de estos conceptos por parte de las administradoras del RAIS a las administradoras del RPM, la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha encontrado 2 razones fundamentales para soportar esta orden: (i) la declaración de ineficacia implica que las administradoras del RAIS nunca debieron recibir estos beneficios⁶, (ii) la devolución debe ser plena y con efectos retroactivos, porque estos recursos serán utilizados para la financiación de una pensión, aspecto que busca mantener el principio de sostenibilidad financiera del sistema de pensiones⁷.

4. **Los aportes al fondo de garantía de pensión mínima:** el pago de estos aportes propio del RAIS y consagrado en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 no encuentra un equivalente en el RPM, motivo por el cual esta Sala ha sostenido que al declararse la ineficacia los dineros aportados por el afiliado a este fondo deben ser devueltos al RPM bajo los lineamientos del artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 compilado en el DUR 1833 de 2016⁸.

A partir de lo explicado, encuentra la Sala que le asistió razón al juez de primera instancia en cuanto a las condenas impuestas, motivo por el cual se **confirmará** la decisión de primera instancia.

⁴Se debe realizar su devolución conforme lo enseñado en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019 y CSJ SL4360-2019, CSJ SL-2877-2020, CSJ SL-1442-2021, CSJ SL-1440-2021 y SL-782-2021.

⁵Se deben asumir por el fondo de pensiones con cargo en su propio patrimonio y de forma indexada. En este sentido se pueden leer las sentencias CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL 782-2021, CSJ SL 1187-2021 y CSJ SL 1197-2021.

⁶Sentencia SL-4360-2019.

⁷Sentencia SL-2877-2020.

⁸En este sentido se pueden leer las sentencias CSJ SL 2877-2020, CSJ SL-936-2021, CSJ SL-938-2021, CSJ SL-1410-2021CSJ y SL1442-2021.

De la excepción de prescripción

En lo que tiene que ver con la prescripción, encuentra la Sala que esta excepción no está llamada a prosperar, puesto que, la ineficacia es el resultado del incumplimiento de un elemento estructural del negocio, por lo que, al no haber producido efectos, el solo transcurso del tiempo no tiene la virtualidad de integrar los elementos omitidos. En este sentido se remite a la lectura de las sentencias SL-1688 de 2019, SL- 3202 de 2021 y SL 3199 de 2021.

Por último, refieren los apoderados de **Porvenir S.A.** y **Protección S.A.** en su recurso que los conceptos comprendidos dentro de los gastos de administración se afectan por el paso del tiempo y en ese sentido no es posible ordenar su traslado, pues han transcurrido más de 3 años desde su pago por parte del afiliado.

En lo que tiene que ver con este motivo de controversia debe indicarse que por tratarse de sumas que están llamadas a integrar el capital indispensable para la consolidación y financiación de la prestación y, en consecuencia, ligados de manera indisoluble con el estatus de pensionado, no pueden estar sometidos a prescripción, tal y como lo enseñara la Sala Laboral de la Corte Suprema en la sentencia SL-1473 de 2021, por lo que en este punto se despachará desfavorablemente el recurso interpuesto.

Costas

Costas en esta instancia a cargo de **Porvenir S.A.** y **Protección S.A.** por ser desfavorables los recursos interpuestos de conformidad con lo establecido en el numeral 1) del artículo 365 del CGP. Las agencias a cargo de cada una de estas AFP y en favor de la demandante se fijan en la suma **\$500.000**.

Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida por la Juez Doce Laboral del Circuito de Medellín, el día **4 de mayo de 2022**, en el proceso ordinario laboral promovido por la señora **NELLY CARMENZA**

Radicado 05001-31-05-012-2019-00096-01
Radicado Interno: P1502222
Asunto: Confirma sentencia

RESTREPO PUERTA contra **PROTECCIÓN S.A., PORVENIR S.A. y COLPENSIONES.**

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de **PORVENIR S.A. y PROTECCIÓN S.A.** Las agencias a cargo de cada una de estas AFP y en favor de la demandante se fijan en la suma **\$500.000.**

Lo resuelto se notifica por **EDICTO.**

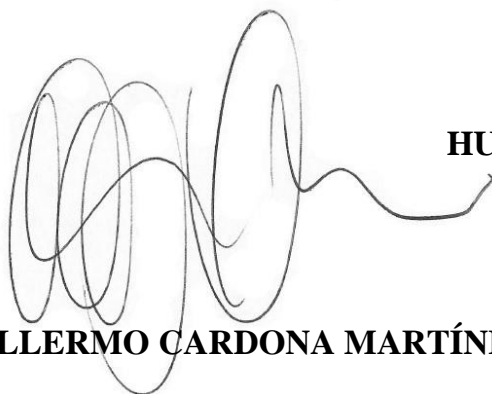
LOS MAGISTRADOS



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ

Radicado 05001-31-05-012-2019-00096-01
Radicado Interno: P1502222
Asunto: Confirma sentencia



SECRETARÍA SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

Proceso	Ordinario
Demandante	Nelly Carmenza Restrepo Puerta
Demandado (s)	Protección S.A., Porvenir S.A. y Colpensiones
Radicado	05001-31-05-012-2019-00096-01
Decisión	Confirma sentencia
Magistrado ponente	Carmen Helena Castaño Cardona

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/131> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN
Fijado el 18 de agosto de 2022 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN
Se desfija el 18 de agosto de 2022 a las 5:00pm

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO