



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Radicado: 05001-31-05-003-2019-00615-01 (O2-22-403)
Demandante: SERGIO ARISTIZÁBAL RESTREPO
Demandados: AFP PORVENIR S.A. Y COLPENSIONES E.I.C.E.
Procedencia: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Providencia: SENTENCIA No.272 DEL 14 DE DICIEMBRE DE 2022
Asunto: INEFICIACIA DEL TRASLADO RPMPD - RAIS

En Medellín, , a los catorce (14) días del mes de diciembre del año dos mil veintidós (2022), en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022 y en consonancia con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del Consejo Superior de la Judicatura, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados **SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA y VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**, quien actúa como magistrado sustanciador, procede a decidir los recursos de apelación interpuestos por el extremo litigioso pasivo, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad pública demandada, dentro del proceso ordinario instaurado por **SERGIO ARISTIZÁBAL RESTREPO** en contra de **COLPENSIONES y PORVENIR S.A.**, con radicado n.º 05001-31-05-003-2019-00615-01 (O2-22-403).

Se deja constancia que el respectivo proyecto de fallo fue puesto a consideración de la Sala, y estando debidamente aprobado, se procede a dictar la sentencia que en derecho corresponda.

1. ANTECEDENTES

Mediante poderhabiente judicial, **SERGIO ARISTIZÁBAL RESTREPO** pretende que se declare la ineficacia, inexistencia o nulidad de su traslado al RAIS, la consiguiente reactivación de su afiliación a COLPENSIONES sin solución de continuidad, con el traslado de todos sus aportes, intereses, bonos pensionales, frutos civiles y rendimientos, sin ningún tipo de deducción por gastos de administración y seguros previsionales, con apoyatura en que nació el 25 de septiembre de 1958, y estuvo afiliado al ISS para los riesgos de IVM desde el 29 de noviembre de 1985 hasta el 17 de agosto de 1997, cuando se trasladó de régimen a través de la AFP PORVENIR S.A.; y que al momento del traslado de régimen pensional nunca se le explicó de

forma detallada las consecuencias de su decisión, ni le efectuaron una explicación comparativa de las características y las formas de causar la pensión de vejez en los regímenes pensionales.

1.1 TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demanda fue admitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín mediante auto del 8 de octubre de 2019 (doc. 01 pág. 59), con el cual ordenó su notificación y traslado a las accionadas.

Una vez notificada (ibíd. pág. 62), PORVENIR S.A. incoó contestación a la demanda por intermedio de poderhabiente judicial (doc. 10), con la que se opuso a las pretensiones de la demanda, asuntando para ello que la parte demandante no allegó prueba siquiera sumaria de las razones de hecho que sustentan la pretensión, y que el traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad se realizó mediante una afiliación de forma informada, libre y voluntaria puesto que recibió asesoría de manera verbal por parte de su representada, donde se suministró toda la información clara, suficiente y veraz explicándole las características del régimen; a la vez de proponer las excepciones de mérito que denominó: prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, y buena fe.

A su turno, luego de notificada (docs. 06, 08, y 13 a 16), COLPENSIONES, al contestar la demanda a través de mandataria judicial (doc. 18), se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas dentro del líbello petitorio, por cuanto no es posible autorizar el traslado del actor del Régimen de Ahorro Individual con solidaridad -RAIS- al Régimen de Prima Media con prestación definida -RPMPD- administrado actualmente por COLPENSIONES, de conformidad con el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la ley 797 de 2003; a la vez de proponer las excepciones de mérito que nominó: falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del traslado de régimen, inexistencia de la ineficacia del traslado, inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante COLPENSIONES en casos de ineficacia, indebida aplicación del artículo 1604 del Código Civil, desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera, desconocimiento del precedente judicial, equivalencia del ahorro, devolución de aportes debidamente indexados, devolución de cuotas de administración indexadas, buena fe de Colpensiones, prescripción, compensación, inexistencia de la obligación de reconocer y pagar intereses moratorios, imposibilidad de condena en costas contra Colpensiones, y condena en costas contra la parte actora.

1.2. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida 15 de septiembre de 2022 (doc. 29), oportunidad en la cual el cognoscente de instancia declaró que las AFP faltaron a su deber de buen consejo al demandante desde cuando se trasladó de régimen pensional y que por ello es responsable de causarle un daño, declarando la inaplicación de la pérdida del RPMPD del demandante y que éste sigue afiliado válidamente al RPMPD pero a cargo de la AFP PORVENIR S.A., AFP que deberá reconocer la pensión de vejez al demandante bajo el RPMPD cuando éste se la solicite, prestación que deberá pagarle hasta que la AFP solicite y pague a COLPENSIONES el condigno cálculo actuarial con miras a la subrogación pensional, autorizando a PORVENIR S.A. a usar los recursos de la cuenta de ahorro individual para pagar el valor del cálculo actuarial, absolviendo a COLPENSIONES de las pretensiones incoadas, pero ordenándole que elabore y reciba el monto del cálculo actuarial en cita y que continúe con el pago de la pensión de vejez una vez sufragado el cálculo actuarial, a la par de gravar en costas a la AFP PORVENIR S.A. y a favor del actor.

1.3 APELACIÓN

Decisión que fue recurrida oportunamente en apelación por el apoderado judicial de PORVENIR S.A., quien adujo para ello que no existe prueba del incumplimiento de la obligación de buen consejo, y que su representada acreditó haber cumplido con las obligaciones vigentes al momento de la afiliación. Esgrimió que la afiliación estuvo precedida de una asesoría, y la suscripción del formulario fue libre y voluntaria, siendo que el nivel académico del accionante le permitía prever las consecuencias de sus actos, y nunca intentó retornar al RPMPD, pues su real motivación es económica respecto a la cuantía de su mesada pensional, inconformidad que no configura ineficacia alguna. Alegó que las facultades ultra y extra petita no aplican en el *sub judice* y que no debe ser condenada en costas su representada porque siempre actuó diligentemente y generó rendimientos a favor del accionante.

Por su parte, la apoderada judicial de COLPENSIONES, apeló oportunamente la providencia del *a quo*, en cuyo sustento adujo que no hay perjuicios económicos para el demandante, porque éste ni siquiera ha llegado a reclamar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, que tampoco se configuraron los presupuestos jurisprudenciales para declarar la ineficacia de traslado, y que no resulta aplicar la subrogación pensional en estos casos. Arguye también, que su representada no debe ser condenada a efectuar cálculos actuariales, pues es un tercero en el negocio jurídico debatido que no debe estar afectado de ninguna forma por las consecuencias de dicho negocio. Expresa que debe tenerse en

cuenta que si bien el demandante no percibe mesadas pensionales, sí cumplió los requisitos para pensionarse, pues ya se redimió su bono pensional, lo que hace imposible su retorno al RPMPD.

Finalmente, si bien el *a quo* indicó que concedía el recurso de apelación propuesto por la parte actora, lo cierto es que la apoderada judicial del demandante, manifestó estar de acuerdo con la sentencia, y únicamente se pronunció apoyando su decisión y solicitó su confirmación.

1.4. CONSULTA

Toda vez que la decisión de primera instancia fue desfavorable a los intereses de COLPENSIONES, en igual forma se analizará la sentencia en el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

1.5. ALEGATOS CONCLUSIVOS EN LA SEGUNDA INSTANCIA

En el trámite de segunda instancia, el apoderado judicial de PORVENIR S.A., pidió que se revoque la decisión proferida por el Juez de primera instancia.

A su turno, COLPENSIONES radicó alegatos de conclusión a través de apoderada judicial, sosteniendo que deben confirmarse la absolución realizada en primera instancia a su representada.

2. ANÁLISIS DE LA SALA

Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por las demandadas, advirtiéndose que de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del C.P.L. y S.S., el estudio del fallo impugnado se limitará a los puntos de inconformidad materia de la alzada, al igual que se estudiará la providencia en el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES en lo que no sea materia de los recursos de alzada, para lo cual se plantea el estudio del siguiente:

2.1. PROBLEMA JURÍDICO:

El *thema decidendi* en la presente litis se centra en definir: ¿Si operó la ineficacia de la afiliación y traslado de régimen pensional efectuado por el extremo litigioso por activa a la

AFP del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad convidada a juicio?, y de ser así, ¿Cuáles son las consecuencias jurídicas que devienen de la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional?

2.2 TESIS DE LA SALA Y SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

El sentido del fallo de esta Corporación será **revocatorio**, para en su lugar, declarar la ineficacia de la afiliación y del traslado de régimen pensional a la AFP demandada, siguiendo la tesis de que no se brindó la asesoría integral y cualificada que pregonaba el precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y en esa medida, considerando las consecuencias jurídicas que conlleva tal declaratoria, la AFP accionada no está llamada a reconocer la pensión a título de perjuicios bajo los parámetros del RPMPD, puesto que con el retorno o regreso automático a este régimen, lo que corresponde es devolver por todas las AFP accionadas y por el término de la afiliación del actor a cada una de estas, la integridad de las cotizaciones con sus rendimientos, incluyendo el traslado de las sumas descontadas por gastos o comisión de administración, por aportes al Fondo de Garantía de la Pensión Mínima, y para cubrir las sumas adicionales de la aseguradora (seguros previsionales), descuentos que deben devolverse indexados, de conformidad con los planteamientos que pasan a exponerse:

2.2.1 Ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS

En lo que interesa a la Litis, no es objeto de discusión los siguientes hechos: que el accionante estuvo afiliado al extinto ISS para los riesgos de IVM desde el 29 de noviembre de 1985 (doc. 01 pág. 36); que no es beneficiario del régimen de transición por tiempo de servicios cotizados (doc. 01 pág. 36) ni por edad (ibíd. pág. 15); que SERGIO ARISTIZÁBAL RESTREPO se afilió el **15 de agosto de 1997** a la AFP PORVENIR S.A. (doc. 10 pág. 29); y que impetró ante COLPENSIONES una solicitud de traslado de régimen pensional el 2 de septiembre de 2019 (doc. 01 pág. 16), la que fue denegada mediante comunicado del día inmediatamente siguiente (ibíd. pág. 56).

Para resolver de fondo la Litis, sea lo primero señalar que este juzgador plural viene acogiendo el criterio jurisprudencial sostenido antaño por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia y desarrollado desde el año 2008 con la sentencia de radicación n.º 31989 del 9 de septiembre de 2008 hasta la más reciente sentencia SL2229-2022, línea jurisprudencial en la que se haya el precedente judicial por seguir, de donde se desprende que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones es un deber ineludible desde su creación; que la suscripción del formulario de afiliación es insuficiente para probar

el cumplimiento de tal deber, requiriéndose la prueba del consentimiento informado; que la carga de la prueba le corresponde a las AFP, por virtud de su inversión a favor del afiliado como parte débil de la relación jurídica contractual, y que el alcance de la jurisprudencia laboral citada, permite aplicarla a todos los eventos de traslado de régimen pensional, sin importar que el derecho esté consolidado, sea beneficiario del régimen de transición, o esté próximo o no a pensionarse.

En esa misma dirección, preciso es ponderar por la Sala que para la fecha del traslado de régimen pensional el 15 de agosto de 1997, la AFP COLFONDOS S.A. tenía la obligación de brindar información detallada en cumplimiento de lo normado en los artículos 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, y 97 numeral 1° del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003, lo que al decir de la Corte Suprema de Justicia, como en la sentencia SL1217-2021, consiste en: *"ilustrar a sus potenciales afiliados, en forma clara, precisa y oportuna, de las características de cada uno de los dos regímenes pensionales, con el fin de que pudieran tomar decisiones informadas. (...) suministrar (...) una ilustración suficiente, completa, clara, comprensible y oportuna sobre las implicaciones de abandonar el esquema de prima media con prestación definida y sus posibles consecuencias futuras. (...) proporcionar (...) una ilustración acerca de las condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes, lo que incluye la existencia de una transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales."*

Conforme los anteriores basamentos legales y jurisprudenciales, tenemos que, en lo concerniente a la afiliación y traslado de régimen pensional, se allegó el correspondiente formulario de afiliación (doc. 10 pág. 29), probanza que no refleja que de manera documentada se haya presentado la asesoría cualificada exigida, y por contera, no es posible concluir que la AFP cumpliera con los mínimos de transparencia, claridad y completitud en la información que debía ser suministrada, en la medida en que no basta con que se haga referencia a las características de cada uno de los regímenes, sino también a las consecuencias adversas del traslado de régimen, mismas que no fueron explicitadas de manera previa, o cuando menos, al momento de efectuarse la afiliación y traslado del régimen pensional.

A este respecto, estima pertinente la Sala señalar que la AFP no cuenta con soporte documental alguno, en cuanto que, a la fecha del traslado de régimen pensional la información suministrada fue de manera verbal, lo cual a su vez, denota una contravención a lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 692 de 1994, pues no basta con aportar un formato pre-impreso de vinculación cumpliendo con los requisitos formales que indica la Superintendencia Financiera mediante circular, sino que se requiere de la efectiva e integral

asesoría brindada al momento de dicho traslado, indicando las ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, los requisitos y condiciones necesarias para causar la pensión de vejez o la anticipada antes de la edad mínima, dado que no se trata solo de persuadir al afiliado con llamativos rendimientos financieros, sino que se le debe prestar asesoría integral y completa en función de que pueda lograr en lo futuro la pensión que mejor se acompañe con sus expectativas pensionales y la densidad cotizacional alcanzada en toda su vida laboral.

Ahora, si bien el litigioso por activa de la relación procesal acepta en el interrogatorio que sostuvo una reunión con representantes de la AFP previo a su traslado de régimen pensional (min. 11:00) y que suscribió el formulario sin presiones (min. 42:14), no puede pasar de soslayo la Sala que el deber de información únicamente se satisface con la evidencia de que la decisión del afiliado haya sido libre e informada, lo que no se logra acreditar por la AFP accionada, pues por el contrario, el accionante aclaró que la asesoría brindada previamente a la afiliación fue superficial y fragmentaria, asegurándole principalmente que el ISS se iba a acabar (min. 11:45), pero sin indicarle todas las características y ventajas comparativas de los regímenes pensionales, ni las modalidades y requisitos pensionales de dicho régimen, y lo que es más gravoso, sin explicarle cuál era el hándicap que enfrentaba de afiliarse al RAIS.

Recapitulando, vale destacar que la AFP del régimen de ahorro individual con solidaridad que llevó a cabo la afiliación y traslado de régimen pensional, no desplegó actividad probatoria alguna enderezada a demostrar que el funcionario asesor que atendió a la litigiosa por activa cumpliera con su deber legal de suministrar información clara, completa y comprensible al potencial afiliado, quebrantándose así lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 720 de 1994, de donde se sigue que, la falta de soporte documental o de la existencia de un archivo de la historia laboral de que trata el artículo 38 del Decreto 692 de 1994, permite inferir que el traslado de régimen pensional no se ciñó a los parámetros legales y jurisprudenciales, sin que resulten suficientes las manifestaciones generalizadas hechas por la parte actora en desarrollo del interrogatorio de parte, como también, las argumentaciones referidas a su nivel educativo (min. 9:30), más aún, en un tema especializado y técnico como el atinente a los parámetros que regulan el funcionamiento del sistema general en pensiones, lo cual hace menester el suministro de información comprensible sobre las características de los regímenes pensionales, o las referidas a que el afiliado no haya realizado indagaciones por su cuenta de su situación pensional, en tanto el deber de brindar tal información corresponde por ministerio de la ley exclusivamente a la AFP aseguradora.

En lo concerniente a las re-asesorías para el traslado entre AFP dentro del RAIS, esta Sala ha sido del criterio de que las mismas no convalidan la actuación viciada de traslado de régimen

pensional, por manera que el hecho de que el demandante se le hubiera calculado e informado el 10 de julio de 2019 (doc. 01 pág. 41 y min. 13:00 y 41:00) y el 14 de septiembre de 2022 (doc. 26 pág. 2) de su posible mesada pensional en el RAIS y en el RPMPD, ello per se, no tiene la virtualidad de subsanar o convalidar las notorias falencias de información al momento del traslado de régimen pensional. A este respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tuvo la oportunidad de pronunciarse a este respecto, así: *"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: (...) 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"* (SL1688 de 2019).

De igual forma, en la misma providencia la Corte Suprema de Justicia estudia la excepción de saneamiento de la nulidad relativa, precisando que el cambio de régimen pensional debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a las consecuencias prácticas, esto es, el restablecimiento del *status quo*, indicando 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"*.

Así las cosas, habrá de revocarse la decisión de instancia en este aspecto, para en su lugar, declarar la ineficacia de la afiliación y el consiguiente retorno automático al RPMPD sin solución de continuidad.

2.2.2. Traslado de las cotizaciones.

Sobre esta materia, es preciso señalar que tal devolución debe ceñirse a los términos del artículo 1746 del Código Civil, en consonancia a lo pregonado por la jurisprudencia laboral del máximo tribunal de esta jurisdicción, como en las sentencias con radicados n.º 31898 de 2008, SL4989-2018 y SL1429-2019, y a su vez, que COLPENSIONES tiene el deber de recibir las cotizaciones, sin que el hecho de que esta entidad de seguridad social pueda tratarse de un tercero la imposibilite para recibir los aportes realizados, por la simple y llana razón de que la misma es la que administra el régimen de prima media con prestación definida, a donde se encontraba el demandante antes del traslado de régimen pensional.

En el anterior contexto, la Sala estima pertinente resaltar las prédicas de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como en la sentencia SL3202-2021, en la que se recapitulan las implicaciones y consecuencias de la declaratoria de ineficacia de la afiliación al RAIS, de la cual se trasuntan los apartes pertinentes:

"i) que ésta involucra la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual, en el sentido que 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;

ii) que ello incluye el reintegro a Colpensiones, además de lo consignado en la cuenta de ahorro individual, los rendimientos y los bonos pensionales, lo recaudado por gastos de administración y comisiones debidamente indexados durante todo el tiempo que el demandante permaneció en el RAIS, así como los valores utilizados en seguros previsionales y los emolumentos destinados a constituir el Fondo de Garantía de la Pensión Mínima.

iii) que los efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional, conlleva 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."

Así pues, la ineficacia del traslado conlleva precisamente a que el fondo privado devuelva todas las cotizaciones que hubiere recibido, incluyendo lo correspondiente al porcentaje que por gastos o comisión de administración haya descontado de las cotizaciones, así como también lo descontado para el Fondo de Garantía de la Pensión Mínima (Decreto 3995 de 2008 artículo 7, Sentencia SU-062 de 2010), y las sumas de la aseguradora (primas seguros previsionales), pues carecería de sentido y objeto la declaratoria de ineficacia por la falta de la información exigida, de no trasladarse de manera íntegra las cotizaciones efectuadas, viéndose favorecida la AFP sin razón financiera atendible, pues si bien tales descuentos, tuvieron un origen legal y sirvieron en su momento a un propósito previsto en el ordenamiento jurídico como es el aseguramiento de los riesgos de invalidez y muerte, la administración de las cotizaciones o el fortalecimiento de un Fondo de Garantía de la Pensión Mínima, aquellos nunca hubieran sido efectuados por la AFP de no haberse verificado la afiliación y traslado de régimen pensional.

Conforme a lo dicho, esta Sala considera que hay lugar al traslado de todos los valores obrantes en la cuenta de ahorro individual de la parte actora, a propósito de que engrosen el fondo común de naturaleza pública, según las previsiones contenidas en el artículo 32 de la Ley 100 de 1993, de modo que, se garantice no solo la sostenibilidad financiera del sistema, sino también la plena realización del principio de solidaridad de que trata el artículo 2 *ibídem*.

Por demás, no hay lugar a reconocer restituciones mutuas, pues como se predica en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia atrás referenciada, se deben devolver todos los rubros descontados de las cotizaciones, y si bien no pasa por alto esta Sala la existencia de un pronunciamiento de la Superintendencia Financiera en sentido contrario, es del caso precisar que el mismo se refiere a los traslados a instancia del afiliado y no merced a la declaratoria de ineficacia del traslado pensional, y que en últimas, tal acto no es de obligatorio acatamiento para los operadores judiciales, allende que, la Sala se aviene a línea jurisprudencial que en derredor del tema ha venido desarrollando la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como quedó dicho *in extenso* en líneas anteriores.

Así mismo, se dispensará que la devolución de los descuentos de manera indexada, atendiendo a que si bien aquella no fue impetrada con la demanda, vale decir, no fue materia de debate en el presente proceso, debe procederse a su reconocimiento oficioso, en tanto que ello no se traduce en una condena sino que solo es el reconocimiento del efecto de la pérdida del valor adquisitivo de la moneda por el paso del tiempo de las sumas descontadas de las cotizaciones por los rubros atrás descritos, prohibiéndose el criterio jurisprudencial expuesto en la reciente sentencia SL950-2022 emitida por la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.

Ello así, habrá de revocarse la decisión del *a quo* en tanto declaró que la prestación económica del demandante estaría a cargo de la AFP demandada, para en su lugar, declarar la ineficacia de la afiliación y traslado de régimen pensional, a la vez de ordenar el retorno del actor al RPMPD a cargo de COLPENSIONES sin solución de continuidad, bajo la ficción jurídica de que nunca se desafilió de esta última entidad de seguridad social, junto a la devolución de todos los aportes en la cuenta de ahorro individual del demandante y rendimientos financieros irrogados, incluyendo los rubros detraídos de las cotizaciones por la AFP, los que deberán devolverse debidamente indexadas.

Es de anotar de cara a la apelación propuesta por la apoderada judicial de COLPENSIONES, que no obra prueba alguna en el expediente de que el **bono pensional** del accionante se encuentre redimido y obre en su cuenta de ahorro individual, en tanto el demandante únicamente afirmó al absolver interrogatorio de parte que firmó un bono pensional (min. 13:30), pero que ni siquiera ha solicitado la pensión ante la AFP (min. 40:00), por manera que carecen de fundamento alguno la sustentación del recurso de apelación en este ítem.

2.2.3 Excepción de prescripción

En cuanto a la excepción de prescripción propuesta, se memora que *"a diferencia de los derechos de crédito y obligaciones, los hechos o estados jurídicos no están sujetos a prescripción. Por ello, puede solicitarse en cualquier tiempo la declaratoria"* (SL1465-2021), a más de que la Sala ha sido del iterativo criterio que en esta clase de procesos, las consecuencias de la declaratoria de la ineficacia determinan como un claro imperativo el traslado de todas las aportaciones realizadas, y al tratarse de un asunto íntimamente ligado con la materialización del derecho a la pensión de vejez, de naturaleza imprescriptible, unívoco tratamiento ha de reconocérsele, como así lo decantó la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia SL361, radicación 63615 del 13 de febrero de 2019.

3. COSTAS

Sin costas en esta instancia, por haberse resuelto parcialmente de manera favorable las alzas propuestas, en términos del numeral 1 del artículo 365 del CGP, aplicable al proceso laboral por remisión analógica del artículo 145 del estatuto instrumental laboral. Sin costas en segunda instancia a cargo de COLPENSIONES, pues la sentencia se analizó igualmente en favor de dicha entidad pública en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

Las de primera instancia correrán a cargo únicamente de PORVENIR S.A. y a favor de la parte actora, en tanto dicha sociedad fue la que omitió el deber de información suficiente y exigible con miras a lograr la afiliación y traslado de régimen pensional del actor al RAIS, a más de que al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas y excepcionó de mérito, siendo además vencida en el juicio. Tásense.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

4. RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 15 de septiembre de 2022 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín venida en apelación y consulta, para en su lugar, **DECLARAR** la ineficacia de la afiliación y traslado del señor SERGIO ARISTIZÁBAL RESTREPO al RAIS, con lo cual retorna de manera automática al RPMPD sin solución de continuidad, según y conforme la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a PORVENIR S.A. la devolución a COLPENSIONES de todos los valores de la cuenta de ahorro individual de SERGIO ARISTIZÁBAL RESTREPO, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1.746 del C.C., esto es, con los rendimientos financieros que se hubieren causado, como también los descuentos detraídos sobre las cotizaciones para cubrir los gastos o comisión de administración, las primas del seguro previsional y los aportes al Fondo de Garantía de la Pensión Mínima, debidamente indexados, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: ORDENAR a COLPENSIONES, reactivar la afiliación del demandante al régimen de prima media con prestación definida sin solución de continuidad, y a recibir todos los recursos que le sean trasladados por las AFP demandadas, entidad que deberá validar en su historia laboral todas las cotizaciones efectuadas en el RAIS.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia. Las de primera correrán a cargo de PORVENIR S.A. y a favor del demandante. Tásense.

Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, acogiéndose el criterio de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, vertido en la reciente providencia AL2550-2021 del 23 de junio de 2021, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

Déjese copia digital de lo decidido en la Secretaría de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.



VÍCTOR HUGO ORIUELA GUERRERO
Magistrado Ponente



MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
Magistrada




SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE
Magistrada



RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario

CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.



RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario