



## SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

**Proceso:** ORDINARIO LABORAL  
**Demandado:** SERGIO HERNÁN SOTO MURILLO  
**Demandado:** COLPENSIONES Y OTROS  
**Procedencia:** JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN  
**Providencia:** SENTENCIA n.º 69  
**Radicado n.º:** 05001-31-05-014-2021-00059-01 (O2-23-026)

En Medellín, a los ocho (8) días del mes de mayo de dos mil veintitrés (2023), 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 **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**, **SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE**, y **VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**, quien actúa como magistrado sustanciador, procede a decidir los recursos de apelación propuestos por Skandia S.A., hoy OLD MUTUAL S.A., y COLPENSIONES; así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad pública accionada, dentro del proceso ordinario instaurado por **SERGIO HERNÁN SOTO MURILLO** en contra de **COLPENSIONES, PORVENIR S.A.**, y Skandia S.A., hoy **OLD MUTUAL PENSIONES Y CESANTIAS S.A.**, dentro del proceso con radicado n.º 05001-31-05-014-2021-00059-01 (O2-23-026).

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 siguiente sentencia que en derecho corresponda.

### 1. ANTECEDENTES

Mediante vocero judicial, el litigioso por activa **SERGIO HERNÁN SOTO MURILLO** pretende que se declare la ineficacia del traslado del régimen de prima media con prestación al RAIS, que se traslade la totalidad de los aportes debidamente indexados, con sus respectivos rendimientos financieros, cuotas de administración, porcentajes destinados a FOGAFIN, primas de seguros previsionales, y el pago de las costas procesales, con sustento fáctico en que nació el 21 de enero de 1966 y se afilió al ISS para los riesgos IVM desde el 4º de octubre de 1990, hasta que se trasladó al RAIS el 15 de marzo de 1999 a

través de la AFP SKANDIA PENSIONES Y CESANTIAS S.A., hoy OLD MUTUAL PENSIONES Y CESANTIAS S.A., y posteriormente el día 5 de mayo de 2005 se afilió a PORVENIR S.A., AFP en la que se encuentra afiliado actualmente; que al momento de los traslados de régimen y de AFP, no se le informó de manera suficiente, oportuna, clara, coherente, debida y completa, las consecuencias del traslado, ni las demás características del régimen; y que el 8 de junio del 2020 solicitó a COLPENSIONES el traslado de administradora de pensiones, pedimento que fue resuelto de manera adversa a sus intereses el mismo día.

### **1.1 TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La demanda fue admitida por el JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN mediante auto del 9 de abril de 2021 (doc. 5), con el cual ordenó su notificación y traslado del accionado.

El polo pasivo de la relación procesal, SKANDIA PENSIONES Y CESANTIAS S.A., hoy OLD MUTUAL PENSIONES Y CESANTIAS S.A., contestó la demanda el 10 de mayo de 2021 a través de apoderada judicial (doc. 9 pág. 1 y 20), oponiéndose a las pretensiones elevadas, toda vez que el demandado no prueba si quiera sumariamente, las razones de hecho que sustentan la nulidad e ineficacia de la afiliación al RAIS. Seguidamente, propuso los medios enervantes de fondo que denominó: prescripción, prescripción de la acción de nulidad y cobro de no debido.

Por su parte, PORVENIR S.A. dio respuesta a la demanda el 25 de mayo 2021 a través de apoderado judicial(doc. 11 pág. 1 y 29), quien se opuso a las pretensiones de la demandada, arguyendo al efecto que el traslado al RPMPD al RAIS se realizó mediante afiliación de manera informada, libre y voluntaria puesto que recibió una asesoría, donde se le suministró toda información clara, suficiente y veraz explicándole las características del régimen, al tiempo de postular las excepciones de mérito que denominó: prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe.

Seguidamente a su notificación (doc. 08), COLPENSIONES contestó la demanda el 27 de septiembre de 2022 a través de apoderada judicial (doc. 15. Pág. 1 y 21), quien manifestó oposición a las pretensiones de la demanda, porque no está demostrado que existe vicio en el consentimiento alguno, ni mucho menos menoscabo a derechos fundamentales del afiliado; a la vez de proponer las excepciones de mérito que rotuló: carga dinámica de la prueba, inoponibilidad por ser tercero de buena fe, improcedencia para decretar la ineficacia

del traslado de régimen, improcedencia de la indexación de las condenas, prescripción, devolución de cuotas y gastos de administración indexados, buena fe e improcedencia de condena en costas.

### **1.1.- DECISIÓN DE PRIMER GRADO**

El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida el 18 de enero de 2023 (docs. 20 y 21), con la que el cognoscente de instancia declaró la ineficacia el demandado al RAIS a través de la AFP SKANDIA S.A. hoy OLD MUTUAL S.A., así como su posterior traslado hacia la AFP PORVENIR S.A., y condenando a SKANDIA S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, trasladar a COLPENSIONES, dentro de los 30 días a la ejecutoria de la providencia, el valor de los gastos de administración, seguros previsionales, garantía de la pensión mínima; y a PORVENIR S.A., a trasladar a COLPENSIONES, dentro de los 30 días a la ejecutoria de la providencia, el valor de los dineros hallados en la cuenta de ahorro individual del demandado, incluyendo los rendimientos financieros, las comisiones de administración, lo pagado por seguro previsional y por garantía de la pensión mínima; como también a COLPENSIONES reactivar la afiliación del demandado, sin solución de continuidad; a la par de ordenar a PORVENIR S.A., a comunicar dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, el contenido de la decisión a LA NACIÓN MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO OFICINA DE BONOS PENSIONES, gravando en costas a SKANDIA S.A. y a PROVENIR S.A., a favor del accionante.

### **1.2. APELACIÓN**

Inconforme con la decisión, la vocera judicial de SKANDIA S.A., interpuso oportunamente el recurso de apelación, solicitando se revoque la sentencia proferida y, en consecuencia, se absuelva las condenas impuestas, toda vez que la vinculación se dio conforme al contexto normativo vigente y requisitos legales, denotándose la decisión libre, informada y voluntaria del accionante. En adición, arguye que las obligaciones del buen consejo, la doble asesoría y desincentivar la afiliación son posteriores y de desarrollo jurisprudencial, por lo cual tales obligaciones no existían para la época de la afiliación y no pueden aplicarse de forma retroactiva. Finalmente, solicita no se ordene la devolución de las comisiones de administración, ni de las primas de seguro previsional, ya que su representada actuó de buena fe y de acuerdo a la normativa vigente.

De otro lado, la apoderada judicial de COLPENSIONES, incoó en tiempo el recurso de apelación, alegando que frente a la ineficacia de la afiliación la APF su representada es un tercero ajeno al negocio jurídico y en esa medida se debe ordenar a la AFP PORVENIR

S.A. que, además de los reportes y rendimientos, se traslade todo el valor de gastos de administración, aportes a pensión de garantía mínima y cuotas de seguro previsional debidamente indexados.

### **1.3. CONSULTA**

Toda vez que la decisión de primera instancia fue desfavorable a los intereses de COLPENSIONES, se analizará íntegramente la sentencia en el grado jurisdiccional de consulta en su favor en todo lo no apelado.

### **1.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA**

En el trámite de segunda instancia, la gestora judicial de PORVENIR S.A., aportó dentro del término hábil los alegatos de conclusión, en los que refiere que no es posible que se condene a una indexación de los valores ordenados por trasladar, puesto que, las sumas correspondientes a los gastos de administración tienen una destinación legal específica, por lo que su devolución sería un enriquecimiento sin causa debido, debiéndose aplicar las restituciones mutuas derivadas de una nulidad o ineficacia de un acto jurídico.

A su turno, la apoderada judicial de COLPENSIONES arrió alegatos de conclusión, en los que solicita que revoque la decisión de primera instancia, considerando para ello que su representada actuó de buena fe y no tuvo incidencia en la afiliación del traslado efectuado por el demandante a la AFP, el cual obedeció a la libre elección y el ejercicio del derecho.

## **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 COLPENSIONES y OLD MUTUAL S.A., 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 los recursos de alzada, así como también se analizará en el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, en los puntos no apelados, para lo cual se plantea el estudio del siguiente:

### **2.1 PROBLEMA JURÍDICO:**

El *thema decidendi* en la presente *litis* se circunscribe en definir: ¿Si procede la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional del demandado al régimen de ahorro

individual con solidaridad, pese a ostentar la calidad de pensionado bajo la garantía de la pensión mínima?, y en caso afirmativo ¿Cuáles son los efectos jurídicos que devienen de la ineficacia del traslado?

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

El sentido del fallo de esta Corporación será **confirmatorio** en cuanto a la declaración de ineficacia de la afiliación y traslado de régimen pensional a las AFP demandadas, siguiendo la tesis de que no se le brindó al actor la asesoría integral y cualificada que pregonaba el precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y en cuanto a la integralidad de las consecuencias jurídicas que conlleva la devolución de las cotizaciones, esto es, que se debe ordenar el traslado de los descontados por seguros previsionales, por el Fondo de Garantía de la Pensión Mínima, y por gastos o comisiones de administración, **adicionando** la orden a PORVENIR S.A., y SKANDIA S.A., hoy OLD MUTUAL S.A., para que si aún no lo han hecho, devuelvan a COLPENSIONES los rendimientos generados a favor del demandado durante el tiempo que éste estuvo afiliado a cada una, y de devolver en forma indexada los valores descontados, de conformidad con los planteamientos que pasan a exponerse:

### 2.2.1 Ineficacia del traslado del RPM al RAIS

En lo que interesa a la litis, no es objeto de discusión que el accionado nació el 21 de enero de 1966 (doc. 4 pág. 1), que se afilió al ISS para los seguros IVM desde el día 4° de septiembre de 1995 (doc. 4 pág. 2); que no fue beneficiario del régimen de transición por edad (doc. 4 pág. 1), ni por tiempo de servicio (doc. 4 pág. 2); que se afilió al RAIS a través de la AFP SKANDIA S.A., hoy OLD MUTUAL S.A., el 16 de marzo de 1999 (doc. 4 pág. 11); luego de lo cual se afilió a la AFP PORVENIR S.A., el 5 de mayo de 2005 (doc. 4 pág. 22); y que solicitó su traslado al RPMPD a COLPENSIONES el 8 de junio de 2020 (doc. 4 pág. 35), petición que le fue denegó mediante comunicado del mismo día (doc. 4, pág. 36).

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 relieves por la Sala que para la fecha del traslado de régimen pensional el 16 de marzo de 1999, la AFP accionada 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 en palabras de la Corte Suprema de Justicia en 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 inicial, se allegó el correspondiente formulario de afiliación (doc. 4 pág. 11), el cual no fue desconocido ni tachado por la parte actora, empero tal probanza no refleja que 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 tanto no basta explicar los beneficios y características de cada uno de los regímenes, sino también las consecuencias adversas del traslado de régimen, de cuya explicitud no hay prueba alguna, previo al momento de efectuarse el traslado o a la sazón de este.

En este punto, estima pertinente la Sala acotar que si la AFP demandada no cuenta con ningún soporte documental para la fecha del traslado de régimen, al brindarle al actor información únicamente de manera verbal, tal circunstancia deja entrever una clara contravención de lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 692 de 1994, pues no basta con allegarse un formato pre-impreso de vinculación cumpliendo con los requisitos formales que indica la Superintendencia Financiera de Colombia, sino que se requiere acreditar la efectiva asesoría integral brindada en la antesala del traslado de régimen, ilustrando al interesado sobre las características, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes

pensionales, apercibiendo al promotor del juicio de que para optar por la pensión anticipada antes de la edad mínima debía efectuar aportes voluntarios adicionales o extraordinarios a las deducciones de ley por cotizaciones; que para causar la pensión de vejez se debe contar con una suma dineraria mínima en la cuenta de ahorro individual; que la existencia de eventuales beneficiarios por sobrevivencia incrementan dicha suma mínima requerida, entre otras particularidades, puesto que *in fine* la asesoría no debe estar encaminada a persuadir a el afiliado con llamativos rendimientos financieros o la posibilidad de acceder a la pensión sin importar la edad, sino que debe orientarse también a que el afiliado pueda lograr la prestación económica que mejor se acompase con sus expectativas pensionales y densidad de aportes.

Ahora, si bien la litigiosa por activa de la relación procesal acepta en el interrogatorio que antes de suscribir el formulario de afiliación se contactó con un asesor de la AFP (min. 30:07), 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, visto que, por el contrario, el accionante enfatizó que la asesoría brindada previamente a la afiliación se dio simplemente para cumplir requisitos y poder trabajar (min. 30:09), y que la asesoría fue de corta duración (min. 30:30), indicándosele principalmente que en la entidad podía realizar aportes superiores (min. 32:00), pero sin expresarle cuáles eran las características puntuales y comparativas del RAIS y del RPMPD, ni las posibles desventajas de su traslado de régimen pensional.

En lo concerniente a las re-asesorías para el traslado entre AFP del mismo régimen, esta Sala ha sido del criterio de que las mismas no convalidan el acto jurídico írrito del traslado, por manera que aún bajo el supuesto de que en su posterior afiliación al interior del RAIS del 5 de mayo de 2005 (doc. 4 pág. 22) hubiere sido debidamente asesorado; ello no podría, *per se*, tener la virtualidad de subsanar o convalidar las 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 en los siguientes términos: “*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).

Es de resaltar que la AFP del régimen de ahorro individual con solidaridad a la que se afilió y trasladó el pretensor, no desplegó actividad probatoria alguna enderezada a demostrar que el ejecutivo de servicios que atendió a la litigiosa por activa cumpliera con su deber legal de suministrar información clara, completa y comprensible al potencial el afiliado, quebrantándose así lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 720 de 1994, pues por el contrario, la falta de soporte documental o 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 ambiguas y generalizadas hechas por el extremo litigioso activo en desarrollo del interrogatorio de parte, y menos aún, frente a un tema de alta complejidad como lo es la liquidación y cálculo de una mesada pensional, como también 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 privilegiada corresponde *ope legis* a la AFP.

De igual forma, en el mismo precedente judicial en cita, 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 confirmarse la decisión de instancia en este tópico, en cuanto con acierto declaró la ineficacia de la afiliación efectuada por el demandado al RAIS.

### **2.2.2 Traslado de las cotizaciones**

A este respecto, es preciso indicar que tal devolución debe ceñirse a los términos del artículo 1746 del Código Civil, en consonancia a lo pregonado por la jurisprudencia del máximo tribunal de esta jurisdicción, en sentencias como las SL31898 de 2008, SL4989-2018 y SL1429-2019, al tiempo que COLPENSIONES tiene el deber de recibir las cotizaciones, sin que el hecho de que dicha entidad sea un tercero la imposibilite para recibir los aportes, por la simple y llana razón de que esta entidad administra el régimen de prima media con prestación definida, y atendiendo a que de conformidad con el artículo 12 de la Ley 100 de



1993 los dos regímenes de pensiones si bien coexisten son excluyentes, y por tanto, una vez declarada la ineficacia del traslado en el RAIS, consiguientemente la AFP deberá devolver a COLPENSIONES todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación.

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 SL2877-2020, 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 demandado 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 demandado 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 la 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 de pensiones 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 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, habida cuenta que a pesar de que tales descuentos tuvieron un origen legal y sirvieron en su momento a un propósito jurídicamente preestablecido como el aseguramiento de los riesgos de invalidez y muerte, la administración financiera de las cotizaciones o el fortalecimiento de

un fondo de garantía, aquellos nunca hubieran sido detraídos por la AFP de no haberse verificado la afiliación y traslado de régimen pensional.

En esa misma dirección, esta Sala considera que hay lugar al traslado de todas las cotizaciones y sus rendimientos a COLPENSIONES, 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 efectividad 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 soslaya esta Sala que existe un pronunciamiento de la Superintendencia Financiera en torno del tema, es preciso indicar que tal acto aborda es el traslado de régimen pensional por voluntad propia y no en virtud de la declaratoria de su ineficacia, además de no ser de obligatorio acatamiento para los operadores judiciales; de ahí que, la Sala se aviene es al precedente jurisprudencial que en derredor del tema ha establecido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como ampliamente quedó expuesto en líneas anteriores.

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

En suma, vale acotar por recapitular los predicamentos del máximo tribunal de casación laboral, en la reciente sentencia SL1126-2022, Radicación n.º90257, del 23 de marzo de 2022, M.P. Omar Ángel Mejía Amador, cuando describe de forma meridiana cuál es la carga impositiva para los fondos privados, aun tratándose de traslados horizontales dentro del RAIS, que significa la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional, en los siguientes términos: “...Por tal razón, esa declaratoria obliga a las entidades del RAIS a devolver todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual del titular, ya que los mismos serán utilizados para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones del saldo de la cuenta individual, sus rendimientos y los bonos pensionales, los valores cobrados por los fondos privados a título de gastos de

administración y comisiones, incluidos los aportes para el Fondo de Garantía de la Pensión mínima y las primas de los seguros previsionales, sumas debidamente indexadas, pues, desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al RPMPD administrado por Colpensiones (CSJ SL2877-2020, SL 5595-2021). Y sin perjuicio de las acciones que pueda ejercer Colpensiones por los conceptos adeudados a favor de la demandada generados en virtud de los múltiples traslados”. -Subrayas de la Sala-

Ello así, habrá de confirmarse la sentencia de instancia emitida, en tanto ordenó declarar la ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS, el traslado entre administradoras de pensiones, y el traslado a COLPENSIONES de los gastos de administración, que conlleva lo pagado por seguros previsionales y garantía de pensión mínima; al igual que la afiliación RPMPD, sin solución de continuidad, para adicionarlo únicamente en derredor de la indexación de los descuentos y la devolución de los rendimientos, si a ello no hubiere procedido.

### **2.2.3 Excepción de prescripción**

En cuanto a la excepción de prescripción propuesta, se memora que “la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible. En efecto, 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 de ineficacia del acto de afiliación, debido a que con esta declaración se busca comprobar o constatar un estado de cosas - carencia de efectos jurídicos del acto de afiliación y traslado de régimen pensional desde su génesis con anterioridad al inicio de la litis (CSJ SL1688-2019, reiterada en la CSJ SL1421-2019, CSJ SL4426-2019, CSJ SL4360- 2019 y CSJ SL373-2021).” (SL3871-2021), a más de que esta Sala ha sido del iterativo criterio que en esta clase de procesos, las consecuencias de la declaratoria de la ineficacia hacen imperativo el traslado de las aportaciones de manera integral, 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 (SL361-2019).

### **2.3. COSTAS**

Costas en esta instancia a cargo de SKANDIA S.A., hoy OLD MUTUAL S.A., y en favor de la parte demandante, fijándose como agencias en derecho la suma de un (1) SMMLV, esto es, la suma de **\$1.160.000**, por haberse resuelto desfavorablemente el recurso de apelación propuesto, de acuerdo con la regla prevista en el numeral 1 del artículo 365 del CGP. Sin costas en esta instancia contra de COLPENSIONES, pues la sentencia se

analizó integralmente en favor de dicha entidad pública en virtud al grado jurisdiccional de consulta.

Las de primera instancia se confirman, de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del C.P.L. y S.S., por no haber sido materia de apelación.

### 3. DECISIÓN

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,

#### RESUELVE:

**PRIMERO: ADICIONAR** a los numerales **SEGUNDO** y **TERCERO** de la sentencia materia de apelación y de consulta proferida el 18 de enero de 2023 por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, los siguientes numerales, quedando de la siguiente forma.

***“SEGUNDO: CONDENAR** a SKANDIA S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, hoy OLD MUTUAL S.A., a trasladar con destino a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, el valor de los gastos de administración, lo pagado por seguros previsionales, garantía de la pensión mínima, entre las fechas comprendidas entre el 01 de abril de 1999 al 30 de junio de 2005.*

***Parágrafo 1º:** Los descuentos deberán ser retornados en forma indexada.*

***Parágrafo 2º:** SKANDIA S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, hoy OLD MUTUAL S.A. deberá trasladar a COLPENSIONES, si aún no lo ha hecho, los rendimientos generados a favor del demandante por el tiempo que estuvo afiliado a dicha AFP.*

***TERCERO: CONDENAR** a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. a trasladar con destino a COLPENSIONES, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, el valor de los dineros hallados en la cuenta de ahorro individual del señor SOTO MURILLO, incluyendo para el efecto los rendimientos financieros y lo descontado por comisiones de administración, seguro previsional y por aportes al fondo de garantía de pensión mínima a partir del 01 de julio de 2005.*

***Parágrafo 1º: Los descuentos deberán ser retornados indexadamente.”***

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás, la sentencia que se revisa en apelación y en consulta.


**TERCERO: COSTAS** en esta instancia a cargo de SKANDIA S.A., hoy OLD MUTUAL S.A., y en favor de la parte demandante, fijándose como agencias en derecho la suma de \$ **1.160.000**. Las de primera instancia se confirman.

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.


**Comuníquese, notifíquese y cúmplase.**



**VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**  
Magistrado Ponente



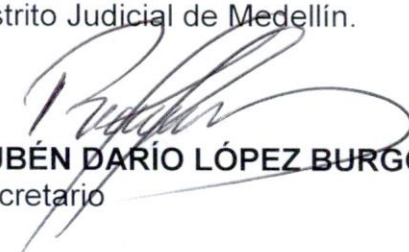
**CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**  
Magistrado



**SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE**  
Magistrada

**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 de Distrito Judicial de Medellín.



**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario