



## **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

**Medellín, veintidós (22) de junio de dos mil veintitrés (2023)**

Demandante: SANDRA INÉS VERGEL LEAL  
Demandados: ACP COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A. Y SKANDIA S.A.  
Radicado: 05001 31 05 024 2021 00007 01  
Sentencia: S-180

### **AUTO**

En atención a la escritura pública 721 del 23 de julio de 2020, en la que se otorga poder general para representar a SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA S.A. a la sociedad GODOY CORDOBA ABOGADOS S.A.S., se le reconoce personería como apoderada judicial a la Dra. JULIANA ARAQUE QUIROZ, T.P. 293.693 del C. S. de la Judicatura.

### **SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en este acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la **AFP SKANDIA S.A.**, al igual que el grado jurisdiccional de Consulta a favor de **Colpensiones**, con motivo de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Veinticuatro Laboral del Circuito de Medellín el día 21 de noviembre de 2022.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita, aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

### **PRETENSIONES**

SANDRA INÉS VERGEL LEAL demandó a PROTECCIÓN S.A., SKANDIA S.A. y a COLPENSIONES, pretendiendo (i) se declare la ineficacia de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual, (ii) se permita la afiliación al Régimen de Prima Media; y (iii) consecuentemente, se ordene el traslado del saldo de la cuenta de ahorro individual hacia COLPENSIONES con sus rendimientos y frutos. Y que se condene en costas procesales a las demandadas.

### **LOS HECHOS**

Expone, como fundamento de sus peticiones, que nació el 10 de octubre de 1965 y cuenta con más de 1.300 semanas cotizadas; que luego de la entra en vigencia del sistema general de pensiones *la trasladaron* a la AFP PROTECCIÓN S.A. en septiembre de 1995, sin brindarle información oportuna, suficiente y veraz; que nunca se le brindó por parte del fondo ni de su empleador información detallada, adecuada, suficiente, clara y comprensible para su traslado, ni le mencionaron las ventajas y desventajas de un régimen u otro. Indica que tiempo después cambio de empleador y que por decisión de la gerencia todos fueron afiliados a SKANDIA S.A., antes OLD MUTUAL; que nadie de este fondo la asesoró al respecto; que en ambas afiliaciones nunca se le habló del derecho de retracto, ni cuánto capital debía reunir, ni los requisitos para adquirir la pensión, no le realizaron proyecciones, ni le información que tenía derecho al bono pensional, ni de la prohibición de los 10 años, incumpliendo con su deber de información. Que presentó derecho de petición a las AFP; e inconforme con las respuestas recibidas, volvió a radicar derecho de petición ante los fondos privados

y COLPENSIONES solicitando se declarara la ineficacia de la afiliación, recibiendo solo respuesta de PROTECCIÓN S.A. indicando que la afiliación se presume válida.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Al contestar, COLPENSIONES manifiesta admite la fecha de nacimiento de la demandante y que ésta estuvo afiliada al ISS hasta septiembre de 1995. No le constan las situaciones y actuaciones que se hayan dado al momento de traslado de régimen, ni le constan los demás hechos, toda vez que se escapa del conocimiento de la entidad. Que COLPENSIONES si le dio respuesta a la solicitud de declaratoria de ineficacia. Se opuso a todas las pretensiones. Como excepciones propuso la inexistencia de la obligación y falta de derecho para pedir, ausencia de prueba de engaño, equivocada información y perjuicio padecido, indebida aplicación de la carga probatoria, desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera, buena fe, prescripción, inexistencia de la nulidad de traslado, inexistencia de la obligación de reconocer la afiliación al RPM por falta de legitimación en la causa por pasiva, imposibilidad de condena en costas, compensación y presunción de legalidad de los actos jurídicos.

PROTECCIÓN S.A., contestó la demanda afirmando que es cierta la fecha de nacimiento de la demandante, pero que no le consta el número de semanas que tiene cotizadas; acepta que la demandante se trasladó de régimen en septiembre de 1995; niega que la entidad no le haya brindado información suficiente y veraz al momento del traslado, toda vez que a ella se le dio una asesoría integral y completa respecto a las implicaciones de su decisión, sin omitir información; que es cierto el derecho de petición elevado por la actora, al cual se le dio respuesta oportuna. Se opuso a las pretensiones, toda vez que la afiliación al RAIS fue totalmente válida y eficaz. Como excepciones propuso inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del sistema general de pensiones,

prescripción e inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración.

Por último, SKANDIA S.A. manifestó que es cierta la fecha de nacimiento de la demandante; que no le consta el número de semanas cotizadas al RPM, pero con la entidad cuenta con 1.281,43 semanas cotizadas; aduce que la suscripción del formulario de afiliación se dio de manera espontánea y libre, completamente informada, pues la actora recibió información suficiente y necesaria; que son ciertas las peticiones elevadas ante la entidad, pero no es cierto que no se les haya dado respuesta, y que no le constan los otros hechos en la medida que se tratan de hechos relacionados con otras entidades. Se opuso a todas las pretensiones. Como excepciones propuso la prescripción, prescripción de la acción de nulidad y cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación

### **LLAMAMIENTO EN GARANTIA**

La AFP SKANDIA S.A. formuló llamamiento en garantía a la aseguradora MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., indicando que celebró con esta entidad un contrato de seguro previsional destinado a amparar los riesgos de invalidez y muerte, siendo esta entidad quien cuenta con dichos pagos; por tal razón, se debe condenar a esta aseguradora a devolver los aportes, junto con los gastos de administración y la prima por el seguro previsionales.

MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., contestó primero a la demanda, manifestando que no le consta ninguno de los hechos, toda vez que no conoce a la demandante y propuso excepciones de fondo. Por otro lado, frente al llamamiento en garantía manifestó que es cierto que expidió las pólizas de seguro de invalidez y sobrevivencia, pero que es improcedente el reembolso de dichas primas de seguros, pues el riesgo ya fue cubierto, y resulta curioso que no se haya llamado en garantía a las otras aseguradoras. Propuso como excepciones la buena

fe, prescripción, inexistencia de la obligación, falta de título y causa, pagos, compensación y restituciones mutuas, inoponibilidad de la ineficacia, prima devengada, validez, cumplimiento y agotamiento del contrato de seguro, entre otras.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia del 21 de noviembre de 2022, el Juzgado Veinticuatro Laboral del Circuito de Medellín, **DECLARÓ** la ineficacia del traslado de la demandante del RPM al RAIS en 1995 a PROTECCIÓN S.A.; **ORDENÓ** a SKANDIA S.A. devuelva a COLPENSIONES los saldos de la cuenta de ahorro individual, con los rendimientos, bonos pensionales que se encuentren o no en la cuenta de ahorro individual, comisiones, gastos de administración, las primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, con cargo a sus propios recursos debidamente indexados; **INDICÓ** que al momento de cumplir la orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen y deberán normalizar la afiliación en el Sistema de Información de Administradoras de Fondos de Pensiones – SIAFP; **ORDENÓ** a PROTECCIÓN S.A. devuelva a COLPENSIONES las comisiones, gastos de administración y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, durante el tiempo que la actora estuvo afiliada a esa administradora, con cargo a sus propios recursos debidamente indexados; **ORDENÓ** a COLPENSIONES a reactivar de manera inmediata la afiliación de la demandante al RPM; **ABSOLVIÓ** a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. de las pretensiones de incoadas en su contra como entidad llamada en garantía; y **CONDENÓ** en costas a la sociedad PROTECCIÓN S.A. y en favor de la demandante, y a SKANDIA S.A. en favor de MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

## RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo decidido, la apoderada de SKANDIA S.A. presentó recurso de apelación frente a la sentencia, manifestando que es importante recordar que los formularios de afiliación firmados por la demandante, la cual indica que fue de manera libre y voluntaria, eran revisados y avalados por la Superintendencia Bancaria, quien en 1995 no exigía ningún requisito adicional al formulario, por lo cual es imposible cumplir o acreditar el cumplimiento probatorio exigido por la Corte Suprema de Justicia; que en el evento en que se confirme la ineficacia, no es procedente condenar a los gastos de administración y primas previsionales, ya que al devolver los primeros es desconocer el funcionamiento de los regímenes, y que dicho concepto existe para ambos regímenes, y que además desconocería las actuaciones desarrolladas por la AFP cuando estuvo en el RAIS, pues lo que se va a trasladar, en el caso de confirmar la sentencia, no es simplemente el valor de los aportes realizados sino también de todos los rendimientos gestionados por la AFP, lo cual no hubiese ocurrido en Colpensiones; que debe tenerse en cuenta que los valores de las primas previsionales fueron unos valores pagados en su momento a las aseguradoras por ministerio de la ley, siendo todos los riesgos cubiertos, y que por tal razón se llama a MAPFRE S.A., pues de no existir la afiliación, esto debe ser llevado a todas las circunstancias de la afiliación, por lo que tampoco existió la cobertura de los riesgos asumidos y pagados por SKANDIA S.A.; que esta entidad es una administradora de buena fe, y que en caso de ser confirmada la ineficacia debe revocarse el traslado de los conceptos como primas, gastos de administración y la indexación, ya que se estaría generando un enriquecimiento sin justa causa.

De igual forma, se conoce del asunto vía grado jurisdiccional de **Consulta**, en las condenas adversas a COLPENSIONES.

## **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

En esta instancia, una vez surtido el traslado respectivo, el apoderado de MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. presentó sus alegatos de conclusión solicitando se confirme la sentencia de primera instancia en lo referente a la improcedencia del llamamiento en garantía realizado por SKANDIA S.A. y la condena en costas en favor de esta.

Por su parte la apoderada de SKANDIA S.A. presentó sus alegatos manifestando que esta entidad cumplió a cabalidad con el deber de información que le era exigido para la fecha de la afiliación y/o traslado de régimen pensional del demandante; que no se debe condenar a la devolución de los gastos de administración ni los seguros previsionales, pues todos estos conceptos cumplieron sus fines; y que en el caso de confirmarse la sentencia, la entidad que debe responder por los seguros previsionales es MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

COLPENSIONES a través de su apoderada señaló en sus alegatos que se esta entidad es un tercero ajeno al negocio jurídico del cual hoy se pretende su ineficacia, es por ello que no debe verse perjudicado por el error en el cual incurrió la parte demandante, siendo además este traslado de forma libre y voluntaria y que podría afectar la sostenibilidad financiera del sistema; y que en caso de confirmarse la ineficacia debe ordenarse a la AFP, la devolución de los aportes que comprendan la totalidad del aporte realizado en favor de la parte demandante, incluidos los destinados al pago administración de la cuenta, y al pago de primas de seguros previsionales para invalidez, muerte, debidamente indexados.

Por último, la parte actora en sus alegatos expuso que se debe confirmar la sentencia de primera instancia, ya que las AFP no cumplieron con su deber de brindar la debida asesoría al momento de afiliarse al RAIS.

### **CONSIDERACIONES:**

Se procede a desatar el recurso de apelación interpuesto por la AFP SKANDIA S.A. en contra de la sentencia de primera instancia, e igualmente conocer del proceso vía grado jurisdiccional de CONSULTA en favor de COLPENSIONES conforme a lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

Entre los hechos que a esta altura del proceso han quedado acreditados, se encuentran los siguientes: *i)* SANDRA INÉS VERGEL LEAL nació el 10 de octubre de 1965; *ii)* se afilió por primera vez al sistema pensional en el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y comenzó a realizar cotizaciones allí, el día 14 de abril de 1994<sup>1</sup>; *iii)* que el 15 de septiembre de 1995 suscribió formulario de afiliación o traslado ante la AFP PROTECCIÓN S.A.<sup>2</sup>; *iv)* y que posteriormente el 28 de enero del año 2010 suscribió formulario de afiliación con SKANDIA S.A.<sup>3</sup>, entidad a la cual se encuentra actualmente vinculada.

Ahora bien. La diferencia jurídica que se plantea en este caso, consistente en la pretensión de la parte actora en punto que se declare ineficaz el traslado que efectuó desde el Fondo público y común administrado por el ISS, al Fondo privado de ahorro individual, fundada en una insuficiente información por parte de esta última entidad en cuanto a las consecuencias reales de dicha determinación, ha sido materia de múltiples decisiones judiciales orientadas desde la cúspide de la jurisdicción ordinaria laboral.

Si bien es cierto, en principio, tal traslado se hizo como producto de un concurso de voluntades entre personas plenamente capaces, no lo es menos que se presentaba una relación asimétrica en el sentido de que los Fondos privados como agentes del sector financiero de la economía, tenían, desde su creación, el deber legal de suministrarle al afiliado una

---

<sup>1</sup> Folio 10 del PDF 10

<sup>2</sup> Folio 88 de la demanda digitalizada

<sup>3</sup> Folio 89 de la demanda digitalizada



explicación completa pero concreta, hecha a la medida de la situación particular del interesado, de la consecuencias del traslado y con la esencial finalidad de que este pudiese tomar una decisión informada sobre un aspecto ligado a su proyecto de vida futura.

En efecto, desde la expedición del decreto 663 de 1993<sup>4</sup>, o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el que en su Capítulo VIII incluye a las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, dispuso dicha obligación en los siguientes términos:

*“Art 97. **Información a los usuarios.** Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan, la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claro y objetivo, escoger las mejores opciones del mercado.*

Por su parte, la Ley 100 de 1993 también intervino el punto, pues en su artículo 271 estableció:

*“Art. 271. **Sanciones para el Empleador.** El empleador, y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, se hará acreedor en cada caso y por cada afiliado a una multa, impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, o del Ministerio de Salud en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual vigente ni exceder 50 veces dicho salario. El valor de estas multas se destinará al Fondo de Solidaridad Pensional o a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, respectivamente. La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.”*

---

<sup>4</sup> Norma posteriormente actualizada por la ley 795 de 2003 “*ley por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico Financiero*”

Así mismo, importa señalar al respecto, que la jurisprudencia laboral ha sido consistente, reiterada, pacífica y uniforme desde el año 2008, en señalar que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, es un deber exigible desde su creación, advirtiendo, además, que en este tipo de casos la carga de la prueba recae sobre los fondos privados, especialmente por plantearse una afirmación indefinida como lo es el hecho que la persona afiliada no ha recibido la suficiente información, lo que solo puede ser desvirtuado con la prueba positiva por la cual se acredite que tal obligación sí se cumplió.

Tesis que se introdujo desde las sentencias 31.989 y 31.314, ambas del 9 de septiembre de 2008, por cuenta de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cuyas consideraciones se han venido renovando y reiterando con el transcurso de los años a través de múltiples pronunciamientos. Cabe destacar lo que se dijo en aquellas primeras providencias, así, en la Rad. N° 31.989 de 2008:

*“Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad. Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.”*

Del desarrollo jurisprudencial posterior se evidencian algunos ejes claves para la declaratoria de la ineficacia del traslado y que se resumen en lo siguiente:

- (i) El juez debe constatar el deber de información como un elemento ineludible de la ineficacia del acto jurídico;
- (ii) El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente, pues ello no demuestra por si solo que se hubiere brindado una información idónea, y se requiere en todo caso la prueba del consentimiento informado;
- (iii) Le incumbe a la respectiva AFP del RAIS, por inversión de la carga de la prueba, demostrar que en el momento del traslado le suministró al afiliado (a) la información suficiente y completa sobre las consecuencias de tal decisión, en los términos del artículo 1604 del Código Civil, según el cual, la prueba de la diligencia y cuidado incumbe a quien debió emplearlo; y
- (iv) No es necesario ser beneficiario del régimen de transición o estar próximo a causar el derecho para que se produzca la ineficacia del traslado.

En el presente caso, no se observan pruebas fehacientes que permitan tener por acreditado que el fondo privado brindó, en el momento del traslado, una información integral de las condiciones subjetivas de la afiliada, con explicación de las ventajas y desventajas de la reubicación entre regímenes y su incidencia en su caso particular, de tal manera que aquel pudiera tener un panorama claro de sus futuras expectativas. Esto es, el Fondo privado incumplió su deber de información, al no suministrar, de modo claro y preciso, las características, consecuencias y efectos del cambio de régimen.

Del interrogatorio de parte absuelto por la actora, no se vislumbra confesión alguna respecto del cumplimiento a ese deber de información, manifiesta simplemente la demandante sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar del traslado de régimen que, se trasladó a PORTECCIÓN S.A. con base en la directriz dada por el empleador, firmando el formulario de afiliación ya que este no fue

diligenciado por ella; que en ese momento no tuvo ningún tipo de asesoría, no se le informó sobre los rendimientos, el carácter heredable de los aportes, ni de las características propias del RAIS, ni la oportunidad de hacer aportes voluntarios, como tampoco le hablaron de las ventajas y desventajas de pertenecer al RAIS, ni de las diferencias de un régimen y otro; que posteriormente cuando entró a trabajar a trabajar en otra empresa, sus empleadores le manifestaron que debía afiliarse a SKANDIA S.A., pero nunca se le dio información de nada; que en ambas afiliaciones los extractos le llegaban de forma intermitente; y que por parte de SKANDIA S.A. no recibió una reasesoría antes de cumplir los 47 años.

De lo anterior no se deriva -entonces- que aparezca clara la prueba de un reconocimiento de que los promotores del Fondo privado hubieren informado en detalle las diferencias jurídico-financieras de los sistemas pensionales, con expresión de sus características propias, así como las repercusiones que una decisión de semejante calado podría traerle a la afiliada al momento de hacer efectiva la prestación.

Lo dicho permite dar aplicación al citado artículo 271 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de que cuando el empleador o cualquier persona natural o jurídica atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de instituciones del Sistema de Seguridad Social como lo son las AFP, *“La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador”*.

Debe señalarse que no es de recibo el argumento de COLPENSIONES, en cuanto solicita considerar las implicaciones económicas que se pueden llegar a generar con decisiones como ésta, especialmente por existir una eventual afectación a la sostenibilidad financiera del sistema más cuando no participó en el acto de traslado, siendo un derecho que ejerció la demandante en su momento y permitido según lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003.

El principio de sostenibilidad financiera de las pensiones, entronizado en el Acto Legislativo 01 de 2005, está orientado a lograr el aseguramiento de su propia subsistencia. Esto es, se impone la garantía de que se pueda contar con los recursos necesarios para reconocer y pagar las diversas prestaciones a los afiliados al sistema, presuponiendo la limitación de los recursos disponibles, y que, por ello mismo, deben ser distribuidos de acuerdo con las necesidades de la población, buscando la efectividad de los derechos y la eficacia y solidaridad del sistema. Y para esto es indispensable asegurar el pago efectivo de las cotizaciones, aunado al concurso del Estado cuando ello sea requerido, de tal modo que el sistema sea viable para el pago de las pensiones de los actuales y futuros pensionados.

En casos como el presente, el regreso de la demandante al RPM no implica que necesariamente vaya a haber una afectación al sistema, pues a dicho fondo le llegan los dineros que la demandante alcanzó a acumular en el Régimen de Ahorro Individual. junto con los rendimientos financieros y todos aquellos conceptos recibidos por administración de los recursos, seguros y garantía de pensión mínima como más adelante se verá, sin que esté probado en el proceso que no sea posible financiar la pensión a la que pueda llegar a acceder.

Esta Sala tampoco comparte el argumento relacionado con la imposibilidad en el traslado de régimen con fundamento en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 13 de la Ley 100 del 1993, tema frente al cual la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, según sentencias como la SL 655 y SL 1022 del 23 de marzo de 2022, ha considerado que es un despropósito “... centrar el análisis en los períodos definidos en la ley para hacer traslados entre regímenes, o la limitante para realizarlo cuando le falten menos de diez (10) años para alcanzar la edad requerida, puesto que lo pretendido siempre fue la nulidad y/o ineficacia del traslado efectuado a la AFP Porvenir S.A. en el año 1999”.

En consecuencia, en este puntual aspecto se **CONFIRMARÁ** la decisión adoptada en primera instancia.

### **Conceptos a trasladar**

De otro lado, en cuanto a la decisión de ordenar también la devolución de las cuotas de administración, seguros previsionales y demás conceptos, tema cuestionado en el recurso de apelación por SKANDIA S.A., basta con indicar que la Sala ha considerado en múltiples pronunciamientos, que es factible ordenar a la AFP correspondiente, que proceda con la devolución a COLPENSIONES de todas las sumas recibidas con ocasión de la afiliación de cada persona, teniendo en cuenta que no es ello más que una consecuencia natural de la ineficacia del traslado, en tanto el estado de cosas vuelve a su situación anterior, como si el acto nunca hubiera existido.

Criterio que ha adoptado acogiendo lo que en tal sentido ha indicado en reiteradas oportunidades la SCL de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como las ya citadas, pero con mayor énfasis en otras como la SL 4964 de 2018 o la SL 2877 del 29 de julio de 2020, rad. 78667, rememorada más recientemente en las sentencias SL 5595 de 2021 y SL 1637 del 11 de mayo de 2022, en las que dijo expresamente lo siguiente:

*“Entonces, según la norma precedente, el efecto de la declaratoria de ineficacia es retrotraer las cosas al estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato declarado ineficaz, a través de las restituciones mutuas que deban hacer los contratantes, que debe decretar el juez y para lo cual se fijan unas reglas en tal disposición. En otros términos, **la sentencia que en tal sentido se dicte, tiene efectos retroactivos y, en virtud de ellos, cada una de las partes debe devolver a la otra lo que recibió con ocasión del negocio jurídico que trasgredió las prescripciones legales**, toda vez que este no produce efectos entre ellas y el vínculo que se entendía que había, lo rompió tal providencia.*

(...)

*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."*

De otro lado, es necesario tener en cuenta que, en la sentencia ya referida, la SL 2877 del 29 de julio de 2020, rad. 78667, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia fue clara en establecer que la declaratoria de ineficacia de traslado cubija a todas las entidades a las cuales estuvo vinculado el respectivo afiliado "... *aun cuando, como es lógico, no todas participaron en el acto de afiliación inicial, porque las consecuencias de tal declaratoria implican dejar sin efectos jurídicos el acto de vinculación a tal régimen...*".

Dijo además en esa providencia, que:

*"Por ello, es que todas las cotizaciones efectuadas por el promotor del proceso al sistema general de pensiones, durante su vida laboral, deben entenderse realizadas al de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, tal como asentó el Tribunal. (...)*

*De modo que, en este caso, la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional deben asumirla todas las entidades del régimen de ahorro individual a las que estuvo vinculado el actor, sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional. Y aún en el evento de que Porvenir S.A. y Colfondos S.A. se consideren terceros, le asiste razón al actor en cuanto afirma en su oposición que, en dicha situación, es aplicable el artículo 1748 del Código Civil. En consecuencia, las AFP deben reintegrar los valores que recibieron a título de cuotas de administración y comisiones."*

En consecuencia, la decisión deberá ser **CONFIRMADA** en cuanto se le ordenó a cada entidad que proceda con la devolución de los conceptos descontados por cuotas de administración, incluyendo las primas de seguros y reaseguros y el porcentaje destinado a la garantía de pensión mínima, es decir, todas aquellas sumas de dinero recibidas durante el tiempo que la señora SANDRA INÉS VERGEL LEAL estuvo vinculada a cada entidad.

Se advierte igualmente que la orden a PROTECCIÓN S.A. y a SKANDIA S.A. de trasladar los conceptos mencionados, es decir, las cuotas de administración, seguros previsionales y aportes destinados al fondo de garantía de pensión mínima deben incluir la respectiva **indexación** tal y como fue ordenado en primera instancia, pues así lo ha entendido igualmente la propia jurisprudencia ya citada de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

En ese aspecto, dicha Corporación ha ordenado tal indexación y lo ha hecho en sentencias como las ya citadas, pero de forma más clara en la sentencia SL 3349-2021, SL359-2021 y SL3394-2022, en las que concluyó, entre otras cosas, que uno de los efectos de la declaratoria de la ineficacia de traslado de régimen pensional, es que *“... todas las cotizaciones efectuadas por el promotor del proceso al sistema general de pensiones, durante su vida laboral, deben entenderse realizadas al de Prima Media con Prestación Definida, administrado por Colpensiones, esto es, que mantendrán su poder adquisitivo inicial, por lo que se deben indexar.”*

Ahora, la petición de SKANDIA S.A. que se condene a la llamada en garantía MAPFRE a devolver lo descontado a la accionante y girado a dicha entidad por concepto de seguros, no tiene vocación de prosperidad, pues para la Sala es claro que la declaratoria de ineficacia realizada en el presente proceso encuentra sustento es en la falta del cumplimiento del deber de información a cargo de PROTECCIÓN S.A. y SKANDIA S.A y no la aseguradora, además que la jurisprudencia de la



Corte Suprema de Justicia ha sido clara que dichos rubros deben ser asumidos con los propios recursos de las AFP, tal y como se indicó en la SL 1688 de 2019, que dijo expresamente:

*"Está probado que la AFP accionada consignó al ISS, hoy Colpensiones, los aportes que la demandante tenía en su cuenta individual con sus rendimientos (f.º 98 a 101), sin embargo, no existe constancia de que hubiese devuelto también los valores correspondientes a gastos de administración, los cuales según se expuso en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018 y CSJ SL1421-2019, DEBE ASUMIR CON CARGO A SUS PROPIOS RECURSOS.*

*En tal sentido, se ordenará a la AFP accionada la devolución de esos dineros, debidamente indexados."*

En lo que tiene que ver con la orden del a quo, de reintegrar a COLPENSIONES el bono pensional que se pudiera haberse pagado a favor de la actora, tal decisión resulta desacertada, toda vez que al ser ineficaz la afiliación de la demandante al RAIS, no se origina el derecho a bono pensional, al menos el tipo A, y por tal razón, si el referido bono fue pagado se debe efectuar la devolución al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, y no a COLPENSIONES, por lo que tal orden será precisada.

Con base en lo anterior, la decisión de primera instancia será **CONFIRMADA y PRECISADA.**

Costas en esta instancia a cargo de SKANDIA S.A., por haber sido vencida en el recurso, cuyas agencias en derecho se fijan en la suma de \$1'160.000.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **R E S U E L V E:**

**CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Veinticuatro Laboral del Circuito de Medellín, 21 de noviembre de 2022, pero **PRECISANDO** que en el evento tal que se hubiese pagado bono pensional tipo A, en favor de la demandante, la devolución del importe de este debe efectuarse al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, y no a COLPENSIONES. Respecto del importe de bono pensional distinto al tipo A, se confirma que debe ser entregado a COLPENSIONES.

Costas en esta instancia por haber resultado vencida en el recurso, a cargo de SKANDIA S.A. y en favor de la demandante, cuyas agencias en derecho se fijan en la suma de \$1'160.000.

Notifíquese por EDICTO.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres  
Magistrado

**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **85fa1da027fd5c7af9300ff77f41eaf8b4444211043bc0cbf17bd1528c6b245a**

Documento generado en 22/06/2023 03:34:25 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**