



## SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

**Proceso:** ORDINARIO LABORAL  
**Radicado:** 05001-31-05-012-2021-00177-01 (O2-22-278)  
**Demandantes:** ADIS DEL CARMEN TORRES RODRÍGUEZ  
**Demandados:** AFP COLFONDOS S.A., AFP PORVENIR S.A. Y COLPENSIONES E.I.C.E.  
**Procedencia:** JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN  
**Providencia:** SENTENCIA No.225 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022  
**Asunto:** INEFICIACIA DEL TRASLADO RPMPD-RAIS

En Medellín, a los treinta y un días (31) días del mes de septiembre de 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 05/06/2021 expedido por el 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 **VICTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**, quien actúa como magistrado sustanciador, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la AFP PORVENIR S.A., así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de la entidad pública demandada, dentro del proceso ordinario instaurado por **ADIS DEL CARMEN TORRES RODRÍGUEZ** en contra de **COLPENSIONES, COLFONDOS S.A.** y de **PORVENIR S.A.**, con radicado n.º 05001-31-05-012-2021-00177-01 (O2-22-278).

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 apoderado judicial, **ADIS DEL CARMEN TORRES RODRÍGUEZ** pretende que se declare la nulidad o la ineficacia del traslado de régimen pensional, la reactivación de la afiliación a COLPENSIONES sin solución de continuidad, con el traslado de todos los aportes que efectuó al RAIS, incluyendo sus rendimientos, y sin ningún descuento por cuota de administración, así como el pago de las costas procesales. Fundamentó sus pretensiones en que nació el 5 de septiembre de 1969, que se afilió al ISS por los riesgos IVM desde el mes de febrero de 1989 hasta el mes de julio de 2005, cuando se trasladó al RAIS a través de la AFP PORVENIR S.A.,

luego de lo cual se afilió a la AFP COLFONDOS S.A. y finalmente volvió a retornar a la AFP PORVENIR S.A.; que al momento del traslado no obtuvo suficiente información sobre la liquidación final de su pensión al momento de cumplir los requisitos para pensionarse, y por último, añade que el 23 de enero de 2021 solicitó a COLPENSIONES el traslado de régimen pensional, el que le fue negado en comunicado del 29 de enero de 2021.

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

La demanda fue admitida mediante Auto del 23 de agosto de 2021 (doc. 12), con el cual ordenó su notificación y traslado a la parte accionada.

Una vez notificada (doc. 10), COLPENSIONES contestó la demanda el 23 de septiembre de 2021 a través de mandataria judicial (doc. 11) quien se opuso a las pretensiones formuladas por carecer de fundamentación legal y fáctica, y en ese propósito, formuló como medios enervantes los que nominó: inexistencia de la ineficacia de traslado de régimen, indebida aplicación de las normas en materia de asesoría de traslado pensional, la carga dinámica de la prueba no puede ser aplicada de forma genérica y desigual, errónea interpretación e indebida aplicación del artículo 1604 del C.C., se otorga un alcance que no corresponde a los decretos 663 de 1993 y 692 de 1994, el retorno faltando menos de 10 años para pensionarse debe atender a las expectativas pensionales y a la sostenibilidad financiera, desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones, prescripción, compensación, desconocimiento del precedente judicial, buena fe de COLPENSIONES, devolución de aportes debidamente indexados, e imposibilidad de condena en costas.

Por su parte, luego de notificada (doc. 10) COLFONDOS S.A. aportó contestación a la demanda mediante apoderado judicial el 29 de septiembre de 2021 (doc. 13), oponiéndose a las pretensiones de la demanda, como quiera que su representada brindó al demandante una asesoría de manera integral y completa respecto de todas las implicaciones de su decisión de trasladarse de régimen y entre administradoras de pensiones, asesorándolo acerca de las características de dicho régimen, el funcionamiento del mismo, las diferencias entre el RAIS y el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, las ventajas y desventajas, y sobre el derecho de rentabilidad que producen los aportes; al tiempo de proponer las excepciones de mérito que rotuló: inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al RAIS, ratificación de la afiliación a COLFONDOS S.A., prescripción, compensación y pago. Por último, a partir de su notificación (doc. 10), PORVENIR S.A. dio respuesta a la demanda el 9 de noviembre de 2021 mediante apoderado judicial (doc. 18), oportunidad en la cual se opuso a las pretensiones, en la medida en que la afiliación realizada por la parte demandante

fue producto de una decisión libre, voluntaria e informada, tal como se aprecia en la solicitud de vinculación, documental en la que se observa la declaración escrita a que se refiere el artículo 114 de la Ley 100 de 1993; al tiempo de proponer las excepciones de mérito que rotuló: prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación, y compensación.

## **1.2. DECISIÓN DE PRIMER GRADO**

El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida 1º de agosto de 2022 (docs. 23 y 24), oportunidad en la cual la cognoscente de instancia declaró la ineficacia de la afiliación de la demandante al RAIS, ordenando a PORVENIR S.A. trasladar a COLPENSIONES el valor de la cuenta de ahorro individual de la demandante, incluidos los rendimientos, y a PORVENIR S.A. y a COLFONDOS S.A. a devolver lo descontado de los aportes de la demandante por gastos de administración, primas previsionales, y por el Fondo de Garantía de la Pensión Mínima, descuentos que deberán trasladar de manera indexada, a la vez de gravar en costas a PORVENIR S.A. a favor de la demandante.

## **1.3 APELACIÓN**

Decisión que fue recurrida oportunamente en apelación por la apoderada judicial de PORVENIR S.A., en cuyo sustento arguyó que el traslado fue eficaz, toda vez que la parte actora no probó ninguna de las causales de ineficacia de la afiliación, máxime que el formulario de afiliación se presume auténtico, así como la voluntad vertida en él. Esgrimió que no se puede exigir a su representada que hubiere dejado documentada la asesoría previa a la afiliación, pues para la época solo se exigía la suscripción del formulario de información, habiendo podido la demandante acudir a alguno de los múltiples canales de información que hay disponible, sin que tampoco sea admisible alegar que la parte desconocía la regulación de los regímenes. Complementariamente alega que, no se debe ordenar la devolución de los descuentos efectuados sobre las cotizaciones, pues los mismos se hicieron en cumplimiento de lo ordenado en la ley, y la cuota de administración es la remuneración de la AFP por su gestión financiera que genera rendimientos, así como tampoco se debe ordenar la indexación, porque los rendimientos financieros incluyen y superan ampliamente la indexación, de suerte que se debe compensar la indexación con los rendimientos.

## **1.4. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA**

En el trámite de la segunda instancia, la gestora judicial de COLPENSIONES, alegó que en caso de confirmarse la declaratoria de ineficacia, se confirme igualmente la condena tendiente a que se ordene la devolución de la totalidad de las sumas que se encuentre depositadas en

la cuenta de ahorro individual, los rendimientos que se hubieren generado, los descuentos efectuados por garantía de pensión mínima, para el cubrimiento de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, junto con sus cuotas de administración, de manera indexada, en atención que es indudable la pérdida del valor adquisitivo de la moneda colombiana con el paso del tiempo, y se debe garantizar el financiamiento de la futura pensión de la demandante, aunado a que se debe garantizar la sostenibilidad financiera del régimen de prima media.

## 1.5. CONSULTA

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

## 2. ANÁLISIS DE LA SALA

Surto el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por PORVENIR 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 la alzada, al igual que se estudiará integralmente la decisión en el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, 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 comporta la declaratoria de 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**, siguiendo la tesis de que no se brindó la asesoría cualificada que pregonaba el precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y de consiguiente, deben contemplarse todas las consecuencias jurídicas que conlleva la devolución de las cotizaciones, esto es, que se debe

incluir además de los rendimientos de las cotizaciones realizadas, todo lo descontado por gastos o cuotas de administración, los aportes para el Fondo de Garantía de la Pensión Mínima y primas del seguro previsional, partidas descontadas que deben devolverse de manera indexada; adicionándolo en que también debe la AFP COLFONDOS S.A. devolver los rendimientos financieros generados durante la afiliación de la pretensora a esta entidad, si aún no lo ha hecho, según 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 la accionante venía afiliada al régimen de prima media con prestación definida (RPMPD) administrado por la otrora CAJANAL, hoy COLPENSIONES; desde el 1º de febrero de 1989 (doc. 03 pág. 172 y doc. 18 pág. 124) en calidad de servidora judicial. En este punto, se estima pertinente aclarar, que si bien con la contestación de la demanda COLPENSIONES aportó un documento según el cual la demandante figura “*SIN REGISTRO HISTÓRICO*” en su sistema de reporte de cotizaciones (doc. 11 pág. 634), se educa que tal situación obedece a deficiencias en sus sistemas de información, habida cuenta que tanto PORVENIR S.A. como la Oficina de Bonos Pensiones reportan en la historia laboral de la demandante que la misma cotizó al RPMPD desde el 1º de febrero de 1989 (doc. 03 pág. 172 y doc. 18 pág. 124), lo cual se verifica igualmente en el historial de vinculaciones de la accionante (doc. 13 pág. 22).

En igual sentido, se tiene por verídico que la demandante no es beneficiaria del régimen de transición ni por edad (doc. 03 pág. 116) ni por tiempo de servicios cotizados (doc. 03 pág. 172 y doc. 18 pág. 124); que ADIS DEL CARMEN TORRES RODRÍGUEZ se trasladó el **22 de julio de 1998** a la AFP HORIZONTE, hoy PORVENIR S.A. (doc. 03 pág. 134 y doc. 18 pág. 120), luego de lo cual el 20 de mayo de 2005 se afilió a la AFP COLFONDOS S.A. (doc. 03 pág. 124 y doc. 13 pág. 20) y que el 30 de marzo de 2007 retornó a la AFP HORIZONTE, hoy PORVENIR S.A. (doc. 03 pág. 135 y doc. 18 pág. 121); finalmente, no hay duda en que la demandante solicitó a COLPENSIONES su traslado al RPMPD el 29 de enero de 2021 (doc. 03 pág. 186), petición a la que la entidad no accedió mediante comunicación del mismo día (ibíd. pág. 190 y doc. 11 pág. 33).

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 de la afiliada 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 beneficiaria del régimen de transición, o esté próxima o no a pensionarse.

En esa misma dirección, preciso es ponderar por la Sala que para la fecha del traslado de régimen pensional el 22 de julio de 1998, 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 al decir de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1688 de 2019, consiste en brindar: *"Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales"*.

Conforme los anteriores basamentos legales y jurisprudenciales, tenemos que, en lo concerniente a la afiliación inicial, se allegó el correspondiente formulario de afiliación (doc. 03 pág. 134 y doc. 18 pág. 120), mismo que no fue desconocido ni tachado por la parte actora; empero, tal probanza 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 tanto no basta explicar los beneficios de cada uno de los regímenes, sino que también es menester detallar las consecuencias adversas del traslado de régimen, de cuya efectiva explicación tal documento no constituye prueba, cuando menos, al momento de efectuarse el traslado.

En este punto, estima pertinente la Sala anotar que si la AFP convidada al juicio no cuenta con soporte documental para la fecha del traslado demostrativo del cumplimiento de los mínimos de transparencia, claridad y completitud en la información que debía ser suministrada, por cuanto la información la brindó únicamente de manera verbal, siendo que tal circunstancia entra en contravención de lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 692 de 1994, pues no basta con allegar un formato pre-impreso de vinculación cumpliendo con los requisitos simplemente formales que señala la Superintendencia Financiera de Colombia, sino que se requiere la prueba de la efectiva asesoría integral brindada al momento del traslado, indicando las ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, con la advertencia de las condiciones requeridas para optar por la pensión de vejez anticipada

antes de la edad mínima, la posibilidad de efectuar aportes voluntarios superiores a las deducciones de ley por cotizaciones, o que el capital necesario para financiar la pensión de vejez aumenta si la afiliada cuenta con potenciales beneficiarios por sobrevivencia, pues de lo que se trata no solo es persuadir a la afiliada con llamativos rendimientos financieros, sino que éste pueda lograr en lo futuro la pensión que mejor se acompañe con sus expectativas personales, su número de cotizaciones y su ingreso base de cotización.

Ahora, si bien la litigiosa por activa de la relación procesal acepta en el interrogatorio que al momento de su afiliación a la AFP la atendió un asesor (min. 22:30) y que suscribió el formulario de forma libre y voluntaria (min. 25:30), no puede pasar de soslayo la Sala que el deber de información únicamente se satisface con la evidencia de que la decisión de la afiliada haya sido libre e informada, lo que no se logra acreditar por la AFP accionada, pues por el contrario, la parte actora aclaró que la asesoría brindada previamente a la afiliación fue superficial, fragmentaria y de corta duración (min. 23:30), en tanto el asesor solo le dijo que la AFP era mejor (min. 22:30) 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 cuáles eran las posibles desventajas de afiliarse al RAIS.

Es de resaltar 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 afiliada, 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. 19:30), en una materia tan especializada y técnica como la atinente a los parámetros que regulan el funcionamiento del sistema general en pensiones, lo que hace imperativo el suministro de información comprensible sobre las características de los regímenes pensionales, o las referidas a que la afiliada 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 realizadas por la misma AFP o para el traslado al interior 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 al demandante se le

hubiera calculado e informado el 1º de diciembre de 2020 (doc. 03 pág. 182) y el 19 de febrero de 2021 (doc. 03 pág. 129) su posible mesada pensional en el RAIS, y aún bajo el supuesto de que hubiere recibido asesoría en sus posteriores afiliaciones al RAIS el 20 de mayo de 2005 (doc. 03 pág. 124 y doc. 13 pág. 20) y el 30 de marzo de 2007 (doc. 03 pág. 135 y doc. 18 pág. 121); 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 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, la afiliada 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 confirmarse la decisión de instancia en este aspecto, en tanto con acierto declaró la ineficacia de la afiliación y el consiguiente retorno 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 hoy administra el régimen de prima media con prestación definida, a donde se encontraba la 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 la 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 la 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 la promotora 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 detraídos 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 de la afiliada 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, debe ordenarse 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 entraña 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, prohijándose 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 confirmarse la decisión de la *a quo* en tanto ordenó el retorno de la actora al RPMPD a cargo de COLPENSIONES sin solución de continuidad, junto a la devolución de todos los aportes en la cuenta de ahorro individual de la demandante, incluyendo los rubros deducidos de las cotizaciones realizadas por la AFP de forma indexada.

### **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 esta Sala ha sido del iterativo criterio que en esta clase de procesos, las consecuencias de la declaratoria de la ineficacia impone el traslado de la integridad de 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

Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR 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 \$ **1.000.000**, por haberse resuelto desfavorablemente el recurso de apelación propuesto, de acuerdo con las reglas previstas en el artículo 365 del CGP. No se impondrá condena en costas contra COLPENSIONES, en tanto la sentencia de primer grado fue analizada integralmente en el grado jurisdiccional de consulta a su favor. Las de primera se confirman.

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: ADICIONAR** la sentencia materia de apelación y de consulta proferida el 1º de agosto de 2022 por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín, en sentido de ordenar que COLFONDOS S.A., si aún no lo ha hecho, también debe devolver los rendimientos financieros generados por las cotizaciones realizadas durante la afiliación de la pretensora a ese fondo privado, según lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la providencia de primer grado confutada.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. y en favor de la parte demandante, fijándose como agencias en derecho la suma de \$ 1.000.000. 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.



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