



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA LABORAL  
Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz**

Acta número: 025

Audiencia número: 301

En Santiago de Cali, a los veintitrés (23) días del mes de agosto dos mil veinticuatro (2024), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑIZ AFANADOR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificatorio del artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 083 del 04 de julio de 2024 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso Ordinario promovido por JOHN WILBERT SOLANO SANDOVAL contra COLPENSIONES y COLFONDOS S.A. . Llamado en garantía: Seguros Allianz de Vida S.A.

**ALEGATOS DE CONCLUSION**

El apoderado de Colfondos S.A. al presentar alegatos de conclusión en esta etapa procesal recalca que el afiliado ejerció su derecho de elección de régimen pensional de conformidad con el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, donde la selección fue libre y voluntaria, sin vicio que afectara la validez y así quedó plasmado en el formulario que el demandante diligenció. Donde el fondo le suministró al demandante toda la información requerida y el interesado tuvo la oportunidad de estudiar y conocer las normas legales relacionadas con la seguridad social en pensiones y se debe tener en cuenta que antes de promulgarse la Ley 1758 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015, no existía obligación por parte de los fondos de



pensiones de hacer proyecciones al momento en que un afiliado optara por el cambio de régimen pensional. Expresa, además, su inconformidad con la orden dada en la sentencia de primera instancia en relación con la devolución de los gastos de administración y seguros previsionales, porque el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 señala de manera taxativa los rubros sujetos de traslado, dentro de los cuales no están los antes citados. Considerando que no se debe acceder a las pretensiones de la demanda.

Solicita la apoderada de Colpensiones que se revoque la sentencia de primera instancia, porque la afiliación que se hizo al régimen de ahorro individual es válida, se ha realizado por muchos años ante ese régimen los aportes. Además, que la selección la hizo la actora ajustada a la ley, esto es, de manera libre, voluntaria, no pudiéndose regresar al régimen de prima media porque se vulneraría lo expuesto en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, es decir, la actora está a menos de 10 años para adquirir el derecho pensional, lo que hace improcedente las súplicas de la demanda.

El apoderado de la llamada en garantía ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. expresa que dentro del debate probatorio se acredita que esa entidad en calidad de aseguradora previsional se encuentra imposibilitada para devolver la prima pagada por concepto de seguro previsional, porque esa aseguradora es un tercero de buena fe que no tuvo injerencia alguna en el traslado de régimen pensional efectuado por la demandante. Además, precisa que durante la vigencia de la póliza no se generó ni la pensión de invalidez ni la de sobrevivientes, donde a esa aseguradora le hubiese correspondió asumir el pago de la suma adicional que requiera la administradora de pensiones para completar el capital necesario del afiliado. Que de acuerdo con precedentes jurisprudenciales que cita, la devolución de lo correspondiente por primas de seguro previsional no es de las aseguradoras sino del fondo pensional y con cargo a su propio patrimonio. Resaltando que el contrato de seguro es aquel en el que la aseguradora se obliga a cambio de una prestación pecuniaria a amparar un riesgo futuro e incierto dentro de los límites pactados. En este sentido, la contraprestación que pagó la administradora de fondo de pensiones a esa aseguradora por concepto de primas ya fue debidamente devengada y en virtud de ello, es imposible que se restituya, porque asumió el riesgo. Solicitando que se debe conformar la sentencia de primera instancia que absolvió a la aseguradora de las pretensiones de la demanda y de lo solicitado con el llamamiento en garantía.



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
JOHN WILBERT SOLANO SANDOVAL  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-003-2023-00474-01

El mandatario de la demandante solicita sea adicionada la sentencia de primera instancia en el sentido de condenar en costas y agencias en derecho en la tasa máxima permitida según el Acuerdo PSAA16-10554.

A continuación, se emite la siguientes

### **SENTENCIA No. 0250**

Pretende el demandante se declare la ineficacia de la afiliación en pensiones en el régimen de ahorro individual, declarando que Colfondos S.A. omitió el deber de información al afiliado al momento de su vinculación. Como consecuencia de lo anterior, se condene a Colfondos S.A. a trasladar a Colpensiones todos los valores que hubiere recibido por motivo de la afiliación, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas de las aseguradoras, con todos sus frutos, como rendimientos financieros, intereses y gastos de administración. Además, se condene a Colpensiones a validar los aportes en pensiones, trasladados de Colfondos S.A e incorporarlos a la historia laboral en pensiones.

Refiere el actor como sustento de esas peticiones que fue trasladado de Colpensiones a Colfondos el 01 de septiembre de 1996, suscribiendo el correspondiente contrato, pese a que se omitió la obligación del buen consejo por parte de esa administradora de fondo de pensiones, al no brindarle una información clara y completa de los beneficios contras y/o consecuencias del traslado.

### **TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

La apoderada de Colpensiones opone a las pretensiones porque no están dirigidas contra esa entidad, pero que teniendo en cuenta los documentos aportados con la demanda, la parte activa no logra si quiere inferir la nulidad de la afiliación, ni el error o vicio alguno del consentimiento que medio. Que debe tenerse encuentra que el traslado de régimen pensional no se puede hacer en cualquier tiempo como lo dispone el artículo 2 de la Ley 797 de 2003. En su defensa formula las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación, buena fe de la entidad demandada, prescripción, legalidad de los actos administrativos emitidos por la entidad y la innominada o genérica.



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
JOHN WILBERT SOLANO SANDOVAL  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-003-2023-00474-01

Colfondos S.A a través de su mandataria judicial expresa su oposición a las pretensiones porque esa entidad si le brindó al actor una asesoría integral y completa respecto de todas las implicaciones de su decisión de trasladarse entre administradoras de pensiones y el funcionamiento de estos, lo que llevó a que el demandante de manera libre, voluntaria y espontánea se trasladara de régimen pensional. Plantea las excepciones de inexistencia de la obligación, buena fe, ausencia de vicios del consentimiento, falta de legitimación en la causa por pasiva, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, ratificación de la afiliación del actor al fondo de pensiones obligatorias administradas por Colfondos S.A., compensación, pago y la genérica.

Colfondos S.A. Llama en garantía a Seguros Allianz de Vida S.A. en virtud de ellos contratos de seguros previsionales suscritos entre las dos entidades con vigencias entre el 01 de enero de 1995 al 31 de diciembre de 2000. Que en el evento de llegarse a proferir sentencia condenatoria contra Colfondos S.A. y se ordene retomar los conceptos de seguros previsionales, la aseguradora es la que debe responder por ellos.

La llamada en garantía a través de apoderado judicial expresa que no se opone a las pretensiones de la demanda siempre y cuando no se comprometan los intereses de esa aseguradora en virtud de la póliza de seguros de invalidez y sobrevivientes tomada por Colfondos S.A con vigencia comprendida entre el 02 de mayo de 1994 al 31 de diciembre de 2000 y en la cual se amparó el pago de la suma adicional que se requiera para completar el capital necesario de las pensiones que se derivan única y exclusivamente de los riesgos de invalidez y muerte. Que se debe tener en cuenta que las pretensiones no están encaminadas al reconocimiento del derecho pensional por invalidez o sobrevivencia, sino a la ineficacia del traslado de régimen pensional, por lo tanto, no hay lugar a que se afecten las coberturas otorgadas en la póliza de seguro previsional. Formula las excepciones de mérito que denominó: afiliación libre y espontánea de la actora al régimen de ahorro individual con solidaridad, error de derecho no vicia el consentimiento, el traslado entre administradoras del régimen de ahorro individual denota la voluntad del afiliado de permanencia en ese régimen y



se configura un acto de relacionamiento que presupone el conocimiento del funcionamiento de dicho régimen, inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe, prescripción, buena fe y la genérica o innominada.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.**

El proceso se dirime con sentencia, mediante la cual la operadora judicial decide:

1. Declarar la ineficacia del traslado que hizo el actor al régimen de ahorro individual administrado por Colfondos S.A
2. Como consecuencia de lo anterior, se ordena a Colfondos a trasladar los valores correspondientes a las cotizaciones, rendimientos financieros, gastos de administración con cargo a su propio patrimonio, seguros previsionales con todos sus frutos e intereses, cuentas de rezago su las hay, bonos pensionales que se hubiesen emitido y recursos descontados para el fondo de garantía de pensión mínima debidamente indexados, pertenecientes a la cuenta de ahorro individual del demandante, al régimen de prima media administrado por Colpensiones. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique. Para lo cual atendiendo la normatividad vigente se les otorga un plazo de dos meses contados a partir de la ejecutoria de esa decisión, previa reclamación administrativa que ante dichos fondos realice la parte activa de la litis, la que se entiende agotada con la presentación de la presente decisión judicial.
3. Ordenar a Colpensiones a aceptar el traslado del actor del régimen de ahorro individual al de prima media con prestación definida, junto con los valores señalados en el numeral anterior que tenga en su cuenta individual.
4. Absolver a la llamada en garantía de todas las pretensiones elevadas en su contra por Colfondos S.A.



Para arribar a las anteriores conclusiones, la A quo se apoya en varios precedentes jurisprudenciales sobre la ineficacia del traslado de régimen pensional, encontrando que las administradoras del régimen de ahorro individual convocadas al proceso no cumplieron con su deber de haber asesorado de manera integral al actor sobre las características e implicaciones que conllevaban el traslado de régimen pensional.

### **RECURSO DE APELACION**

Inconforme con la decisión de primera instancia los apoderados que representan la parte pasiva de la litis formulan el recurso de alzada, bajo los siguientes argumentos:

La apoderada judicial de Colpensiones señala que el actor presente más 52 años de edad que para la fecha de afiliación al RAIS tenía pleno derecho para hacer la afiliación, lo cual indica un procedimiento de Ley de acuerdo a su representada ya que de haberse negado el traslado del demandante puede incurrir en una violación a la libre elección que le asistía, que conforme a la prueba allegadas al plenario el libelista no demostró el error o vicio del consentimiento al momento del traslado del régimen, que Colpensiones no tuvo injerencia en el traslado quien con la debida asesoría del fondo privado tomó la decisión de realizar el traslado ellos conforme a lo anterior no es procedente declarar la nulidad e ineficacia del traslado tal como le enuncia el Art. 2 de la Ley 797 de 2003.

El mandatario de Colfondos señala en primer término, insiste en que el demandante realizó su elección de manera libre de conformidad a las pruebas a llegadas, como el interrogatorio de parte absuelto por el actor, se incluye que esa ese trasladada se efectuó de manera libre y de conformidad a la ley vigente. Por lo tanto, claramente que ve plasmada por medio de no solo su firma en la fecha e traslado al RIAS, sino también pues en las múltiples o bueno, en las diversas asesorías que se solicitó conforme el interrogatorio. Acercándole pues al fondo en el cual, pues tuvo la oportunidad de realizar preguntas, de asesorar su poco más aspecto a sus acuerdos pensionales y respecto a cualquier otro tipo de variación respecto a los mismos. Por lo tanto, no habría vicios del consentimiento, ni fuerza ni dolo.



Por otro lado, pues es importante manifestar que en el marco legislativo y Decretos 1758 de 2014, 1970 de 2015, pues no existen obligaciones por parte de fondos de pensiones realizar proyecciones al momento de realizar afiliación al régimen.

Los cambios legislativos y judiciales posteriores no pueden ser anticipados con certeza en ese momento, lo cual respalda la imputación de visibilidad que enfrentaba al fondo para advertir esos cambios normativos. En el año en que el afiliado fue trasladado las normativas mencionadas no están en vigor, por ende, es importante, claro, que como tal el afiliado tenía como tal un deber en sí mismo de estar siempre atento o pendiente respecto a los reportes pensionales.

Que respecto a la condena a la devolución de gastos de administración y seguros previsionales, es importante tener en cuenta que la administración de portafolio de creación de la Ley 100 de 1993 con la entrada al RAIS es el mecanismo para acumular aportes y capitalizar el ahorro, con el fin de garantizar una pensión. En consecuencia, es importante tener en cuenta la actualización de la comisión de administración que no es nada diferente del pago a la gestión de inversión y costos generados por el manejo y ahorros del afiliado que se cubren a lo tanto en el RAIS como en el régimen de ahorro individual como tal.

De la misma forma, respecto al gasto de los seguros previsionales, se debe tener en cuenta que el seguro previsional, como el su nombre indica, asegura el pensionado el reconocimiento del pago de una pensión en caso de invalidez, una compensación al favor de los beneficios de los sobrevivientes en caso de muerte y un auxilio funcional para cubrir los gastos de entierro de un afiliado fuerte o a causa de la póliza.

Es ilegal acudir a las coberturas ordenadas para que los jueces al decirle la evolución en el caso de administrar la adquisición del seguro previsional, pues tal y como operan los contratos de seguros del afiliado, estuvo cubierto y ha estado cubierto durante todo el periodo que ha estado vinculado con su representada. Y por ende, en materia a las leyes de los riesgos cubiertos si hubiese adquirido las prestaciones económicas antes mencionadas. En ese sentido, lo pagado por coberturas por conceptos de seguros previsionales cumplió su objetivo,



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
JOHN WILBERT SOLANO SANDOVAL  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-003-2023-00474-01

que es garantizar una cobertura. Por lo que condenada a Colfondos a volver las sumas de pagadas constituyen enriquecimientos injustos causados para Colpensiones.

### **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Como quiera que esa decisión es adversa a COLPENSIONES, se surte el grado jurisdiccional de consulta por ser la Nación garante de ésta, tal como lo ha precisado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL 8131 radicación 47158 de 2017.

### **TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

Corresponde a esta Sala de Decisión determinar si hay lugar a la declaratoria de ineficacia del traslado efectuado por el demandante y de ser afirmativa la respuesta se determine que rubros se deben transferir al régimen de prima media.

Dentro del material probatorio aportado al proceso se encuentra la certificación emitida por Asofondos (pdf 04 fl. 4), en la que se encuentra registrado el traslado que hizo el actor de Colpensiones a Colfondos el 01 de septiembre de 1996. Acreditándose con esa prueba documental, que el actor inicialmente estuvo afiliado al régimen de prima media y luego se cambia al régimen de ahorro individual.

Pasa la Sala a resolver el problema jurídico planteado, tendiente a determinar si la afiliación que hizo el actor al régimen de ahorro individual con solidaridad; resulta ineficaz. Frente a dicha afirmación el fondo de pensiones demandado expuso en su defensa que sí brindaron asesoría al momento del traslado de régimen pensional y que se trató por lo tanto de una decisión propia del actor.



Es de recordar que nuestro Sistema de Seguridad Social en Pensiones está compuesto por dos regímenes excluyentes pero que coexisten: Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad (art. 12 Ley 100/93). Además, el literal b) del artículo 13 de esa misma ley, prescribe que la selección de los dos regímenes es libre y voluntaria por parte del afiliado, y para tal efecto debe manifestar su elección al momento de la vinculación o traslado; éstos se pueden dar cada cinco (5) años contados a partir de la selección inicial, con la prohibición de no poderse trasladar cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Las Administradoras de Fondos de Pensiones, tienen una doble connotación, por una parte, son entidades que por delegación del artículo 48 de la CP y los artículos 90 y 91 de la Ley 100 de 1993, prestan un servicio público obligatorio de seguridad social; pero a la vez son sociedades que tienen el carácter de instituciones financieras, catalogadas como sociedades de servicios financieros. Por lo tanto, fiduciarias del servicio público de pensiones, que se encuentran vigiladas por la Superintendencia Financiera, y sometidas al Estatuto financiero, esto es el Decreto 663 de 1994 y la Ley 795 de 2003.

El *deber de información* es un elemento de la naturaleza del contrato de fiducia mercantil, tal como lo ha establecido de antaño el artículo 1501 Código Civil; por lo cual las administradoras deben dar Información inteligible, exacta, pertinente, completa y oportuna; que incluya no solo los aspectos positivos sino también los negativos, subrayando los riesgos que conlleva la decisión de afiliarse. O incluso, el deber disuadir al cliente si la decisión no le es conveniente, o rechazar la tarea cuando considere que está destinada al fracaso.

Tal deber deviene del postulado señalado en el Decreto 663 de 1993 - *Estatuto Orgánico del Sistema Financiero*- artículo 72 literal f) y artículo 97, normas modificadas por la Ley 795 de 2003, que en su artículo 12 señala que las decisiones que puedan tomar los clientes deben estar *“debidamente informadas, conociendo cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas”*.



Dicho deber, en términos presentes, ha sido recogido por los Decretos 2241 de 2010 y 2555 del mismo año, que integran los principios orientadores del régimen de consumidores financieros y el sistema general de pensiones, como: i) la debida diligencia, ii) transparencia, la información cierta, suficiente y oportuna, y iii) manejo adecuado de los conflictos de interés.

Como ha quedado visto, el deber de información es una obligación que por ley tienen las Administradoras de Fondos de Pensiones, y un derecho para los afiliados a cualquiera de los regímenes; mismo que se materializa en el deber de un buen consejo, en proporcionar una información o ilustración suficiente que dé a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún llegado el caso, desanimar al interesado de tomar una decisión que claramente le perjudique.

Dicha razón justifica el contenido del artículo 3º del Decreto 1661 de 1994, que estableció el deber que tienen las administradoras de informar a sus afiliados sobre la posibilidad de retractarse; obligación que debe manifestarse por escrito al momento de la afiliación o traslado, tal como lo señala la normativa citada en su inciso final cuando establece que *“las administradoras deben informar de manera clara y por escrito a los potenciales afiliados el derecho a retractarse”* que tienen dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que se suscribe la afiliación o traslado.

Respecto al tema que nos ocupa, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia de Rad. No. 33083 del 22 de noviembre de 2011, rememora las sentencias del 9 de septiembre de 2008, radicaciones 31989 y 31314, las cuales manifestaron como principal razón en que se fundamentó la declaratoria de nulidad de la afiliación, es el deber de las administradoras de pensiones de proporcionar a los interesados una información completa y comprensible que incluya los beneficios y los posibles perjuicios que traería consigo el traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. Así lo recordó nuestro órgano de cierre en la sentencia SL 373, radicación 84475 del 20 de febrero del 2021. Magistrada Ponente: Dra.



Clara Cecilia Dueñas Quevedo, retomando los pronunciamientos realizados por esa corporación en sentencias CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019, puntualizando:

*“La obligación de dar información necesaria en los términos del numeral 1.º del artículo 97 del Decreto 663 de 1993, hace referencia «a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones. Por lo tanto, implica un parangón entre las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado.*

*En cuanto a la transparencia, la Corte especificó que dicha obligación consistente en el deber de dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, «los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios». Según esta Sala, «la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes, evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro”*

En sentencia SU 107 del 2024, la Corte Constitucional hizo al respecto el siguiente pronunciamiento:

*“Dicho ello, la Sala Plena de esta Corte Constitucional comparte buena parte de lo sostenido por la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia. El deber de información que debía prestarse a los afiliados, antes de que estos optaran por el nuevo régimen pensional, existía desde el mismo momento en que se creó el RAIS. Fue a partir de la Ley 100 de 1993 que las personas tuvieron la opción de escoger entre el régimen pensional hasta el momento conocido y el nuevo régimen pensional que entraba a competir por los afiliados y escoger implicaba, de suyo, conocer los alcances de tal decisión. “*

De lo anterior se desprende que las Administradoras de Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad siempre ha tenido la obligación de brindar información clara, completa y comprensible al momento en que se va a realizar un traslado desde el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, indicando los beneficios, pero también las consecuencias adversas de su traslado, incluyendo consecuencias tales como la pérdida del



régimen de transición, ya que se trata de una decisión trascendental, pues en algunos casos puede incidir en la posibilidad de acceder a una pensión.

Descendiendo al caso que nos ocupa, si bien, aparece copia del formulario diligenciado por el demandante, ello no es prueba de que ese acto de traslado fuera libre y voluntaria, por parte del promotor de esta acción que impidan la ineficacia solicitada, porque en palabras de la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de instancia SL 1421 de 2019, radicación 56174, preciso sobre esa temática, lo siguiente:

*“Frente al anterior aspecto, ha de agregarse el hecho de que la AFP demandada estaba en el deber de probar que su actuación estuvo revestida de la diligencia, cuidado y buena fe propias de una entidad que presta un servicio público, no solo por la obligación impuesta por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, sino porque en los términos del artículo 1604 del Código Civil. Acreditar dichos presupuestos incumben a quien debió emplearlos y, como lo tiene adoctrinado esta Sala, tal circunstancia no se satisface solo con exhibir los documentos suscritos, sino con la evidencia de que la asesoría brindada era clara, comprensible y suficiente para el afiliado, por tanto, el diligenciamiento de los espacios vacíos de un documento no es prueba real sobre que la información plasmada correspondiera a la veracidad y atendiera las pautas para que se adoptara una decisión libre...”*

Retomando la sentencia SU 107 del 2024, la Guardiania de la Constitución, en la que precisa:

*“Sin embargo, lo que aquí se discute no es cuál fue el motivo que cada persona tuvo, en su fuero interno, para trasladarse. Lo que realmente interesa es definir si las personas fueron debidamente informadas o no, de acuerdo con el estándar que existía para la fecha del traslado, antes de adoptar una decisión que a la postre repercutiría en su derecho pensional. En este orden, el deber de las administradoras era simplemente informar y hacer de manera objetiva. Si luego de ello la persona voluntariamente resolvía trasladarse al RAIS, esa determinación gozará de plena validez, con independencia de que aquella les hubiere dado más importancia a las opiniones de terceros, que a la misma información suministrada por las AFP”.*

Regresando al caso que nos ocupa la afiliación del demandante al régimen de ahorro individual, no llevó la antesala de la asesoría integral, por lo tanto, omitieron las administradoras de pensiones del régimen de ahorro individual acreditar que cumplieron con el deber de haberle brindado al demandante una información suficiente sobre los beneficios,



bondades de cada régimen a fin de que tomará la mejor decisión en relación con su régimen pensional

La Sala de Casación de la Corte Suprema de justicia, en sentencia SL 1688 de 2019, sobre la sanción jurídica cuando se afecta la libertad de escogencia del afiliado frente a uno de los regímenes pensionales es “la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado”. Señalando el máximo órgano de la jurisdiccional laboral lo siguiente:

*“La reacción del ordenamiento jurídico (arts. 271 y 272 L. 100/1993) a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, 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 sus consecuencias prácticas (vuelta al status quo ante, art. 1746 CC), dejando a salvo las sumas de dinero recibidas por el trabajador o afiliado de buena fe.*

*Por lo expuesto, resultaba equivocado el análisis de estos asuntos bajo el prisma de las nulidades sustanciales, particularmente, el exigirle al afiliado demostrar la existencia de vicios del consentimiento (error, fuerza o dolo), pues, el legislador expresamente, consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada.*

*Por lo demás, no sobra recordar que la ineficacia o ineficacia de pleno derecho, ha tenido un desarrollo vertiginoso en las legislaciones tutelares o caracterizadas por la protección a ciertos grupos vulnerables, o que, por distintas razones, se encuentran en un plano desigual frente a su contratante. En estos sectores, el Estado interviene para salvaguardar la autonomía de las personas, reducir el desequilibrio negocial o evitar abusos de las posiciones dominantes de grupos económicos. Un ejemplo de ello es el derecho del trabajo, la legislación de protección al consumidor<sup>1</sup> o del consumidor financiero”. (Subrayas fuera de texto original).*



Por lo anterior, conlleva a declarar que la vinculación del actor al régimen de ahorro individual con solidaridad es ineficaz, por consiguiente, se debe entender que el demandante nunca se trasladó al régimen de ahorro individual y siempre estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida.

Sobre los rublos a devolverse por parte de las administradoras del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, nuestro órgano de cierre de la jurisdicción laboral en sentencia SL1421-2019, en la que trae a colación las sentencias CSJ SL17595-2017 y SL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

*“Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, adoctrinó:*

*La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.*

*Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.”*

Frente a la devolución de aportes, resulta imperioso remitirnos igualmente a la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia SL2601 de 2021 en la que se reitera el pronunciamiento expuesto en providencia SL2877-2020, en la que preciso que la devolución de aportes, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores cobrados por los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para el fondo de garantía de pensión mínima también regulada el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008, primas de seguros previsionales, éstos como lo ha dispuesto nuestro máximo órgano de la jurisdicción laboral, entre otras en la sentencia SL 2877 de 2020, SL 3871 de 2021 y SL 4297 de 2022, al



considerar, que desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida.

Pero la Sala dando aplicación a la sentencia SU 107 del 2024, modificará el criterio que ha venido sosteniendo al acogerse a ese nuevo precedente jurisprudencial, en la que, establecido dentro de las reglas de esa decisión, lo siguiente:

“1. Que se trate traslados ocurridos entre 1993 a 2009

2. Que se genera una ineficacia del traslado

*3. en los casos en los que se declare la ineficacia del traslado solo es posible ordenar el traslado de los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual, rendimientos y el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, sin que sea factible ordenar el traslado de los valores pagados por las distintas primas, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ni menos dichos valores de forma indexada.”*

Acogiendo esta Sala lo dispuesto en la sentencia SU 107 del 2024, se ordenará a Colfondos S.A. a transferir a Colpensiones los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual del actor con sus rendimientos. Razón por la cual la providencia de primera instancia será modificada.

Dentro de los argumentos expuestos por Colpensiones para que no se acceda a las pretensiones, encontramos que considera que se vulnera el principio de sostenibilidad financiera, tema que igualmente fue tratado por la Corte Constitucional en sentencia SU 107 de 2024, haciendo el siguiente pronunciamiento:

*“En el marco de lo anterior, es claro que la Rama Judicial al ser parte de la estructura del Estado e integrar el Poder Público debe acatar e involucrar en sus decisiones las reglas tanto de la sostenibilidad financiera como de la sostenibilidad fiscal. Esto no significa de ninguna manera que se esté soslayando el parágrafo del artículo 334 de la Constitución y, so pena de invocar la sostenibilidad fiscal, se menoscaben derechos fundamentales, se restrinja su alcance o se niegue su protección efectiva. La sostenibilidad fiscal no es un obstáculo para el goce de los derechos fundamentales; todo lo contrario; es un instrumento para el cumplimiento de los fines esenciales del Estado Social de Derecho, y para garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución Política y la vigencia de un orden justo”.*



Recuerda la Guardiana de la Constitución, la diferencia sustancial generada en la forma de liquidar la mesada pensional en cada régimen, por lo que concluye:

*“Precisamente por las diferencias estructurales que han existido desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 entre ambos regímenes, era absolutamente necesario que quien se decidiera por uno u otro conociera de antemano sus características esenciales. Solo así, la decisión de pertenecer al RPM o al RAIS habría sido libre y voluntaria. En otras palabras, si una persona desconoce las características del régimen al cual se afilió o se trasladó, su decisión no habría sido plenamente consciente y, por tanto, no habría sido tomada bajo una libertad informada”*

Al modularse el nuevo pronunciamiento de la Corte Constitucional, si bien, cada régimen pensional tiene su propia reglamentación para liquidar la mesada pensional, debiendo Colpensiones al momento de que el afiliado que ha retornado al régimen de prima media luego de que se ha declarado ineficaz el traslado que hizo al régimen de ahorro individual, conlleva una carga fiscal, ¿pero es qué acaso esa situación recae en el afiliado? Considera la Sala que lo relevante es la atención del derecho fundamental a la libre escogencia que ha sido vulnerado ante la falta de una verdadera información que conlleva a que las expectativas pensionales no sean las que el vinculado al régimen de ahorro individual esperaba. Derechos que tienen prelación sobre los de índole económica.

Encuentra la Sala que no ha operado el fenómeno extintivo de las obligaciones, como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 1421 de abril de 2019, cuyo aparte es del siguiente tenor.:

*“De igual forma, destaca la Sala la inoperancia del medio exceptivo, frente a nulidad de traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, acorde a los lineamientos normativos del artículo 48 de la Constitución Nacional, sino por el carácter declarativo que ostenta la pretensión inicial, en sí misma, acaecimiento último frente al que además no resulta dable alegar el fenómeno advertido, en tanto los supuestos fácticos que soportan la pretensión se hayan encaminados a demostrar su existencia e inexistencia como acto jurídico, lo que a su vez da lugar a consolidar el estado de pensionado, y en consecuencia a propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo.”*

Atendiendo el precedente jurisprudencial, donde la imprescriptibilidad del derecho a la pensión en sí mismo obedece a su naturaleza de prestación social de tracto sucesivo que se disfruta



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
JOHN WILBERT SOLANO SANDOVAL  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-003-2023-00474-01

en forma vitalicia ligado a que como derecho conexo al mínimo vital y al derecho al trabajo, amén que ese derecho a la pensión está sometido a la condición suspensiva de que confluyan los requisitos mínimos exigidos por la ley, lo que implica necesariamente que durante ese lapso no es exigible y por lo tanto, no opera plazo extintivo alguno.

Tampoco es procedente declarar probada la excepción respecto a las obligaciones impuestas a la administradora del régimen de ahorro individual llamada al proceso, como es la de transferir los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante con sus rendimientos porque éstos tendrán incidencia en el valor de la mesada pensional, derecho que es imprescriptible y como se anunció en líneas anteriores, se deben devolver éstos para no afectar el principio de sostenibilidad del sistema.

Concluye la Sala que en acatamiento de la sentencia SU 107 de 2024, se modificará la providencia de primera instancia, reiterándose que la orden que se dará a Colfondos S.A. para que traslade a Colpensiones el valor del saldo de la cuenta de ahorro individual del actor con sus rendimientos. Respetándose el plazo señalado en la sentencia de primera instancia, So pena de darse aplicación al artículo 426 del Código General del Proceso, norma aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social. Además, esos conceptos deberán discriminarse tal como lo ordenó la A quo.

En cuanto a la condena en costas, se tiene en cuenta que el artículo 365 del CGP, dispone que se condenará por dicho concepto a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación; lo que descarta cualquier otro miramiento, referente a la buena o mala fe.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos presentados como alegatos de conclusión por los apoderados de las partes. Además, se la aclara al mandatario judicial de la actora que los alegatos de conclusión no suplen la apelación que pretende, dado que está solicitando la adición de la sentencia, cuando la inconformidad con lo decidido en primera instancia se debe plantear en el recurso de alzada. Además, para



la fijación de costas se debe atemperar al artículo 365 y siguientes del Código General del Proceso, norma aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, que tiene su trámite propio, cuya objeción no es en la sentencia.

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones y Colfondos S.A. y a favor del actor. Fíjese como agencias en derecho que corresponden a esta instancia el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes a cargo de cada una de las entidades citadas.

### DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral segundo de la sentencia número 083 del 04 de julio de 2024 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, para en su lugar:

- A) Ordenar a COLFONDOS S.A. a trasladar a COLPENSIONES los valores correspondientes al saldo de la cuenta de ahorro individual y rendimientos financieros que posee el señor JOHN WILBERT SOLANO SANDOVAL. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique. Para el cumplimiento de esa orden contará con un plazo de dos meses contados a partir de la ejecutoria de esta providencia. So pena de darse aplicación al artículo 426 del Código General del Proceso.
- B) Ordenar a Colpensiones a actualizar la historia laboral del demandante, otorgándole para ello un plazo de treinta (30) días que se contabilizan desde que Colfondos S.A. de cumplimiento cabal a las obligaciones antes señaladas. So pena de darse aplicación al artículo 426 del Código General del Proceso.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo restante la sentencia número 083 del 04 de julio de 2024



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
JOHN WILBERT SOLANO SANDOVAL  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-003-2023-00474-01

proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

**TERCERO: COSTAS** en esta instancia a cargo de Colpensiones y Colfondos S.A. y a favor del actor. Fíjese como agencias en derecho que corresponden a esta instancia el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes a cargo de cada una de las entidades citadas.

### NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificado por EDICTO.

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

### Los Magistrados

**ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**  
Magistrada

  
**JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA**  
Magistrado  
**ALVARO MUÑIZ AFANADOR**  
Magistrado  
Rad. 003-2023-00474-01