



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

Acta número: 019

Audiencia número: 169

En Santiago de Cali, a los veintisiete (27) días del mes de junio dos mil veinticinco (2025), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores MARY ELENA SOLARTE MELO, GERMAN VARELA COLLAZOS 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, constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 110 proferida el 09 de abril de 2025 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO contra COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. y SKANDIA S.A.

AUTO NUMERO:300

RECONOCER personería a la doctora MARIA JULIANA MEJIA GIRALDO, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.144.041.976, con tarjeta profesional número 258.258 del Consejo Superior de la Judicatura, como mandataria judicial de COLPENSIONES.

ACEPTAR la sustitución del mandato a favor de LEONARDO DELGADO VALENCIA, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.130.682.291, abogado con tarjeta profesional número 233.481 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderado de COLPENSIONES, de conformidad con el memorial poder allegado a esta Sala de manera virtual.

La anterior decisión quedará notificada con la sentencia que a continuación se emite.



SENTENCIA No. 0151

ANTECEDENTES

Pretende la demandante que se declare la ineficacia de la afiliación que hizo al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías y con Skandia Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías S.A. sin solución de continuidad y sin ningún tipo de restricción. Como consecuencia de lo anterior, se ordene su afiliación al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, ordenándose a Colfondos S.A y a Skandia S.A. que devuelvan los aportes realizados con sus correspondientes rendimientos y demás acreencias a Colpensiones, así como la totalidad de los pagos ejecutados por comisión de todo orden, sumas pagadas por concepto de primas a las aseguradoras y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima. Sumas con sus respectivos rendimientos causados de no haberse dado el traslado de régimen. Además, se ordene a las administradoras del régimen de ahorro con solidaridad convocadas al proceso para que actualicen las bases de datos SIAF, RUAF y MANTIZ y de esta manera normalizar el pago de aportes a la seguridad social. Debiendo Colpensiones realizar la validación, transcripción y actualización de la base de datos.

Refiere la actora como sustento de esas peticiones que nació el 08 de marzo de 1968, que desde de febrero de 1989 inicia sus cotizaciones para los riesgos de invalidez, vejez y muerte ante el Instituto de Seguros Sociales hasta el mes de enero de 2000, fecha en que se traslada a Colfondos S.A., cuando fue abordado por un promotor de esa entidad quien la convenció de realizar la afiliación, aduciendo que tendría una pensión de valor superior a la que percibiría de continuar con el Instituto de Seguro Sociales, pero no se le explicó las condiciones de la afiliación, ni las ventajas o desventajas de pertenecer a uno u otro régimen pensional, ni que tenía la posibilidad del retracto. En junio de 2010 se traslada a Skandia S.A, sin recibir de esa administradora de pensiones las explicaciones de las condiciones de la afiliación.

Notificada la demanda a las entidades convocadas al proceso, Colpensiones mediante mandatario judicial se opone a las pretensiones, puesto que la selección de cualquiera de los regímenes pensionales es única y exclusiva del afiliado, de manera libre y voluntaria y es por



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-006-2024-00098-01

eso por lo que Colpensiones no está obligada a realizar el traslado solicitado en la demanda. En su defensa formula las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de obligación y cobro de lo no debido, innominada, buena fe y prescripción.

De otro lado, Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías se pronuncia a través de apoderado judicial expresando que la afiliación de la demandante fue libre y espontánea y se cumplió con el deber de información como se deja ver de las documentales allegadas, razón por la cual se opone a las pretensiones, máxime que existe la prohibición legal de hacer el traslado de régimen pensional cuando a la persona le falten menos de 10 años de edad para tener derecho a la pensión de vejez. Plantea las excepciones que denominó: la afiliada ejercicio su derecho de elección de régimen de manera libre y valida, no puede haber devolución de la prima de seguro previsional, existió ejecución efectiva del contrato con la aseguradora previsional, no se puede revertir actos y contratos ya consumado, entre otros. Además, llama en garantía a la aseguradora ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.

Skandia S.A de igual manera, a través de mandatario judicial se opone a las pretensiones, señalando que dentro del plenario obran pruebas suficientes que demuestran el conocimiento sobre el régimen de ahorro individual con solidaridad que tenía la actora a la luz de la sentencia SU 107 del 2024, donde el formulario de afiliación es una prueba contundente de que la demandante conocía el funcionamiento de ese nuevo régimen pensional. Oponiéndose a las pretensiones, formulando entre otras excepciones la de prescripción. Llama en garantía a Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., pero posteriormente desiste de ese llamamiento (pdf. 09)

La aseguradora Allianz Seguros de Vida S.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.

De acuerdo con lo expuesto por Skandia S.A en oficio que remite al juzgado de conocimiento, solicitando la terminación del proceso “por carencia de objeto art. 21 Decreto 1225 del 2024 y art. 76 de la Ley 2381 del 2024”, por cuanto la demandante presentó solicitud de traslado voluntario al régimen de prima media con prestación definida, petición atendida de acuerdo con la certificación antes plasmada en esta providencia, lo que conllevará a declarar que existió un hecho sobreviniente, esto es, ya el retorno al régimen de prima media con prestación definida, que era una de las pretensiones de la demanda.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

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

1. Declarar la ineficacia del traslado efectuado por la actora del régimen de prima media administrado por Colpensiones al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado actualmente por Skandia S.A. el cual tuvo lugar a partir del 01 de abril de 2000.
2. Imponer a Colpensiones la obligación de aceptar el traslado sin solución de continuidad, ni cargas adicionales a la afiliada.
3. Ordenar a Skandia S.A a trasladar a Colpensiones el ahorro de la cuenta de ahorro individual, los rendimientos y bono pensional si se ha pago y por el valor de éste.
4. Absolver a las demandadas de todas las demás pretensiones incoadas en su contra por la parte actora y a Allianz Seguros de Vida S.A de todas y cada una de las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía.



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-006-2024-00098-01

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 a la actora sobre las características e implicaciones que conllevaban el traslado de régimen pensional. Para determinar los efectos de esa ineficacia la juez singular se apoya en la sentencia SU 107 del 2024.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión de primera instancia el apoderado judicial de Colpensiones formula el recurso de alzada, persiguiendo su modificación, con el fin de que sea trasladado al régimen de prima media con prestación definida, todos los rubros, incluyendo los gastos de administración, seguros previsionales y fondo de garantía de pensión mínima.

De otro lado, el apoderado de la llamada en garantía, solicita sea revocado el punto en que se absuelve a Colfondos S.A. de las costas procesales a favor de la aseguradora convocada al proceso, porque ese llamamiento ha sido infundado y se trata de un abuso del derecho respecto de esa figura jurídica.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como quiera que la decisión de primera instancia 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

ALEGATOS DE CONCLUSION

El mandatario judicial de Colpensiones en esta etapa procesal al presentar alegatos de conclusión hace un recuento normativo sobre los regímenes pensionales y sobre el control de



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

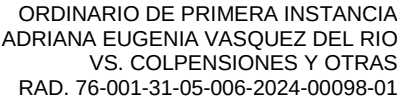
ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-006-2024-00098-01

legalidad, señalando que el juez como director del proceso debe, entre otras, “*decretar, practicar y valorar en igualdad todas las pruebas que soliciten las partes que sean necesarias, pertinentes y conducentes para demostrar los hechos que sirven de causa a las pretensiones o las excepciones*”. Solicitando la nulidad del proceso porque el juez laboral debe desarrollar el trámite probatorio. Además, considera que se debe dar aplicación a la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia sobre las restituciones mutuas.

De otro lado el apoderado de Skandia S.A. expone que se debe mantener la decisión de primera instancia porque ha atendido los cambios jurisprudenciales señalados en la SU 107 del 2024 sobre los rubros a transferirse cuando opera la ineficacia del traslado de régimen pensional.

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.

CONSIDERACIONES



Corresponde a esta Sala de Decisión determinar si hay lugar a la declaratoria de ineficacia del traslado efectuado por la demandante cuando ya ha retornado al régimen de prima media con prestación definida y de ser afirmativa la respuesta que rubros se deben transferir las administradoras del régimen de ahorro individual con solidaridad al de régimen de prima media con prestación definida. Igualmente, se definirá si es procedente condenar en costas procesales a Colfondos S.A y a favor de la llamada en garantía.

Dentro del material probatorio aportado al plenario, se cuenta la siguiente certificación emitida por Asofondos (pdf.07 fl. 127)

Hora de la consulta : 6:34:03 PM
 Afiliado: CC 51890423 ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO [Ver detalle](#)

Afiliado presenta vinculaciones eliminadas

Vinculaciones para : CC 51890423							
<u>Tipo de vinculación</u>	<u>Fecha de solicitud</u>	<u>Fecha de proceso</u>	<u>AFP destino</u>	<u>AFP origen</u>	<u>AFP origen antes de reconstrucción</u>	<u>Fecha inicio de efectividad</u>	<u>Fecha fin de efectividad</u>
Traslado regimen	2000-02-02	2004/04/16	COLFONDOS	COLPENSIONES		2000-04-01	2010-06-30
Traslado de AFP	2010-06-06	2010/07/18	SKANDIA	COLFONDOS		2010-07-01	

2 registros encontrados, visualizando todos registros.
 1

Vinculaciones migradas de Mareigua para: CC 51890423

<u>Fecha de novedad</u>	<u>Fecha de proceso</u>	<u>Código de novedad</u>	<u>Descripción</u>	<u>AFP</u>	<u>AFP involucrada</u>
2000-02-02	2000-03-08	01	AFILIACION	COLFONDOS	

Un ítem encontrado.
 1

También milita la siguiente:



afasofondos

Reducción inmediata de administraciones

de fondos de pensiones y seguros

USUARIO : SIKIALVAREZ

JUAN RICARDO ALVAREZ RODRIGUEZ

19 de Marzo de 2025

Realizar servicio

Buscar en Wiki SIAFP





Eres un actor fundamental

Historial de vinculaciones en línea

Usuarios

Afiliados

Pagos

Administrador de Tareas

Estadísticas

Historia Laboral

Actualización de información

Consulta de viabilidad

Hora de la Consulta : 8:16:46 AM

Los resultados obtenidos de la consulta son:

Identificación :

CC 51890423

Apellidos :

VASQUEZ DEL RIO

Nombres :

ADRIANA EUGENIA

Certificado por :

ANII MINISTERIO DE SALUD

Fecha de certificación :

2014/04/19

Código de vigencia :

00 VIGENTE

Novedad de respuesta :

133 Afiliado en oportunidad de traslado Ley 2361 de 2024 con una asesoria registrada

Lugar de expedición :

1956/05/02

Fecha de expedición :

F

Género :

1966/03/06

Fecha de nacimiento :

57

Edad :

51

Indicador fecha de nacimiento verificada :

Nacionalidad :

Fecha de traslado al RPM :

Entidad del RPM :

Entidad certificadora fecha de nacimiento :

UGPP

Los cálculos sobre la viabilidad del traslado por edad, los cuales hacen referencia con que al afiliado le falten diez o menos años para pensionarse se realizaron con la fecha certificada en Siafp

Responder

Regresar



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-006-2024-00098-01

De acuerdo con la anterior prueba documental lleva a concluir que la actora inicialmente se afilia a Colpensiones, como administradora del régimen de prima media con prestación definida y para el año 2000 se traslada a Colfondos S.A. y posteriormente a Skandia S.A., administradoras del régimen de ahorro individual con solidaridad y actualmente se encuentra de nuevo vinculada en el régimen de prima media con prestación definida.

Para definir la controversia, es necesario hacer el estudio del traslado voluntario y de la ineficacia de la afiliación.

La Ley 2381 del 2024, establece:

ARTÍCULO 76. OPORTUNIDAD DE TRASLADO. *Las personas que tengan setecientas cincuenta (750) semanas cotizadas, para el caso de las mujeres, y novecientas (900) semanas cotizadas, para el caso de los hombres, y que les falten menos de diez años para tener la edad de pensión, tendrán dos (2) años a partir de la promulgación de la presente ley para trasladarse de régimen respecto de la normatividad anterior, previa la doble asesoría de que trata la Ley 1748 de 2014.*

PARÁGRAFO. *Los valores contenidos en las cuentas de ahorro individual de las personas que hagan uso de este mecanismo seguirán siendo administradas por las Administradoras de Fondos de Pensiones hasta el momento en que se consolide la pensión integral de vejez o la pensión de vejez del régimen anterior.*

En auto de 02 de septiembre de 2024, la Corte Constitucional, en auto inadmisorio de las demandas de inconstitucionalidad contra la Ley 2381 de 2024, rad. D-16007 y D-16106 (AC), señaló: “Con fundamento en lo anterior, este despacho considera que el artículo 94 de la Ley 2381 de 2024 no afectó la entrada en vigor del artículo 76 ejusdem, pues este viene surtiendo efectos «a partir de su promulgación», tal como lo dispuso el legislador en su redacción. Siendo un caso en el que la vigencia está atada al momento de la publicación. De modo que el plazo de dos años para proceder al traslado que regula la disposición demandada comenzó a correr desde la publicación de la citada ley, el 16 de julio de 2024, y culminaría el 16 de julio de 2026”.

Además, la Ley 2381 del 2024 fue reglamentada a través del Decreto 1225 del mismo año, que dispuso:



ARTÍCULO 11. Requisitos para la oportunidad de traslado. Para ejercer la oportunidad de traslado los afiliados deben acreditar los siguientes requisitos,

- Un mínimo de 750 semanas cotizadas, para el caso de las mujeres, y como mínimo 900 semanas cotizadas, para el caso de los hombres.
 - Tener menos de 10 años para tener la edad de pensión.
3. No tener reconocida la pensión o no haber recibido la devolución de saldos o indemnización sustitutiva.
4. Haber recibido la doble asesoría.

PARÁGRAFO. La oportunidad de traslado aplica igualmente para aquellas personas que se encuentran afiliadas a un plan alternativo de pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad de que trata el artículo 87 de la Ley 100 de 1993.

Para la administración de los recursos de que trata el párrafo del artículo 76, las Administradoras de Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual seguirán cumpliendo con las disposiciones que se encuentran vigentes en materia de multifondos, debiéndole informar a los afiliados sobre el desempeño de sus aportes hasta que se consolide el derecho a la pensión de vejez.”

Con la reforma pensional plasmada en la Ley 2381 del 2024, deroga la restricción que contenía el artículo 2 de la Ley 797 del 2003, cuando solo permitía el cambio de régimen pensional por una sola vez y siempre y cuando el afiliado le faltaren más de 10 años de edad para pensionarse. Ahora con la nueva ley, el afiliado informa su deceso de cambiar de régimen, pero debe cumplir con los requisitos de tiempo cotizado, que en el caso de las mujeres debe haber acreditado mínimo 750 semanas y los hombres 900 semanas y tener **menos de 10 años para la edad de pensión**. Que, de acuerdo con la certificación antes citada en esta providencia, la actora facultada en la ley solicitó el traslado voluntario y accedió a éste.

Pero al haber promovido la demandante esta acción, persigue la ineficacia del traslado de régimen pensional, fundamentada en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, norma que no fue modificada ni derogada con la reforma pensional de la Ley 2381 del 2024, que tiene una aplicación para todas las personas que se encuentran afiliadas al sistema, sin requerirse determinado número de semanas cotizadas, ni determinada edad, para solicitar esa ineficacia, la que se genera al acreditarse que no se recibió por parte del fondo de pensiones una



información completa, comprensible, adecuada, como lo ha interpretado nuestro máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral en las sentencias hito, radicaciones 31989 y 31314 del 2008¹ y en la sentencia SU 107 del 2024² de la Corte Constitucional.

Si bien, el fin perseguido tanto el traslado voluntario como con la declaratoria de ineficacia es el regreso a otro régimen pensional, pero las consecuencias en cada caso son diferentes. Porque en el caso del traslado voluntario porque el capital que está en las cuentas de ahorro individual de las personas que hagan uso de ese mecanismo, seguirá siendo administrado por los fondos de pensiones privados hasta que se consolide el derecho a la pensión de vejez. Mientras que cuando se declara la ineficacia del traslado, el capital debe transferirlo la administradora del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, ésta actualmente administrado por Colpensiones. Además, se transfiere con los rendimientos y bono pensional si hay lugar a éste, consecuencias señaladas tanto por la Corte Suprema de Justicia como por la Corte Constitucional. Pero, además, la Sala de Casación Laboral sigue su línea jurisprudencial, señalando que además se debe trasladar de un régimen a otro, lo correspondiente a gastos de administración, seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima. Rublos todos que se deben devolver con la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional.

INEFICACIA DEL TRASLADO

Pasa la Sala a resolver el problema jurídico planteado, tendiente a determinar si la afiliación que hizo la actora al régimen de ahorro individual con solidaridad; resulta ineficaz. Frente a

¹ La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en 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

² "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. "



dicha afirmación el fondo de pensiones demandado expuso en su defensa que sí brindaron asesoría al momento del traslado de régimen pensional.

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 3° 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, raditaciones 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.

Ahora bien, sobre la carga probatoria, la Corte Constitución en la sentencia SU 107 del 2024, hace referencia al “*principio de demostrar*”, señalando:

“Las partes tienen la carga de aportar al proceso judicial las pruebas necesarias, pertinentes y conducentes, que le permitan al juez, independiente e imparcial, reconstruir unos hechos ocurridos en el pasado y tomar una decisión luego de ello. Aportar la prueba constituye un deber y por lo tanto una carga procesal. Con todo, el promotor de una demanda puede -o no- aportar pruebas ante la autoridad judicial con el propósito de demostrar los supuestos de hecho que sirven de causa a sus pretensiones. Si asume una actitud negligente, y no aporta prueba alguna (teniendo el deber o la posibilidad de hacerlo) sus pretensiones pueden ser desestimadas.”

Considerando la Guardiana de la Constitución que al demandante le corresponde acreditar los hechos en que funda su demanda.

Para la Sala de Decisión, si bien, el artículo 167 del Código General del Proceso, norma aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, establece el principio de la carga probatoria, bajo el postulado: “*Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”. Pero esa misma norma en su último inciso dispone: “**Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba**”. Principio probatorio que ha sido utilizado por la misma Corte Constitucional, entre ellos el expuesto en la sentencia T -171 de 2016 ³ y el que realza la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL

³ T- 171 del 2016 “Cuando el accionante alegue carencia de recursos económicos para acceder al insumo o servicio médico requerido, le corresponde a la EPS desvirtuar esa afirmación. Ello es así por las siguientes razones: (i) se trata de una negación indefinida que invierte la carga de la prueba y (ii) se presume la buena fe del solicitante”



2999de 2024⁴. Por consiguiente, acogiendo la literalidad de la norma citada, al afirmar la demandante a través de su apoderado judicial los siguiente:

OCTAVO: La Colfondos S.A., Pensiones y Cesantías, no informo a mi cliente las condiciones del traslado, ni muchos menos se le hizo una proyección pensional para identificar las ventajas y desventajas de la afiliación en un régimen de ahorro individual y el régimen de prima media, mucho menos le proporcionaron información veraz y completa respecto a las consecuencias negativa o positivas que tendría con la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con solidaridad (RAIS), especialmente en lo relacionado con el monto de su pensión.

DÉCIMO PRIMERO: En el proceso de afiliación el asesor de **Skandia Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías S.A.,** no le explicó a mi mandante las condiciones la afiliación, ni muchos menos se le hizo una proyección pensional para identificar las ventajas y desventajas de la afiliación en un régimen de ahorro individual y el régimen de prima media, mucho menos le proporcionaron información veraz y completa respecto a las consecuencias negativa o positivas que tendría con la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con solidaridad (RAIS), especialmente en lo relacionado con el monto de su pensión.

Es decir, en el libelo demandatorio, se utiliza una negación indefinida “no informó” “no le explicó” conlleva a que esos hechos no son demostrables y corresponde a la pasiva acreditar lo contrario, haciendo uso de los medios probatorios, que, en este caso, lo único aportado es el formulario de vinculación, pero 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

⁴ SL 2929 del 2024: “Justamente, en este tipo de asuntos, los demandantes suelen acreditar, a través de interrogatorio a los representantes legales de las AFP y testimonios, que no se les brindó la debida información, sin necesidad de invertir la carga probatoria por parte de la autoridad judicial que analiza el caso; sin embargo, no puede perderse de vista que la afirmación sobre la ausencia de información es un supuesto negativo indefinido que debe desvirtuar quien se ve afectado por este, con las pruebas que estime necesarias para demostrar que cumplió con su obligación legal.”



correspondiera a la veracidad y atendiera las pautas para que se adoptara una decisión libre...”

Tema éste que también fue tratado por la Corte Constitucional en la sentencia SU 107 del 2024, con el siguiente tenor:

“En una inmensa mayoría de casos, las AFP solo cuentan en sus archivos con el formulario exigido en la norma trascrita, formulario que, sin embargo, y como lo ha resaltado la propia Corte Suprema de Justicia, no es tenido en consideración a efectos de establecer si la afiliación se dio, en efecto, con pleno conocimiento de causa.”

Coinciden las Altas Corporaciones que el formulario de vinculación suscrito por el demandante no es prueba suficiente para acreditar que la afiliación estuvo precedida de una verdadera información sobre el funcionamiento y características de cada régimen pensional que se debió brindar al momento en que el potencial afiliado se acerca a las oficinas de la administradora de pensiones del régimen de ahorro individual, que debió ser atendido por personal idóneo, capacitado sobre ese tema. Hecho que no fue materia probatoria, por lo tanto, se concluye que la administradora del fondo de pensiones del régimen de ahorro individual convocada al proceso faltó a su deber probatorio que conlleva a accederse a la ineficacia de esa vinculación, sanción jurídica que se genera cuando se afecta la libre escogencia del afiliado frente a uno de los regímenes pensionales, tal como lo ha precisado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 1688 de 2019⁵. 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.

⁵ SL 1688 DEL 2019 “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.” (Subrayado fuera del texto)



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-006-2024-00098-01

En este caso, se ha señalado que el actor recibió el formulario de vinculación al régimen de ahorro individual de manos de su empleador y nunca estuvo precedido por un promotor de alguna administradora de pensiones privada. Considerando la parte recurrente, que ello genera una inversión de la carga probatoria, porque una cosa se dice en la demanda y otra afirma el demandante al absolver el interrogatorio de parte. Pero es que la obligación de asesoría de acuerdo con las consideraciones antes vertidas no está en cabeza del empleador sino del fondo de pensiones, que, en este caso, cuando recibe el formulario diligenciado, debió asegurarse que al demandante se le hubiese expuesto las características del régimen al que había cambiado, ese deber de información siempre ha estado en cabeza de la administradora de pensiones y en este caso, nunca se cumplió con ese deber.

Sobre los rubros 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, adocrinó:

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.

Interpretación que difiere a lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia SU 107 del 2024, en la que expuso *“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.”*

Es de aclarar que como Magistrada Ponente en muchos otros casos homólogos al que hoy nos ocupa, ha acogido la sentencia de la Corte Constitucional. sobre los rubros a transferirse del régimen de ahorro individual con solidaridad al de prima media con prestación definida, ordenándose solo el capital y rendimientos financieros. Pero como quiera que el derecho está en constante interpretación, tarea que se nos ha encomendado a los administradores de justicia, con el fin de dar aplicación al mismo y como un mecanismo para darle solución a las controversias que se planean en cada caso. Aunado a ello, nuestra Carta Política, ha establecido en su artículo 230⁶, que los jueces además de la ley pueden utilizar como criterios auxiliares la jurisprudencia. Y es precisamente sobre ésta que la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral tiene un pronunciamiento diferente al que ha realizado la Corte Constitucional, por lo tanto, se trata dos interpretaciones contrapuestas sobre los rubros a transferirse al régimen de prima media con prestación definida cuando hay una declaratoria

⁶ Artículo 230 Constitución Política: “Los jueces, en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la ley.

La Equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial”.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-006-2024-00098-01

de ineficacia da la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como se anotó en líneas anteriores. Pero a pesar de la determinación de los emolumentos a pasarse de un régimen a otro, encontramos un punto que une a las altas cortes, como lo es el garantizar la sostenibilidad financiera de que trata el artículo 48 de la Constitución Política, donde la Guardiana de la Constitución en sentencia C-110 del 2019, ha precisado:

“La sostenibilidad financiera del sistema pensional supone, en segundo lugar, la adecuada correspondencia entre los recursos que ingresan al sistema de seguridad social y los recursos que deben destinarse a la protección de las personas que han asegurado su contingencia de vejez. En esa dirección, es relevante a la luz de tal exigencia, el modo en que se arbitran recursos provenientes de aportes parafiscales para el financiamiento de prestaciones asistenciales, tal y como ocurre con aquellas que se cubren con cargo a la cuenta de subsistencia del Fondo de Solidaridad Pensional establecido en la Ley 797 de 2003”

En palabras de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, SL 2877 de 2020, ha dicho:

“Por tal razón, esa declaratoria obliga a las entidades del RAIS a devolver todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual del titular, ya que los mismos serán utilizados para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones del saldo de la cuenta individual, sus rendimientos y los bonos pensionales, los valores cobrados por los fondos privados a título de gastos de administración y comisiones, incluidos los aportes para el fondo de garantía de pensión mínima y las primas de los seguros previsionales, sumas debidamente indexadas, pues, desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al RPMPD administrado por Colpensiones (CSJ SL SL5595-2021, CSJ SL2877-2020). (resaltado fuera del texto)

Ahora bien, para darle vida a ese principio de la sostenibilidad del sistema, pregonado por las altas cortes, se hace necesario que ingresen a Colpensiones como administradora del régimen de prima media con prestación definida los recursos que deben destinarse a la protección de las personas que aseguran su contingencia de vejez, se torna más que necesario que los dineros o recursos a trasladar por parte de la administradora de fondo de pensiones del régimen de ahorro individual al de prima media comprenda no solo los dineros en la cuenta de ahorro individual del afiliado, los rendimientos financieros, sino además, como lo anota la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, lo descontado por gastos de



administración, que se incluya lo correspondiente a primas previsionales y los aportes al Fondo de Garantía Mínima de Pensión, pues de no hacerlo, el déficit en el sistema pensional del régimen de prima media con prestación definida más a corto que a largo plazo se incrementará, pues como lo indicó la Corte Constitucional en su sentencia de unificación SU 107 de 2024, ni siquiera con todos esos recursos resulta suficiente para cubrir la prestación que debe erogar en su momento Colpensiones frente a ese afiliado que recibirá de regreso, recordando, que ese déficit en esos recursos que ingresan, terminan siendo cubiertos con dineros del arca pública, tal como lo expusieron entidades como el Banco de la República,⁷ el Ministerio de Hacienda y Crédito Público⁸, argumento citado en la sentencia SU 107-2024 para cubrir tal déficit, luego, mucho más grande sería, sin solo se ordena devolver los dineros de la cuenta de ahorro individual y sus rendimientos financieros, así como bonos pensionales si se han pagado, pues recuérdese que Colpensiones maneja un fondo común y no cuentas individuales: Luego la repercusión económica se extiende a todos sus afiliados y no solo a quien regresa en virtud de la ineficacia de su traslado.

Lo anterior es tan evidente que aun citando los mismos términos de la sentencia SU-107 de 2024, la orden de retorno de todos los dineros depositados en la cuenta de ahorro individual no constituye un imposible jurídico sino el cumplimiento férreo del deber del funcionario judicial de velar por la sostenibilidad financiera y fiscal del sistema de seguridad social y el patrimonio público, siendo necesario resaltar que la orden de devolución de las primas previsionales, gastos de administración y aporte a fondo de garantía de pensión mínima se financia con recursos propios de la administradora de fondo de pensiones sin involucrar a ningún otro actor

⁷ SU 107- 2024 “-271. por ejemplo, resaltó que las personas que podrían pasar al RPM, por los cauces judiciales, para pensionarse en Colpensiones, serían 133.000. El pago de esas prestaciones supondría, para el Estado, erogaciones que ascenderían a los 68.1 billones de pesos que, en términos reales, corresponderían a 7 puntos porcentuales del PIB. Y este egreso no se cubriría con el recibo de lo aportado por cada ciudadano, en su momento, al RAIS. De manera que el costo real, de acuerdo con las cifras presentadas por el Banco de la Republica en esa audiencia, sería de 4 puntos porcentuales del PIB.”

⁸ SU 107-2024- “288 Con base en los datos antes expuestos y, se reitera, teniendo en consideración la alta tasa de pérdida que existe en estos procesos judiciales en razón de la amplitud de la regla establecida por la Corte Suprema de Justicia, ese Ministerio calculó un impacto fiscal, a futuro, del orden de los 35 billones de pesos. Valga recordar que, por la financiación de este tipo de pensiones, en el RPM, responde mayoritariamente el Estado. Pues, si bien la persona financia una parte con sus cotizaciones, aquellas siempre son insuficientes para garantizar el pago de toda la prestación.”



del régimen de ahorro individual superándose así el óbice jurídico señalado por la Corte Constitucional.

Es más, existe otro motivo jurídico para mantener la devolución del aporte al citado Fondo de Garantía de Pensión Mínima, y es el hecho de que este dinero va destinado a una pensión que en el régimen de prima media no está contemplada, luego, si el demandante deja de pertenecer o se tiene que nunca ha pertenecido al régimen de ahorro individual, producto de la ineficacia de su traslado nunca va a adquirir tal derecho al tenerse como afiliado del régimen de prima media.

Ahora, si bien se trata de dineros cuya erogación ya se generó o se consolidó, es por ello, que corresponde al Fondo Privado que los descontó, realizar el traslado con dineros propios, pues fue dicho fondo el generador de la ineficacia del traslado de régimen, al no cumplir con el deber de información que desde el mismo momento de su creación le fue impuesto.

La Sala de decisión teniendo en cuenta el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional, con el debido respeto a la Corte Constitucional, pero con apego al precedente de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, se aparta parcialmente de la sentencia SU 107 de 2024, sobre los efectos económicos que conlleva la declaratoria de ineficacia del traslado, debiéndose devolver al régimen de prima media todo el valor de la cotización, no solo el 10% que en el régimen de ahorro individual se destina a la cuenta de ahorro individual, sino la totalidad incluyendo el 3% para gastos de administración que cubre a su vez las primas previsionales y el 0.5% del aporte al Fondo de Garantía Mínima de pensión, para que con ello en la proporción respectiva la única administradora del régimen de prima media, pueda disponer en ese fondo común, de los dineros destinados a la financiación de los riesgos amparados.

En suma, esta Sala de Decisión ante la existencia de dos precedentes jurisprudenciales contrapuestos emitidos por órganos de cierre competentes, acoge la doctrina probable de la



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-006-2024-00098-01

Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia por encontrarla más afín con la obligación del administrador de judicial de velar por la sostenibilidad financiera y fiscal del sistema pensional y patrimonio público, en tanto a mayor dinero ingrese a las arcas de Colpensiones menor será el impacto monetario de las prestaciones económicas que deba reconocer al afiliado retornado.

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional en sentencias C-789 de 2002 y C-1024 del 2004 se había pronunciado sobre el traslado de regímenes pensionales, debiendo trasladar la totalidad del ahorro depositado en la cuenta de individual, *“el cual no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media. De no ser posible tal equivalencia, conforme quedó definido en la Sentencia C-062 de 2010, el afiliado tiene la opción de aportar el dinero que haga falta para cumplir con dicha exigencia, lo cual debe hacer dentro de un plazo razonable.”*

Bajo las anteriores consideraciones y teniendo en cuenta la sentencia STP4286 del 2025, mediante la cual se decide la impugnación del fallo de tutela del 12 de febrero de 2025 emitido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, acción propuesta por la administradora de fondo de pensiones Porvenir S.A. contra la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, al haber decidido varios procesos sobre la ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual, en la que se accedió a esas pretensiones y se ordenó a la administradora del régimen de ahorro individual trasladar a Colpensiones como administradora del régimen de prima media, además del capital y rendimientos, todo lo concerniente a gastos de administración, primas de seguros previsionales, el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima a cargo del patrimonio de la administradora de pensiones privada, donde el juez constitucional en la providencia citada hizo el siguiente pronunciamiento:

“La discusión ventilada por el fondo accionante recae en que el Tribunal accionado incurrió en defecto por desconocimiento del precedente judicial, en tanto en las providencias de segundo grado se dejó de lado la postura fijada por la Corte Constitucional en la sentencia CC SU-107/2024 que, entre otros criterios, consideró que no había lugar al traslado de los valores pagados por las distintas primas de seguros, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ni menos

dichos valores de forma indexada «al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional» (CC SU-107/2024).

Determinación que, en su parte resolutive, extendió sus efectos más allá de las partes intervinientes, por lo que las reglas pactadas deben ser atendidas en todos los casos.

En ese orden, se precisa que, al existir de por medio dos posturas jurisprudenciales, la verificación o juicio de razonabilidad que debe realizarse sobre las providencias censuradas recae en establecer si el juez hizo una interpretación correcta -o no- de la ley, bajo el principio de autonomía que el artículo 228 de la Constitución Política le otorga al momento de aplicar una línea jurisprudencial, como criterio auxiliar para respaldar su decisión.

En las sentencias objeto de análisis, la Sala halló que el traslado de los valores pagados por las distintas primas de seguros, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima del fondo privado al público, se tornaba necesario, toda vez que, de cara a la postura fijada por la Sala homóloga Laboral, entre otras, en la sentencia CSJ SL1688-2019, 8 may. 2019, rad. 68838, las consecuencias de la ineficacia del traslado de régimen pensional implican:

i) Atender el principio de sostenibilidad del sistema en favor del fondo receptor y de la salvaguarda de los recursos públicos, de lo contrario le generaría un déficit.

ii) Entender que el negocio jurídico no nació a la vida jurídica, nunca existió o se materializó y, por tanto, desde el acto de traslado declarado ineficaz, tales recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida -artículo 1746 del Código Civil-.

iii) La totalidad de emolumentos trasladados tienen por objeto que sean utilizados para la financiación de la prestación pensional a que tenga derecho el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida.

(...)

*Así, en sana lógica, puede deducirse que, en cuanto a la temática debatida, es posible que exista una **pluralidad de interpretaciones** y la escogencia de una de ellas, debidamente sustentada, conforme ocurrió en los casos analizados, no constituye, per se, lesión a las garantías judiciales de las partes e intervinientes en este asunto. Mucho menos cuando las providencias objetadas se advierten ajustadas a los precedentes del máximo órgano de la jurisdicción laboral, los cuales han marcado la pauta y el derrotero en asuntos relacionados con el reintegro de los rubros reclamados.” (resaltado propio del texto.”*

Con este nuevo estudio sobre la sostenibilidad financiera del sistema pensional, conlleva a modificar nuevamente el criterio, pues como ha quedado antes citado, existe dos interpretaciones sobre los rubros a transferir de un régimen pensional a otro cuando se ha declarado la ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual, donde el



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-006-2024-00098-01

pronunciamiento de la Corte Constitucional resulta ser restringido al solo referirse sobre la devolución del capital y rendimientos, mientras que la postura de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al ordenar que además del capital y rendimientos se transfiera los dineros correspondiente a gastos de administración, seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, conlleva a que el afiliado, futuro pensionado pueda tener una “*equivalencia*” que no afecte su derecho a la pensión en el régimen de prima media, como si nunca se hubiese cambiado de régimen pensional y así no se vea afectado el sistema pensional que administra actualmente Colpensiones.

Descendiendo nuevamente al caso que nos ocupa, la A quo ordenó solo a SKANDIA S.A. transferir a Colpensiones el capital de la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional si hubo pago de éste, acogiendo la sentencia de la Corte Constitucional. Pero ante el cambio de criterio, se ordenará al fondo de pensiones del régimen de ahorro individual convocado al proceso que igualmente debe trasladar al régimen de prima media con prestación definida, administrado por Colpensiones, lo correspondiente a gastos de administración, seguros previsionales y el porcentaje destinado a conformar el fondo de garantía de pensión mínima, todos debidamente indexados y con cargo a su propio patrimonio. Igualmente, deberá COLFONDOS S.A. transferir a COLPENSIONES como administradora del régimen de prima media con prestación definida, lo correspondiente a gastos de administración, seguros previsionales y el porcentaje destinado a conformar el fondo de garantía de pensión mínima, todos debidamente indexados y con cargo a su propio patrimonio y que corresponde al tiempo en que la actora estuvo vinculada con ese fondo de pensiones. Por lo tanto, será necesario adicionar la providencia de primera instancia, para que, además, se ordene a Colpensiones no solo la obligación de aceptar el traslado, sino además de actualizar la historia laboral de la actora, contando para ello con el mismo término de treinta (30) días los que se contabilizan desde el momento en que reciba de Skandia S.A. y de Colfondos S.A los rubros indicados en esa providencia. Además, al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados y detallados con toda la información relevante que los justifique.



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 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, porque éstos tendrán incidencia en el valor de la mesada pensional, derecho que es imprescriptible y se deben devolver éstos para no afectar el principio de sostenibilidad del sistema.

En cuanto a la condena en costas, si bien el art. 366 del CGP señala que su liquidación se efectúa de manera concentrada por el Juez de primera instancia y que el auto que las apruebe es susceptible de ser apelado, ello solo hace referencia a su liquidación, más no a su imposición, por lo que esta Corporación tiene competencia para decidir acerca del embate formulado, dado que atañe precisamente a este punto. Para resolver, conviene recordar inicialmente, que el llamamiento en garantía es una figura procesal, con la que cuentan las partes dentro del litigio para exigir la vinculación de un tercero que pueda llegar a tener un interés directo en las resultas del proceso; en caso de una sentencia condenatoria, al llamado



en garantía se le podrá exigir una indemnización por el perjuicio causado, el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer el llamante o el pago conjunto de la condena que imponga la autoridad judicial, así se desprende del art. 64 del CGP.

Ahora bien, el artículo 365 del CGP señala las reglas para la fijación de las costas procesales.

La Corte Constitucional, en la sentencia C-157-13, sobre la temática que nos ocupa, ha dicho lo siguiente:

“La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra”

Conforme con el pronunciamiento de la Corte Constitucional, la condena en costas, en los términos previstos en el artículo 365 del CGP, surge de la derrota de una parte en el proceso (total o parcial) o de la decisión desfavorable del recurso interpuesto. Es decir, la condena en costas procede contra la parte vencida en el proceso –en la forma reseñada- o en el recurso, con independencia de las causas de la decisión desfavorable, lo que deja en evidencia el criterio objetivo adoptado por el ordenamiento procesal civil.

Lo que no obsta para que se exija “prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley”. (art. 365-8) En ese orden de ideas, vemos que la juzgadora de primer grado señaló que no había lugar a costas, empero, no justificó dicho aserto. Teniendo en cuenta, que no se aprecia en el presente diligenciamiento, justificación alguna para la no imposición de costas a cargo de Colfondos S.A. ante el fracaso en llamado en garantía a Allianz Seguros de Vida S.A, la Sala habrá de revocar el numeral séptimo de la parte resolutive de la sentencia de primer grado, pues hay que reconocer las costas en que tuvo que incurrir la llamada en garantía para ejercer la defensa de sus derechos,



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-006-2024-00098-01

por manera se impartirá condena por este concepto, la cual ha de ser liquidada por el Juzgado cognoscente de conformidad con los parámetros del art. 366 del CGP.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por los apoderados de las partes como alegatos de conclusión. Siendo necesario aclarar que en esta etapa procesal no se pudo pretender formular el recurso de alzada o aducir ahora una nulidad ante una supuesta falta de dirección del proceso porque el juzgado de instancia no *“decretar, practicar y valorar en igualdad todas las pruebas que soliciten las partes que sean necesarias, pertinentes y conducentes para demostrar los hechos que sirven de causa a las pretensiones o las excepciones”*. Solicitando la nulidad del proceso porque el juez laboral debe desarrollar el trámite probatorio. Dado que si se omitió el decreto practica de una prueba, esa decisión judicial es susceptible de apelación de conformidad con el artículo 65 del Estatuto Procesal del Trabajo y la Seguridad Social y no es esta la etapa procesal para hacer esos reparos.

Sin costas en esta instancia.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR el numeral segundo de la sentencia número 110 proferida el 09 de abril de 2025 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, en el sentido de ORDENAR a COLPENSIONES como administradora del régimen de prima media con prestación definida, a aceptar el traslado del régimen de ahorro individual de la señora ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO y actualizar la historia laboral, contando para ello con el mismo término de treinta (30) días los que se contabilizan desde el momento en que reciba de Skandia S.A. y Colfondos S.A. todos los rubros indicados en esa providencia.



SEGUNDO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia número 110 proferida el 09 de abril de 2025 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, el cual quedará así:

- A) CONDENAR a SKANDIA S.A. a transferir a COLPENSIONES todos los recursos de la cuenta de ahorro individual que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la señora ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO, con sus correspondientes rendimientos financieros, bonos pensionales, si a ello hubiere lugar, así como los gastos de administración, seguros previsionales y lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima, estos tres últimos rubros debidamente indexados y con cargo al propio patrimonio de SKANDIA. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados y detallados con toda la información relevante que los justifique.

- B) CONDENAR a COLFONDOS S.A. a transferir a COLPENSIONES los recursos correspondientes a los gastos de administración, seguros previsionales y lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y con cargo al propio patrimonio de COLFONDOS S.A. Que corresponden al descuento realizado de la cotización que hizo la señora ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO y por el tiempo en que ella permaneció en esa administradora de fondo de pensiones. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados y detallados con toda la información relevante que los justifique.

TERCERO: MODIFICAR el numeral séptimo de la sentencia número 110 proferida el 09 de abril de 2025 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, el cual quedará así:

Condenar en costas de primera instancia a COLFONDOS S.A. y a favor de la aseguradora ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. llamada en garantía; las que serán señaladas por el juzgado de conocimiento.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ADRIANA EUGENIA VASQUEZ DEL RIO
VS. COLPENSIONES Y OTRAS
RAD. 76-001-31-05-006-2024-00098-01

CUARTO: CONFIRMAR en lo restante la sentencia número 110 proferida el 09 de abril de 2025 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificado a las partes 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

Ponente

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Rad. 006-2024-00098-01