



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

**Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz**

Acta número: 034

Audiencia número: 473

En Santiago de Cali, a los veintisiete (27) días del mes de octubre de dos mil veintidós (2022), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificadorio del artículo 82 del CPL y SS, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 164 del 08 de agosto 2022 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por PASCUAL ANTONIO ESTRADA GARCES contra COLPENSIONES, COLFONDOS S.A, PORVENIR S.A. y SKANDIA S.A.

AUTO NUMERO: 1251

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 DANIELA VARELA BARRERA, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.144.082.440, abogada con tarjeta profesional número 324.520 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderada de



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
PASCUAL ANTONIO ESTRADA GARCES  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-015-2020-00202-01

COLPENSIONES, de conformidad con el memorial poder allegado a esta Sala de manera virtual.

La anterior decisión quedará notificada con la sentencia.

#### ALEGATOS DE CONCLUSION

Solicita la apoderada de Colpensiones que sea revocada la providencia de primera instancia porque se debe tener en cuenta que la actora está inmersa en la prohibición legal de traslado establecida en la Ley 797 de 2003, por lo tanto, el traslado al fondo privado goza de plena validez y no puede ahora utilizar su propia culpa para beneficiarse. Que si bien, las administradoras de fondo de pensiones tienen el deber de proporcionar a los afiliados información completa sobre los beneficios como está establecido en el Decreto 2071 de 2015, pero el afiliado puede acercarse a cualquier oficina tanto de Colpensiones como de los fondos privados o ingresar a la página web donde hay información. Que, en ese caso, no se demostró la existencia de vicios del consentimiento que lleven a accederse a las peticiones de la demanda.

La apoderada de SKANDIA S.A. al formular alegatos de conclusión solicita la revocatoria de la providencia de primera instancia, dado que la entidad demandada cumplió con la obligación de dar información a la demandante en los términos y condiciones en que esa obligación estaba establecida para la fecha del traslado de régimen pensional que hizo la promotora de esta acción, suministrando información verbal a través de asesores altamente capacitados, cumpliendo con los requisitos del artículo 11 del Decreto 692 de 1994, además, la demandante es una persona plenamente capaz en los términos de los artículo 1502 y 1503 del CC.

A continuación, se emite la siguiente

**SENTENCIA No. 0427**



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
PASCUAL ANTONIO ESTRADA GARCES  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-015-2020-00202-01

Pretende el demandante que se declare la nulidad del traslado que realizó del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidarias en mayo de 1998. Además, que se declare ineficaces los diferentes traslados entre las distintas administradoras del RAIS. Que, como consecuencia de lo anterior, se declare que, para efectos pensionales, continuo afiliado al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES. Que se ordene a SKANDIA S.A. a trasladar a COLPENSIONES el saldo de la cuenta de ahorro individual, incluidos los rendimientos, los cuales deberán acreditarse en los términos de semanas cotizadas, de acuerdo con el salario base de cotización, así como el porcentaje destinado al fondo de garantía de la pensión mínima, gastos de administración y demás sumas que deben ser entregadas y se ordene a COLPENSIONES a recibir el capital por esos conceptos.

En sustento de esas peticiones, anuncia el actor que nació el 22 de junio de 1956, se afilió al Instituto de Seguros Sociales el 20 de diciembre de 1989. Que inducido por la información sobre los beneficios que recibiría en el RAIS que le hiciera un asesor de Horizontes S.A. en el mes de mayo firmó formulario de traslado de régimen pensional, sin tener conocimiento de las consecuencias que conllevaba la mutación de régimen pensional. Que en diciembre de 2003 se trasladó a COLFONDOS S.A. sin que le hubiesen brindado una información completa y en diciembre de 2012 se vincula a SKANDIA S.A.

### **TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

COLPENSIONES, al dar respuesta mediante mandataria judicial se opone a las pretensiones, argumentando que la afiliación del actor es válida de conformidad con los literales b) y e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993. Además, el actor se encuentra a menos de 10 años para adquirir el derecho pensional, no pudiéndose así, acceder a las pretensiones porque se desconocería lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003. Amén que la demanda se fundamenta en hechos extraños a la convocada al proceso. En su defensa formula las excepciones de fondo que denominó: inexistencia de la obligación, innominada, buena fe y prescripción.



SKANDIA S.A. mediante apoderado judicial, expresa su oposición a la demanda, porque no se acompaña con el escrito demandatorio prueba alguna que soporte la nulidad o ineficacia alegada, por lo tanto, la afiliación de la demandante al RAIS es válida. Además, que esa entidad siempre le ha brindado información suficiente y necesaria a la actora, tanto para que resolviera vincularse al RAIS como para que decidiera retornar al régimen de prima media. En su defensa formuló las excepciones de fondo que denominó: prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación.

Solicita se llame en garantía a la aseguradora MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. porque para el año 2010 suscribió con esa compañía contratos de seguro previsional para cubrir, principalmente, los riesgos de invalidez y muerte de los afiliados a su fondo obligatorio de pensiones. Contratos que fueron prorrogados hasta el 31 de diciembre de 2018. Pero esa solicitud no fue atendida por el despacho (pdf. 09)

COLFONDOS, igualmente a través de apoderada judicial expresa que se opone a las súplicas de la demanda, porque esa entidad si le brindó a la demandante una asesoría integral y completa respecto de todas las implicaciones que traía la decisión de cambiarse de régimen pensional, le recordó sobre las características, funcionamiento, diferencias, definiendo ventajas y desventajas de cada régimen pensional. Por lo tanto, el cambio de régimen fue informado. Formulando en su defensa las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y falta de causa en las pretensiones, prescripción, buena fe, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, falta de legitimación en la causa por pasiva, compensación y pago, petición antes de tiempo, obligación exclusiva a cargo de un tercero y la innominada o genérica.

Considera la apoderada de PORVENIR S.A. que no hay lugar a accederse las pretensiones de la demanda, en la medida que no se demostró causal de nulidad que invalide la afiliación voluntaria que hizo el demandante al RAIS. Plantea las excepciones de mérito que denominó: prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe.



## DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

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

1. Declara no probadas las excepciones propuestas por los demandados.
2. Declara la ineficacia de la afiliación que el demandante realizara del régimen de prima media al de ahorro individual administrado por Horizontes S.A, el 01 de mayo de 1998
3. Ordena a Skandia S.A. a trasladar a COLPENSIONES, además de los dineros cotizados en la cuenta de ahorro individual del demandante, devolver el porcentaje correspondiente a gastos de administración y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos por todo el tiempo que el actor estuvo afiliado al RAIS, incluyendo el tiempo en que cotizó en otras AFP. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán discriminarse con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique. Autoriza a SKANDIA S.A. a repetir por las condenas impuestas contra las otras AFP donde haya estado afiliado el demandante.

Para arribar a las anteriores conclusiones, el 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

Expone la apoderada de SKANDIA S.A. que esa entidad ha dado cumplimiento cabal al deber de información que regía para el año 2012 cuando se vincula el demandante ante esa entidad, para que ella tomara una decisión informada. Que se debe tener en cuenta que para esa data



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
PASCUAL ANTONIO ESTRADA GARCES  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-015-2020-00202-01

solo bastaba firmar el formulario de vinculación, y se está imponiendo a la demandada unas formalidades que no regían para esa calenda. Además, que el actor también pudo documentarse porque se trata de una persona capaz y utilizó varias características propias del RAIS, como fue hacer aportes voluntarios y con sus actos ratificó su voluntad de estar en ese régimen pensional, porque pudo regresar a Colpensiones y no lo hizo, al contrario, estuvo en varios regímenes pensionales. Afirmando que la nulidad no se genera por no cumplir las expectativas del valor de la pensión. Igualmente censura la orden de la devolución de los emolumentos, entre ellos los gastos de administración, porque si se declara la ineficacia de la afiliación se debe entender que esa entidad nunca administró el capital de la demandante y no se generaron los conceptos que se están ordenando transferir a COLPENSIONES. Porque los gastos de administración tienen una destinación especial y están en ambos regímenes pensionales y desde el año 2012 Colpensiones no realiza ninguna gestión de administración, por lo tanto, ordenarle la entrega de éstos a ese fondo, genera un enriquecimiento sin causa a Colpensiones y un detrimento financiero a la demandada. Las primas de seguros tampoco se pueden regresar porque ya fueron rublos ya tuvieron su destinación, porque se pagaron a la aseguradora.

Solicita la apoderada de COLPENSIONES la revocatoria de la providencia impugnada porque la afiliación del actor fue un acto libre del afiliado y por lo tanto tiene validez, sin que pueda trasladarse de régimen pensional en cualquier tiempo, de conformidad con el artículo 2 de la Ley 797 de 2003. Además, de accederse a las pretensiones se vulnera el principio de la sostenibilidad del sistema y pone en peligro el derecho pensional de los demás afiliados. El actor ha permanecido en el RAIS por muchos años. Solicita la revocatoria en costas, porque el tramite de la afiliación fue ajena a esa entidad.

Argumenta la apoderada de PORVENIR S.A. al formular el recurso de alzada que esa entidad si le brindó la información necesaria a la actora al momento de hacer el proceso de afiliación a través de HORIZONTE S.A. asesoría que se hizo de conformidad con la norma que regía para la calenda en que se hace ese trámite, que era verbal y bastaba con diligenciar el formulario y que posteriormente es que se reglamenta ese deber de información. Por lo tanto, no se puede exigir un cumplimiento de información de marea retroactiva. Considerando



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
PASCUAL ANTONIO ESTRADA GARCES  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-015-2020-00202-01

además que esa información es de doble vía, porque al afiliado también le corresponde documentarse, preguntar o buscar por cualquier canal la absolución a sus inquietudes. Además, que se debe tener en cuenta el tiempo de permanencia de la actora en el RAIS y el traslado horizontal, indicativos de estar de acuerdo con el funcionamiento de este régimen y presupone un conocimiento de cada régimen pensional, ratifica su voluntad. Además, expresa que la actora es una persona capaz. Censura orden de transferir al régimen de prima media lo correspondiente a los rendimientos, porque si los efectos de la ineficacia es retrotraer las cosas al estado anterior, debe entonces entenderse que no existió afiliación al RAIS, no se administró los aportes y éstos no generaron rendimientos. Tampoco es procedente devolver los gastos de administración, porque éstos se destinan como su nombre lo indica a la administración de los aportes, descuento que es lega y que opera para ambos regímenes pensionales. Que si se devuelve el capital y los rendimientos no puede ordenarse los gastos porque no quedaron dentro de lo que se puede interpretar como las restituciones mutuas que establece el artículo 1746 del CC. De lo contrario, genera un detrimento patrimonial a la demandada quien siempre ha actuado de buena fe. Igualmente considera que se debe declarar probada la excepción de precepción de la acción de nulidad.

### **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**

Corresponde a esta Sala de Decisión determinar si hay lugar a la declaratoria de nulidad o ineficacia del traslado efectuado por la demandante. Además, se determinará si procede la devolución de lo correspondiente gastos de administración, y por último si hay lugar a imponer condena en costas a cargo de la parte pasiva de la litis.



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
PASCUAL ANTONIO ESTRADA GARCES  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-015-2020-00202-01

No es materia de discusión que el actor de acuerdo con el certificado de ASOFONDOS, allegado por Skandia S.A. al dar respuesta a la acción, se acredita que estuvo afiliado al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, de ahí se vincula con Horizontes, luego a Colfondos, y por último a Skandia.

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 viciada y así analizar su consecuente nulidad. Frente a dicha afirmación los fondos de pensiones demandados expusieron 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 1993 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 a la nulidad del traslado de régimen pensional, 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”*



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. Carga de la prueba que estaba en cabeza de las administradoras de pensiones, de conformidad con los anteriores precedentes jurisprudenciales y además, expuesto en las sentencias SL 1421 y SL 1452 de 2019.

La Sala de Casación de la Corte Suprema de justicia, en sentencia SL 1688 de 2018, 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).*

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...”*

En el proceso en curso, omitió la administradora de pensiones del régimen de ahorro individual acreditar que cumplió 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.

Con respecto a la orden dada a la administradora de pensiones demandada, a devolver, además, las sumas que corresponde a gastos de administración. La Sala cambia el criterio



expuesto en providencias anteriores, por cuanto consideró que éstos eran ordenados por la ley y nos apoyamos en precedentes jurisprudenciales, tales como la C-789 y C 1024 de 2004, además, SU- 062 de 2010, que refieren al requisito de equivalencia del ahorro, atendiendo que no se destina el mismo porcentaje para los gastos de administración como lo prevé el artículo 7 de la Ley 797 de 2003. Pero esta Sala acogiendo las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, expuestas en la SL 1421 y 4360 de 2019, ésta última que corresponde al fallo de instancia, emitido por esa corporación, donde preciso:

*“Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones....”*

*“Por esto mismo, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargos a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (SL 4964 de 2018, 4989 de 2018, 1421 de 2019, 1688 de 2019)*

Por consiguiente, atendiendo las enseñanzas de nuestro órgano de cierre, esta Sala cambia el criterio expuesto anteriormente, por cuanto la no devolución de los gastos de administración sólo opera para la acción en que se persigue el traslado y no la nulidad o ineficacia de éste. Como lo ha precisado 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, al considerar, que desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES, razón por la cual se mantendrá la sentencia de primera instancia, dado que se condena a las administradoras del fondo de pensiones de RAIS a trasladar a COLPENSIONES los saldos obrantes en la cuenta individual del demandante, junto con sus rendimientos financieros, debiéndose incluirse que esos valores deberá reintegrarse de manera indexada.

Como quiera que COLPENSIONES deberá actualizar la historia laboral del actor, razón por la cual las administradoras de fondos de pensiones del RAIS, deberá indicar los conceptos discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique

Ante la devolución de los aportes, rendimientos, gastos de administración, así como las sumas adicionales y lo correspondiente al fondo de garantía mínima a COLPENSIONES, conlleva a que no se vulnere el principio de sostenibilidad del sistema, porque con esas sumas se pagará la pensión que oportunamente se causen.



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 RAIS llamada al proceso, como es la de transferir los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del actor con sus rendimientos y demás emolumentos antes citados, 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.

De acuerdo con los hechos de la demanda, es claro que Colpensiones fue vencida en el proceso, por lo que resulta viable atender la condena en costas, de acuerdo con la norma antes citada, conforme lo considero el operador de primera instancia.



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
PASCUAL ANTONIO ESTRADA GARCES  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-015-2020-00202-01

Hay lugar a imponer costas a cargo de la pasiva por cuanto los argumentos de defensa no fueron atendidos y de conformidad con el artículo 365 del CGP, norma aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del CPL y SS.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por las apoderadas de la parte pasiva de la litis como alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A., SKANDIA S.A y COLPENSIONES y a favor del promotor de esta acción. Fijándose como agencias en derecho que corresponden a esta instancia, la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes. Por parte de cada una de las 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,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO.- ADICIONAR** la sentencia número 164 del 08 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, en el sentido de ordenar a COLPENSIONES a actualizar la historia laboral del actor, por ello, PORVENIR S.A, PROTECCION S.A. y SKANDIA S.A. al momento de transferir todos los emolumentos ordenados, deberán discriminarse los conceptos con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique.

**SEGUNDO. CONFIRMAR** en lo restante la sentencia número 164 del 08 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
PASCUAL ANTONIO ESTRADA GARCES  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-015-2020-00202-01

**TERCERO.- COSTAS** en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A., SKANDIA S.A. y COLPENSIONES y a favor del promotor de esta acción. Fijándose como agencias en derecho que corresponden a esta instancia, la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes. Por parte de cada una de las citadas.

### **NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

El fallo que antecede fue discutido y aprobado

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>) y a los correos de las partes.

DEMANDANTE: PASCUAL ANTONIO ESTRADA GARCES  
APODERADA: JULIANA AYALA CASTAÑEDA  
consuljuridicasociados@gmail.com

DEMANDADOS:  
COLPENSIONES:  
APODERADA: DANIELA VARELA BARRERA  
[DANI\\_VARELA23@HOTMAIL.COM](mailto:DANI_VARELA23@HOTMAIL.COM)

PORVENIR S.A  
APODERADA. DIANA BEJARANO  
[www.godoycordoba.com](http://www.godoycordoba.com)

COLFONDOS S.A.  
APODERADA: SANDRA MILENA PUERTA  
[SAMIPU2013@HOTMAIL.COM](mailto:SAMIPU2013@HOTMAIL.COM)

SKANDIA S.A.  
APODERADA: ANA MARIA RODRIGUEZ MARMOLEJO  
[ANA.MARIARM@HOTMAIL.COM](mailto:ANA.MARIARM@HOTMAIL.COM)



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
PASCUAL ANTONIO ESTRADA GARCES  
VS. COLPENSIONES Y OTRAS  
RAD. 76-001-31-05-015-2020-00202-01

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

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ  
Magistrada  
Rad. 015-2020-00202-01