



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

Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz

Acta número: 039

Audiencia número: 537

En Santiago de Cali, a los catorce (14) días del mes de diciembre dos mil veintitrés (2023), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑIZ AFANADOR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificadorio del artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 111 del 09 de junio de 2023 proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso Ordinario promovido por VICTOR MANUEL VILLAREAL QUIÑONEZ contra COLPENSIONES y COLFONDOS S.A.

ALEGATOS DE CONCLUSION

La apoderada de Colpensiones al formular alegatos de conclusión ante esta instancia afirma que al actor no le asiste derecho a las pretensiones de la demanda porque está a menos de 10 años de edad para adquirir el derecho pensional, encontrándose en la prohibición establecida en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003. Además, que debió demostrar la pérdida de un tránsito legislativo o la frustración de una expectativa legítima ocasionada por la decisión de trasladarse al régimen de ahorro individual, encontrándose afiliado válidamente ante éste, conservando la posibilidad pensional. Aunado a lo anterior, no demostró vicios en el consentimiento al momento de vincularse al RAIS y esa entidad no es la competente para declarar la nulidad de la afiliación o del traslado y siempre ha actuado de buena fe.

A continuación, se emite la siguiente



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
VICTOR MANUEL VILLAREAL QUIÑONEZ
VS. COLPENSIONES Y OTRA
RAD. 76-001-31-05-018-2023-00156-01

SENTENCIA No. 0460

Pretende el demandante que se declare la nulidad del traslado que hizo del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad. En consecuencia, se declare que para efectos pensionales está afiliado al régimen de prima media administrado por Colpensiones. Se ordene a Colfondos S.A. a trasladar inmediatamente al régimen de prima media 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 pensión mínima, gastos de administración y demás sumas que deban ser entregadas. Se ordene a Colpensiones a recibir los conceptos que con ocasión de la nulidad del traslado deba entregarle Colfondos S.A.

En sustento de esas peticiones aduce que nació el 01 de enero de 1960, que inducido por imprecisa información sobre los beneficios del régimen de ahorro individual suscribe formulario de afiliación con Colfondos en octubre de 1998, sin tener consciencia de las consecuencias que conllevaría la afiliación al régimen de ahorro individual respecto a su derecho pensional, porque se le omitió una verdadera información. Considerando que se violó el derecho a la escogencia de manera libre y voluntaria del fondo de pensiones.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Interviene la delegada del Ministerio Público quien realiza un recuento normativo sobre los regímenes pensionales y precedentes jurisprudenciales. Considerando que corresponde a las administradoras del fondo de pensiones del régimen de ahorro individual probar que en el proceso de traslado que hizo el actor, cumplieron con el deber de información con transparencia máxima, de forma completa y comprensible, dando cumplimiento a los requisitos legales y los parámetros jurisprudenciales que determinen la eficacia del traslado de régimen pensional. Solicita la exoneración de costas a cargo de Colpensiones.



Colfondos S.A. mediante apoderada judicial expresa que se opone a las súplicas de la demanda, porque esa entidad si le brindó al 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.

De otro lado, Colpensiones a través de mandataria judicial expresa su oposición a las pretensiones de la demanda, porque esa no es la entidad competente para declarar la nulidad de la afiliación y traslado de régimen pensional, y no se ha probado vicios del consentimiento al momento en que el demandante decide cambiar de régimen pensional, además que éstas resultan improcedente porque el demandante está próximo a cumplir la edad para pensionarse, no pudiéndose hacer el traslado de régimen pensional en cualquier tiempo, como lo establece el artículo 2 numeral e) de la Ley 797 de 2003. Plantea las excepciones de mérito que denominó: Inexistencia de la obligación, carencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, compensación y la genérica o innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

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

1. Declarar no probadas las excepciones de mérito formuladas por las entidades que integran la pasiva.
2. Declarar la ineficacia del traslado que hizo el demandante desde el régimen de prima media con prestación definida administrado por el extinto Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por Colfondos S.A.



3. Condenar a Colfondos S.A. para que dentro del término de treinta (30) días hábiles siguientes a la ejecutoriada esta sentencia, traslade a Colpensiones, todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, tales como, en forma enunciativa, cotizaciones obligatorias, rendimientos, bonos pensionales si los hubiere, gastos de administración, comisiones, porcentaje con destino al fondo de garantía de pensión mínima, saldos de cuentas no vinculadas, porcentaje con destino a pagar las primas de seguros y reaseguro; y de manera correlativa, Colpensiones tendrá que aceptar el traslado del demandante sin solución de continuidad ni cargas adicionales. Respecto a las cuotas de administración, porcentaje con destino al fondo de garantía de pensión mínima y los porcentajes de las primas de seguros y reaseguro descontadas, las mismas, también se trasladan a Colpensiones de manera indexada y con cargo a su propio peculio.
4. Ordenar a Colfondos S.A. a informar al actor dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, la fecha y capital que se traslada a Colpensiones, los que deberán ser discriminados detalladamente con sus respectivos valores, ciclos IBC, aportes, rendimientos y demás información.
5. Ordenar a Colpensiones para que una vez realizado el traslado ordenado en el numeral tercero de la presente providencia, dentro del término de 2 meses siguientes, acepte el traslado del demandante, sin solución de continuidad, ni cargas adicionales y proceda dentro del mismo término a actualizar la historia laboral del actor.

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

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión de primera instancia las apoderadas que integran la pasiva formulan el recurso de alzada, bajo los siguientes argumentos:



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
VICTOR MANUEL VILLAREAL QUIÑONEZ
VS. COLPENSIONES Y OTRA
RAD. 76-001-31-05-018-2023-00156-01

Colpensiones solicita se revoque las condenas impuestas a la demandada, toda vez que se demostró dentro del proceso que la parte actora se trasladó de manera voluntaria a Colfondos en su oportunidad sin que demostrara ningún tipo de vicio del consentimiento que afectara la validez de la relación contractual que suscribió en su momento. Que Colpensiones ha actuado de buena fe dentro del proceso, además, que se tenga en cuenta los Decretos 663 de 1993, 692 y 720 de 1994 fundamentes de los parámetros que direccionan los fondos privados otorgar responsabilidad exclusivamente a cargo del fondo y no de Colpensiones, y que esa demandada no tiene porqué soportar cargas que no fueron creadas por la desatención del fondo privado esto porque el pago de una eventual prestación económica debe estar a cargo del 100% del fondo privado bajo los parámetros que caracterizan el Régimen de Prima Media con Prestación Definida o en su defecto se deberá recalcular los valores que se cubra de tal manera el monto de la prestación que eventualmente se reconozca en el Régimen de Prima Media. Que no sea condenada en costas porque Colpensiones no incurrió en las desatenciones para ocasionar el mismo, que solo habrá lugar a la mismas cuando se causan y en la medida de su comprobación, que imponer esta condena se estaría generando una descapitalización infundada a Colpensiones y se trasgrede el principio de la sostenibilidad financiera, que se tenga en cuenta la buena fe.

Colfondos S.A. presenta inconformidad en contra del numeral tercero de la sentencia que ordenó al fondo de pensiones a trasladar lo relacionado con gastos de administración, teniendo en cuenta que cada aporte realizado por el demandante al Sistema General de Pensiones un porcentaje fue destinado para cubrir gastos de administración y para pagar el seguro previsional de la compañía de seguros, este descuento se encuentra debidamente autorizado por la ley, que se han generado unos rendimientos a la cuenta de ahorro individual los que se ven reflejados en los documentos y frente a la devolución a las primas destinadas al pago de seguros de invalidez y sobrevivencia y al porcentaje destinado al fondo de garantía pensión mínima autorizados por la ley. Que Colfondos destinó estos dineros a terceros y no están en el patrimonio de la demandada. Que en caso de ser confirmada la decisión se ordena a Colfondos solo el traslado de cotizaciones y rendimientos.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
VICTOR MANUEL VILLAREAL QUIÑONEZ
VS. COLPENSIONES Y OTRA
RAD. 76-001-31-05-018-2023-00156-01

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

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Corresponde a esta Sala de Decisión determinar si hay lugar a la declaratoria de ineficacia del traslado efectuado por el demandante y de ser afirmativa la respuesta se precisarán los rublos a transferir del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media.

Dentro del material probatorio aportado al proceso se encuentra copia de la historia laboral que lleva Colpensiones donde se observa que el demandante se afilió al Instituto de Seguros Sociales desde el año 1992 y cotizó hasta octubre de 1998 (pdf. 01 fl. 43). En ese mismo archivo al pdf, 37 se encuentra la historia laboral que lleva Colfondos S.A. Acreditándose con esa prueba documental, que el actor inicialmente estuvo afiliado al régimen de prima media y luego se cambia al régimen de ahorro individual.

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

Es de recordar que nuestro Sistema de Seguridad Social en Pensiones está compuesto por dos regímenes excluyentes pero que coexisten: Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad (art. 12 Ley 100/93). Además, el literal b) del artículo 13 de esa misma ley, prescribe que la selección de los dos regímenes es libre y voluntaria por parte del afiliado, y para tal efecto debe manifestar su elección al momento de la vinculación o traslado; éstos se pueden dar cada cinco (5) años



contados a partir de la selección inicial, con la prohibición de no poderse trasladar cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Las Administradoras de Fondos de Pensiones, tienen una doble connotación, por una parte, son entidades que por delegación del artículo 48 de la CP y los artículos 90 y 91 de la Ley 100 de 1993, prestan un servicio público obligatorio de seguridad social; pero a la vez son sociedades que tienen el carácter de instituciones financieras, catalogadas como sociedades de servicios financieros. Por lo tanto, fiduciarias del servicio público de pensiones, que se encuentran vigiladas por la Superintendencia Financiera, y sometidas al Estatuto financiero, esto es el Decreto 663 de 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 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 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 2019, sobre la sanción jurídica cuando se afecta la libertad de escogencia del afiliado frente a uno de los regímenes pensionales es “la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado”. Señalando el máximo órgano de la jurisdiccional laboral lo siguiente:

“La reacción del ordenamiento jurídico (arts. 271 y 272 L. 100/1993) a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido



estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (vuelta al status quo ante, art. 1746 CC), dejando a salvo las sumas de dinero recibidas por el trabajador o afiliado de buena fe.

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

Por lo demás, no sobra recordar que la ineficacia o ineficacia de pleno derecho, ha tenido un desarrollo vertiginoso en las legislaciones tutelares o caracterizadas por la protección a ciertos grupos vulnerables, o que, por distintas razones, se encuentran en un plano desigual frente a su contratante. En estos sectores, el Estado interviene para salvaguardar la autonomía de las personas, reducir el desequilibrio negocial o evitar abusos de las posiciones dominantes de grupos económicos. Un ejemplo de ello es el derecho del trabajo, la legislación de protección al consumidor¹ 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, omitieron las administradoras de pensiones del régimen de ahorro individual acreditar que cumplieron con el deber de haberle brindado al demandante una información suficiente sobre los beneficios, bondades de cada régimen a fin de que tomará la mejor decisión en relación con su régimen pensional. Lo que 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 y no perdió los beneficios pensionales que ofrece este régimen.

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, así como las primas de seguros previsionales, 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, tal como lo ordenó la operadora judicial de instancia y en los términos indicados en la providencia impugnada.



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 de la demandante 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.



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
VICTOR MANUEL VILLAREAL QUIÑONEZ
VS. COLPENSIONES Y OTRA
RAD. 76-001-31-05-018-2023-00156-01

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por la apoderada de Colpensiones como alegatos de conclusión.

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

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia número 111 del 09 de junio de 2023 proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de Colpensiones y Colfondos S.A y a favor del promotor de este proceso. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes a cargo de cada una de las entidades citadas.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

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



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
VICTOR MANUEL VILLAREAL QUIÑONEZ
VS. COLPENSIONES Y OTRA
RAD. 76-001-31-05-018-2023-00156-01

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

ALVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado
Rad. 018-2023-00156-01