



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

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

Acta número: 39

Audiencia número: 436

En Santiago de Cali, a los veintiocho (28) días del mes de octubre de dos mil veintiuno (2021), 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, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional, con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 90 del 26 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por la señora MARIA EUGENIA ESPITIA contra COLPENSIONES Y COLFONDOS S.A., integrado en litis: la NACION – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO.

Las partes no presentaron alegatos de conclusión ante esta instancia, a continuación, se emite la siguiente

**SENTENCIA No. 360**

Pretende la demandante que se declare la nulidad del traslado del régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS S.A. que realizó el 27 de mayo de 1999, que genera como consecuencias que COLFONDOS S.A. entregue a COLPENSIONES la totalidad de los aportes efectuados por la actora en la cuenta de ahorro individual, tales como aportes en pensión, bonos pensionales a que hubiere lugar, rendimientos financieros y el porcentaje correspondiente al Fondo de Garantía de Pensión



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
MARIA EUGENIA ESPITIA  
VS. COLPENSIONES Y OTROS  
RAD. 76-001-31-05-004-2017-00072-01

Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. Solicita que COLPENSIONES le reconozca la pensión de vejez a partir del 15 de julio de 2005, de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año y se le cancele, además, los intereses moratorios.

En sustento de esas pretensiones manifiesta la demandante que realizó aportes para pensiones ante el ISS, hoy COLPENSIONES desde el 19 de octubre de 1983 al 27 de mayo de 1999, fecha en que se traslada al régimen de ahorro individual, administrado por City Colfondos Pensiones y Cesantías, hoy COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS S.A.

Que el 06 de agosto de 2008 solicitó a COLFONDOS S.A. la solicitud del traslado pensional al ISS hoy COLPENSIONES, la que obtuvo respuesta, indicándole que no era procedente porque le faltaban menos de 10 años para cumplir la edad. Igual petición presentó a COLPENSIONES, emitiéndole respuesta negativa.

Que si opción de traslado pensional, la actora se vio obligada a solicitar a la administradora del RAIS, la devolución de los saldos y mediante comunicación del 15 de marzo de 2020, COLFONDOS S.A. objetó el reconoció la pensión de vejez, por no tener el capital suficiente que le permitiera financiar una pensión de vejez superior al 110% del salario mínimo.

Que al momento de trasladarse al régimen de ahorro individual CITY COLFONDOS no le suministró una información adecuada, suficiente, clara y comprensible sobre su situación pensional, considerando que resulta nula esa afiliación debido al error el que fue inducida.

Por último, señala que es beneficiaria del régimen de transición y tiene los requisitos legales para accederse a la pensión de vejez.



## TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES da respuesta a la demanda, a través de mandataria judicial, afirmando no constarle los hechos, razón por la cual se opone a las pretensiones, formulando excepciones de mérito que denominó: innominada, inexistencia de la obligación, carencia del derecho, prescripción y compensación.

De otro lado, COLFONDOS S.A. por medio de mandataria judicial se opone a las pretensiones, aduciendo que la demandante actúa de mala fe al pretender un traslado de régimen pensional, que por disposición legal no es procedente, en primera medida porque ya solicitó la devolución de saldos, los que se le consignaron. Además, que la actora solicitó el pago del bono pensional, trámite que igualmente se surtió con la emisión y posterior liquidación de éste, sin objeción de la demandante. Plantea como medios exceptivos los que denominó: inexistencia de la obligación, falta de causa, buena fe, validez de la afiliación al RAIS, ratificación de la afiliación de la actora al fondo de pensiones obligatorias administrado por COLFONDOS S.A., falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda, carencia de acción y ausencia de derecho, frente a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., compensación, pago, prescripción y la innominada o genérica.

La apoderada de COLFONDOS S.A. solicitó la integración del litis consorcio necesario, llamando al proceso a la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Igualmente, la parte pasiva, formula demanda de reconversión contra la señora MARIA EUGENIA ESPITIA, pretendiendo que, en el evento de declararse la nulidad del traslado, la señora Espitia reintegre a COLFONDOS S.A. las sumas de dinero canceladas por concepto de devolución de saldos y el valor del bono a la administradora capitalizado y actualizado hasta la fecha de la devolución. Oponiéndose la activa de la litis a esas pretensiones, pero en caso de declararse la nulidad del traslado de régimen y ordenar el reconocimiento de la pensión de vejez en cabeza de COLPENSIONES, autoriza a esa entidad a descontar del valor del retroactivo pensional, los dineros que en su momento recibió de COLFONDOS S.A. por concepto de devolución de saldos. Formula las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, argumentando que al declararse la nulidad del traslado de régimen



pensional, COLFONDOS S.A. ya no puede recibir ningún valor correspondiente por concepto de devolución de saldo, porque automáticamente la demandante deja de pertenecer al RAIS. Además, plantea la excepción de prescripción e innominada.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, igualmente se opone a las pretensiones, indicando que la actora está válidamente afiliada al RAIS, razón por la cual no es viable decretar la nulidad de la afiliación. Además, tiene ya consolidado un derecho en el RAIS. Argumentando, además, que la actora se afilió a COLFONDOS el 27 de mayo de 1999 y tiene derecho a que se emita en su nombre un bono pensional tipo A modalidad 2, donde el emisor y único contribuyente es la Nación y la fecha de redención normal tuvo lugar el 15 de julio de 2010, cuando la actora alcanzó la edad de 60 años. Bono pensional que fue emitido y redimido (pagado) mediante la Resolución 7770 del 23 de septiembre de 2010, en respuesta a la solicitud que al respecto elevó COLFONDOS S.A., sin que exista algún trámite pendiente. Plantea las excepciones de inexistencia de la obligación a cargo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, imposibilidad de recuperar los dineros pagados por concepto de bono pensional a favor de la accionante, indicando que éste fue por la suma de \$19.359.000 y la excepción genérica.

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

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

- Declarar no probadas las excepciones de mérito propuestas por las demandas, salvo la de prescripción que la declara probada parcialmente y formulada ésta por COLPENSIONES
- Declarar la nulidad de la afiliación de la actora realizada a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS.
- Ordenar a COLFONDOS S.A. a trasladar a COLPENSIONES la totalidad de lo ahorrado por la demandante en su cuenta de ahorro individual junto con rendimientos y gastos de administración. De igual manera autoriza a COLFONDOS S.A. CESANTIAS Y PENSIONES que de los valores a trasladar a COLPENSIONES deduzca lo cancelado a la demandante por concepto de devolución de saldos incluido el bono pensional actualizado a la ejecutoria de la sentencia.



- Ordena a COLPENSIONES a que proceda a recibir por parte de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS S.A. la totalidad de lo ahorrado por la demandante en su cuenta de ahorro individual, junto con sus rendimientos y gastos de administración, conservando para ese efecto la actora, todos sus derechos y garantías, que tenía en el régimen de prima media con prestación definida, antes de efectuarse el traslado al RAIS.
- Reconocer a la actora la pensión de vejez a partir del 20 de febrero de 2014 en suma de \$616.000, liquidando el retroactivo pensional al 30 de junio de 2020, señalando que esa prestación está a cargo de COLPENSIONES en el equivalente al salario mínimo legal mensual vigente. Retroactivo que debe ser cancelado de manera indexada.
- Ordena a COLPENSIONES que del retroactivo pensional y la indexación descuente la suma que deducirá COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS a la demandante por concepto de devolución de saldos incluido el bono pensional indexado a la fecha de ejecutoria de esta sentencia para lo cual COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS le brindará la información necesaria al momento del traslado.
- Ordena a COLPENSIONES que del retroactivo pensional realice los descuentos por salud.
- Niega las demás pretensiones y desvincula a la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Para arribar a las anteriores conclusiones el operador jurídico se apoyó en precedentes jurisprudenciales sobre la nulidad del traslado de régimen pensional, habiendo omitido la administradora de fondo de pensiones que administra el RAIS probar que a la demandante le brindó la asesoría necesaria para realizar el cambio de régimen pensional. Considerando que es necesario la recuperación de los dineros devueltos, incluidos el bono pensional, todo debidamente indexado, por ello se ordenará el descuento de lo recibido por la actora de lo que debe trasladar COLFONDOS S.A. a COLPENSIONES. Concede además la pensión de vejez, bajo los parámetros del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo, porque fue beneficiaria del régimen de transición por edad, encontrando que la edad de 55 años la cumplió el 15 de julio de 2005 y en los últimos 20 años anteriores a esa data, tiene más de 500 semanas cotizadas y para liquidar el valor de la mesada pensional, toma el



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
MARIA EUGENIA ESPITIA  
VS. COLPENSIONES Y OTROS  
RAD. 76-001-31-05-004-2017-00072-01

promedio de lo cotizado en los últimos 10 años, que arroja un momento inferior al salario mínimo para el año 2005, el que eleva al salario mínimo de acuerdo con la ley. Para el disfrute de la pensión analiza la excepción de prescripción, sin que milite en el proceso prueba de la reclamación de la prestación, por lo tanto, desde la fecha de presentación de la demanda, 20 de febrero de 2017, por lo tanto, están prescritas las mesadas causadas antes del 20 de febrero de 2014.

### **RECURSO DE APELACION**

Inconforme con la decisión de primera instancia, los apoderados de la parte pasiva formula el recurso de alzada, argumentando la mandataria judicial de COLFONDOS S.A. , en lo que tiene que ver con la orden de transferencia de los aportes, rendimientos y demás a COLPENSIONES y en la deducción de los saldos cancelados, considerando que la cuenta de ahorro individual de la actora se encuentra inactiva, no existen dineros porque se hizo la deducción de saldos, no siendo procedente la devolución ordenada, además que los gastos de administración están autorizados por la Ley 100 de 1993, en su artículo 20, modificado por la Ley 797 de 2003 y rigen para ambos regímenes pensionales. Donde los efectos de la nulidad es la restitución mutua, de conformidad con el artículo 1746 del CC, Por ello si la consecuencia de la ineficacia se debe entender que la actora nunca se afilió, no se generaron rendimientos y tampoco se debió cobrar la comisión de administración. Bajo los argumentos solicita la modificación de la providencia de primera instancia, absolviéndola de todas las pretensiones, incluyendo las costas del proceso.

El apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, argumenta que no se está de acuerdo con la decisión porque se está ordenando la devolución de los saldos incluidos el bono pensional, cuando no hay saldos, por lo tanto, no se sabe como se va a devolver si esa cuenta no tiene dinero. Y si se va a devolver el bono pensional que pasará con la actualización, y si se accede a ésta será actualizado al día del pago de éste. Que no se puede omitir que la actora ya recibió la devolución de saldos y ella no ejerció la facultad de retracto para regresar al régimen de prima media. Que el declarar la ineficacia del traslado se vulnera el principio de la sostenibilidad del sistema, máxime que en este caso la cuenta de ahorro individual de la



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
MARIA EUGENIA ESPITIA  
VS. COLPENSIONES Y OTROS  
RAD. 76-001-31-05-004-2017-00072-01

demandante está en cero, no hay manera de trasladar las cotizaciones a COLPENSIONES, por lo tanto, no se tiene como financiar la pensión de la actora. Además, que quien debe devolver el bono pensional es el fondo privado, porque esos dineros fueron trasladados a la cuenta de ahorro, y se causa detrimento también para el fondo privado, que ya no cuenta con esos recursos.

Igualmente, el apoderado de COLPENSIONES formula el recurso de alzada, aduciendo que se está frente a principios constitucionales como el de la seguridad social y el de sostenibilidad del sistema, vulnerados con la providencia de primera instancia, al no haberse ponderado la situación del caso en concreto, porque no se analizó la calidad del interviniente, o sea de quien demanda, se está partiendo de que todas las personas no conocen del tema de pensiones, siendo una afirmación falaz, que no se puede generalizar, porque en el presente caso se invirtió la carga probatoria, y se lesiona el artículo 13 de la constitución, es decir, se debió analizar en cada caso en concreto, quien no hace el menor esfuerzo procesal de probar los supuestos fácticos de la demanda.

### **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**

El problema jurídico que deberá dirimir esta Sala, gira en torno a establecer: si hay lugar a declarar la nulidad o ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual, determinado a quien corresponde la carga probatoria, y en caso de ser afirmativa la respuesta, se debe determinar si operan los efectos de la ineficacia del traslado cuando previamente a la afiliada se le ha realizado la devolución de los saldos.



Entra la Sala a resolver el primer problema jurídico planteado, tendiente a determinar si la afiliación que hizo la actora al régimen de ahorro individual con solidaridad; resulta viciada y así analizar su consecuente ineficacia, frente a dicha afirmación el fondo privado demandado expuso en su defensa que si le brindó asesoría.

Dentro del material probatorio, se encuentra aportada la copia de la historia laboral que lleva COLPENSIONES (fl. 37), acreditándose que la actora estuvo afiliada a esa entidad en el período comprendido entre el 19 de octubre de 1983 al 31 de diciembre de 1994, y posteriormente a afilia al régimen de ahorro individual, administrado actualmente por COLFONDOS S.A.

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 de 1993). 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 Constitución Política 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.



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

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
MARIA EUGENIA ESPITIA  
VS. COLPENSIONES Y OTROS  
RAD. 76-001-31-05-004-2017-00072-01

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, dado que en ciertos casos las consecuencias del traslado son nocivas, sobre todo para aquellas personas que ya han adquirido el derecho a pensionarse o que están a punto de cumplir los requisitos para ello en el régimen de prima media, a quienes el traslado les implica acceder a la pensión a una edad más avanzada o en menor cuantía de la que recibirían de no haberse surtido éste.

De lo anterior se desprende que las Administradoras de Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad tienen 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.

Descendiendo al caso que nos ocupa, la carga probatoria estaba en cabeza de la administradora de fondo de pensiones del RAIS convocada al proceso, correspondiéndole acreditar que a la actora le brindó una información suficiente sobre los beneficios, bondades de cada régimen a fin de que tomará la mejor decisión en relación con su régimen pensional. Porque si lo que pretendía era como lo afirma el argumento de alzada, que le correspondiera a la actora demostrar que ella no fue informada, cuando las afirmaciones negativas no tienen probanza, razón por la cual, le corresponde a la otra parte demostrar lo contrario, además, si no se quiere dar aplicación al principio de igualdad, esto es, que no se exonere a la parte activa de la litis del deber procesal de probar los supuestos fácticos de hechos, que están fundados



en la no asesoría completa sobre las características de los regímenes pensionales, debió el apoderado de COLPENSIONES, acreditar que la demandante es un persona experta en el tema de seguridad social en pensiones por lo tanto, ella no requería una información detallada sobre el funcionamiento de cada régimen pensional.

De otro lado, la Sala de Casación laboral en sentencia SL 3349 de 2021, precisa los efectos de la ineficacia del traslado, en los siguientes términos:

*“La declaratoria de la ineficacia del traslado trae como efecto retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiese existido, es decir, la sentencia que en tal sentido se dicta tiene efectos retroactivos y, en virtud de ellos, cada una de las partes debe devolver a la otra lo que recibió con ocasión del negocio jurídico que trasgredió las prescripciones legales.”*

*“(..)*

*Al no existir una norma explícita que regule los efectos de la ineficacia de un acto jurídico en la legislación civil, puede acudirse al artículo 1746 del CC, precepto relativo a las consecuencias de la nulidad que consagra las mismas consecuencias de aquella*

*(...) La declaratoria de la ineficacia del traslado pensional trae como efectos de acuerdo a los recursos en el involucrados lo siguiente: i) De acuerdo al literal a) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993, cuando el traslado se produce del régimen de prima media al de ahorro individual con solidaridad, habrá lugar al reconocimiento de bonos pensionales y ii) De acuerdo al literal b) de la misma norma, cuando la migración se efectúa del régimen de ahorro individual al de prima media, comporta la transferencia del saldo individual, incluidos los rendimientos en términos de semanas cotizadas, de acuerdo con el salario base de cotización.*

### PENSION DE VEJEZ

Precisamente, ante la nulidad del traslado de régimen pensional, conlleva a que la demandante regrese al régimen de prima media con prestación definida y ante la solicitud de la pensión de vejez, que la demandante reclama de la administradora del régimen de prima media, administrado actualmente por COLPENSIONES, considerando que es beneficiaria del régimen de transición. Pretensión que fue atendida por el A quo, concediendo una pensional a partir del mes de febrero de 2014 en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente.



Como quiera que la Sala planteó como controversia a definir si operan los efectos de la ineficacia del traslado cuando previamente a la afiliada se le ha realizado la devolución de los saldos.

Para dar respuesta al problema jurídico planteado, se hace necesario traer a colación el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, que establece:

**“REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ.** Los afiliados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta Ley, reajustado anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE. Para el cálculo de dicho monto se tendrá en cuenta el valor del bono pensional, cuando a éste <sic> hubiere lugar.

*Cuando a pesar de cumplir los requisitos para acceder a la pensión en los términos del inciso anterior, el trabajador opte por continuar cotizando, el empleador estará obligado a efectuar las cotizaciones a su cargo, mientras dure la relación laboral, legal o reglamentaria, y hasta la fecha en la cual el trabajador cumpla sesenta (60) años si es mujer y sesenta y dos (62) años de edad si es hombre.”*

Dentro del material probatorio, se encuentra la información sobre el bono pensional (fl- 13), además, la comunicación del 15 de agosto de 2008 (fl. 17), en la que la administradora del RAIS a la que se encuentra vinculada la actora, le informa a ella, que ya fue emitido el bono pensional. Habiéndose allegado certificación de la emisión del bono pensional Tipo A por valor de \$17.012.000 (fl. 18). Encontrándose también la objeción de pensión que hizo CITI COLFONDOS el 15 de marzo de 2010 (fl. 24), indicando : *“revisado el saldo de la cuenta de ahorro individual administrado por esta entidad, donde se encuentran los aportes realizados por concepto de pensiones al fondo de pensiones obligatorias más los respectivos rendimientos, se evidencia que no cuenta con el capital que se requiere para financiar su pensión de vejez de acuerdo a lo establecido en el artículo 64 de la Ley 100 de 1993”.*

Se acompañó copia de la Resolución 7770 de 2010 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, mediante el cual se emite y ordena el pago de bonos pensionales tipo A,



encontrándose relacionada la acora (fl 175) e igualmente milita copia del comprobante de pago por valor de \$19.952.802 por concepto de devolución de saldos, fechado en diciembre de 2010.

De acuerdo con la prueba documental antes citada, es claro que la actora solicitó ante la administradora del régimen de ahorro individual convocada al proceso el reconocimiento de la pensión de vejez, haciendo parte del capital para financiar la pensión el bono pensional, el que fue emitido y redimido y ante la objeción que presentó CITI COLFONDOS, en cuanto que el capital que tiene la actora, incluidos el bono pensional, no alcanzaba a generar una pensión mensual superior al 110% del salario mínimo, se decidió hacer la devolución de saldos, que la actora recibió.

En este caso, surge el interrogante, antes propuesto, de determinar si es posible devolver las cosas al estado anterior, ante la ineficacia del traslado de régimen pensional, y la respuesta nos la brinda la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, estos es, SL 373, radicación 84475 del 10 de febrero de 2021, en la que precisó los efectos de la ineficacia de la afiliación al RAIS, cual es, volver al estado anterior, efecto que no tiene siempre la misma aplicación, siendo necesario analizar cada caso en particular. Para ello, tenemos en cuenta el pronunciamiento del máximo órgano de la jurisdicción laboral en la sentencia citada:

*“Esta circunstancia conduce a la Corte a interrogarse si es posible, bajo el manto de la ineficacia de la afiliación, que el demandante pensionado del régimen de ahorro individual con solidaridad, vuelva al mismo estado en el que se encontraba antes de su traslado al RPMPD.*

*Para la Corte la respuesta es negativa, puesto que si bien esta Sala ha sostenido que por regla general cuando se declara la ineficacia de la afiliación es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallarían de no haber existido el acto de traslado (vuelta al statu quo ante)<sup>1</sup>, lo cierto es que la calidad de pensionado es una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, un estatus jurídico, que no es razonable revertir o retrotraer, como ocurre en este caso. No se puede borrar la calidad de pensionado sin más, porque ello daría lugar a disfuncionalidades que afectaría a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos,*

---

<sup>1</sup> SL1688-2019, SL3464-2019



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
MARIA EUGENIA ESPITIA  
VS. COLPENSIONES Y OTROS  
RAD. 76-001-31-05-004-2017-00072-01

*obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto. Basta con relevar algunas situaciones:*

*Desde el punto de vista de los bonos pensionales, puede ocurrir que se haya pagado el cupón principal por el emisor y las cuotas partes por los contribuyentes y, además, que dicho capital esté deteriorado en razón del pago de las mesadas pensionales. En tal caso, habría que reversar esas operaciones. Sin embargo, ello no parece factible porque el capital habría perdido su integridad y, por consiguiente, podría resultar afectada La Nación y/o las entidades oficiales contribuyentes al tratarse de títulos de deuda pública.”*

Descendiendo al caso que nos ocupa, si bien, la actora no logró el reconocimiento de la pensión en el RAIS, si ha obtenido un beneficio propio de ese régimen como es la devolución de saldos, por no tener el capital suficiente para generar la pensión de vejez, como lo establece el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, antes citado; por lo tanto no se puede predicar el efecto de la ineficacia del traslado, es decir, devolver la actora al régimen de prima media y que bajo ese régimen se le reconozca la pensión, como lo ordenó el A quo, porque al haberse redimido el bono pensional, es una de las situaciones consolidadas que no permiten retrotraer al escenario anterior.

Bajo las anteriores consideraciones, se revocará la decisión de primera instancia para en su lugar no acceder a las pretensiones de la demandante.

Costas en ambas instancias a cargo de la actora y a favor de las convocadas al proceso. Fijándose como agencias en derecho, en esta instancia, en el equivalente a una quinta parte del salario mínimo legal mensual vigente.

### **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:**



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
MARIA EUGENIA ESPITIA  
VS. COLPENSIONES Y OTROS  
RAD. 76-001-31-05-004-2017-00072-01

**PRIMERO.- REVOCAR** la sentencia número 90 del 26 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, para en su lugar declarar que no opera los efectos de la ineficacia del traslado de régimen pensional que hizo la señora MARIA EUGENIA ESPITIA OREJUELA del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual, por haberse consolidado una situación propia del RAIS como es la devolución de saldos, previa emisión y redención del bono pensional.

**SEGUNDO- COSTAS** en ambas instancias a cargo de la actora y a favor de las convocadas al proceso. Fijándose como agencias en derecho, en esta instancia, en el equivalente a una quinta parte del salario mínimo legal mensual vigente.

### 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: MARIA EUGENIA ESPITIA OREJUELA  
APODERADO: ALVARO RBERTO ENRIQUEZ HIDALGO

Correo:

[ENRIQUEZ02@HOTMAIL.COM](mailto:ENRIQUEZ02@HOTMAIL.COM)

DEMANDADOS:

COLFONDOS

APODERADA: DELMA LINETH PATIÑO

Correo:

[LINETHPATINO@HOTMAIL.COM](mailto:LINETHPATINO@HOTMAIL.COM)

COLPENSIONES.

APODERADO: ALVARO SALAZAR

Correo:

[www.worldlegalcorp.com](http://www.worldlegalcorp.com)



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
MARIA EUGENIA ESPITIA  
VS. COLPENSIONES Y OTROS  
RAD. 76-001-31-05-004-2017-00072-01

INTEGRADO EN LITIS  
LA NACION – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO  
APODERADO: NIXON ALEJANDRO NAVARRETE  
Correo:  
notificacionesjudiciales@min.hacienda.gov.co

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. 004-2017-00072-01**