

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**

<b>PROCESO</b>	<b>ORDINARIO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>ALEJANDRO BAUTISTA TIRADO</b>
<b>DEMANDADOS</b>	<b>COLPENSIONES y PORVENIR S.A.</b>
<b>PROCEDENCIA</b>	<b>JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CTO DE CALI</b>
<b>RADICADO</b>	<b>76001-31-05-015-2019-00325-01</b>
<b>SEGUNDA INSTANCIA</b>	<b>APELACIÓN Y CONSULTA</b>
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	<b>Ineficacia de Traslado de Régimen.</b>
<b>DECISIÓN</b>	<b>ADICIONA</b>

**SENTENCIA No. 128**

Santiago de Cali, veintisiete (27) de mayo de dos mil veintidós (2022)

En atención a lo previsto en el artículo 15 del decreto 806 del 4 de junio de 2020, una vez discutido y aprobado en la SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL el presente asunto, según consta en Acta N°006 de 2022, se procede a dictar sentencia en orden a resolver los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de esta última, respecto de la Sentencia No. 142 del 30 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali.

**ANTECEDENTES**

En virtud del principio de economía procesal en consonancia con los artículos 279 y 280 de la ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran en la demanda visible a folios 5 a 11, así como en las contestaciones militantes de folios 39 a 42 (Colpensiones) y folios 51 a 76 (Porvenir), piezas procesales obrantes en el Archivo 01 ED.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Surtido el trámite de primera instancia, el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali mediante Sentencia No. 142 del 30 de junio de 2021, declaró no probada las excepciones formuladas por las demandadas, y en consecuencia declaró la ineficacia de la afiliación efectuada por el señor ALEJANDRO BAUTISTA TIRADO al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por PORVENIR.

Igualmente, condenó a PORVENIR S.A a reintegrar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES todos los dineros recibidos con ocasión a la afiliación del demandante, incluyendo bonos pensionales, rendimientos financieros y los gastos de administración estos últimos de su propio patrimonio.

A la par, le ordenó a COLPENSIONES vincular válidamente al accionante y condenó en costas a las demandadas, fijando como agencias en derecho la suma de \$ 1.000.000.

Como argumento de su decisión expuso el A quo que, siguiendo la línea jurisprudencial establecida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la obligación de demostrar que el negocio jurídico estuvo precedido de una información clara, completa y comprensible recae en las AFP, en tanto que son los fondos de pensiones a los que les corresponde acreditar la diligencia debida en el acto del traslado.

Del mismo modo, precisó que, siguiendo los lineamientos del Alto Tribunal, para probar el cumplimiento de la asesoría debida no basta con la presentación del formulario de afiliación, pues para que se considere que la decisión adoptada fue consciente y libre se necesita tener la certeza de que al usuario se le suministró una información que sea ajustada a sus necesidades y que le permitiera discernir sobre las ventajas y desventajas de ambos regímenes pensionales.

Por último, sostuvo que al no existir en el plenario elementos materiales probatorios que evidencien el cumplimiento del deber de información por parte de la accionada, es procedente la declaratoria de ineficacia de la afiliación realizada por el demandante.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

La apoderada de **COLPENSIONES** interpuso recurso de apelación en contra de la anterior decisión, alegando que la afiliación efectuada por el demandante al RAIS goza de plena validez, por cuanto la legislación ha estipulado que la decisión de trasladarse de régimen es exclusiva de los afiliados, quienes pueden realizar movilidad entre regímenes siempre y cuando se encuentren a 10 años o más de adquirir la edad mínima de pensión.

Seguidamente, señaló que en el caso del demandante por faltarle 9 años para cumplir la edad de pensión no es admisible que se afilie a la entidad que representa, máxime si se toma en consideración que el demandante no fue engañado para ejecutar el traslado, pues prueba de ello es que permaneció afiliado al RAIS por mucho tiempo sin presentar ninguna inconformidad.

Por su parte, el apoderado de **PORVENIR S.A.** arguyó que, aunque la demanda está fundada en los vicios del consentimiento el apoderado de la parte demandante dentro del proceso no logró probar el error, la fuerza y el dolo conforme a lo reglado en el artículo 1508 del CC.

Simultáneamente, advirtió que el juez de primera instancia en su sentencia pasó por alto que el actor, pese a que contaba con mecanismos para retornar al régimen de prima media con prestación definida nunca los utilizó, denotando con ello su intención de querer permanecer en el RAIS; adicionalmente, indicó que la afiliación del demandante cumplió con los requisitos exigidos para la fecha del traslado, por lo que no se ajusta a derecho aplicar de manera retroactiva las leyes que disponen dejar constancia por escrito de la información brindada.

Respecto a las excepciones propuestas manifestó que debe declararse probada la excepción de prescripción, puesto que la acción impetrada no versa sobre el reconocimiento del derecho pensional, sino en el acto del traslado que busca obtener un mayor valor en la mesada pensional, situación que no tiene el carácter de imprescriptible.

Por otro lado, anotó que de mantenerse en firme la declaración de ineficacia de la afiliación, se modifique la sentencia en torno a la devolución de los gastos de administración y se absuelva a su representada de trasladar estos emolumentos, ya que estas sumas son una contraprestación por la buena gestión desplegada por las AFP al administrar los recursos de

la cuenta de ahorro individual de los afiliados y además tienen como función generar los rendimientos financieros, valores estos que se trasladan en su integridad a COLPENSIONES.

Igualmente, resaltó que la devolución de estos efectos constituye un enriquecimiento sin causa en favor de la demandante y un detrimento en el patrimonio de su patrocinada, dado que la actora estaría recibiendo los rendimientos financieros sin pagar por la buena gestión que realizó Porvenir al administrar las cotizaciones, vulnerando así el principio de igualdad entre las partes de un contrato que se declara nulo.

En ese sentido, solicitó que se declare probada la excepción de compensación, en atención a que, si la consecuencia de la ineficacia es que las cosas vuelvan a su estado inicial, se tendría que entender que los rendimientos financieros nunca se ocasionaron, sin embargo, dichos rubros pueden ser compensados con los gastos de administración y así ninguna de las partes se ve obligada a restituir sumas por estos conceptos.

Finalmente, pidió que se revoque la condena en costas, bajo el argumento que su representada siempre actuó conforme a derecho.

El presente asunto se estudiará igualmente en virtud del grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES** conforme lo dispone el artículo 69 del CPTSS.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Mediante Auto del 08 de abril de 2022, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos en término el apoderado de la parte demandada PORVENIR S.A., como se advierte del archivo 04 del expediente digital, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver gravita en establecer si se demostró en el plenario que **PORVENIR S.A.** cumplió con el deber legal de brindarle información relevante a la parte actora al momento de su traslado al fondo del RAIS; o si, por el contrario, hay lugar a declarar la ineficacia de la afiliación y sus efectos respecto de las administradoras.

Asimismo, se validará si operó el fenómeno prescriptivo frente a la acción incoada y si hay lugar a la devolución de los gastos de administración.

Se procede entonces a resolver tales planteamientos, previas las siguientes,

### **CONSIDERACIONES**

Se destaca que no es materia de debate dentro del presente asunto:

- (i) Que el señor ALEJANDRO BAUTISTA, estuvo afiliado al extinto ISS hoy Colpensiones donde cotizó 1.29 semanas (archivo 02 EA);
- (ii) Que se trasladó al régimen de ahorro individual administrado por PORVENIR el 05 de julio de 2002 (f. 113 del archivo 01 ED), AFP en la que se encuentra actualmente vinculado y tiene cotizadas un total de 955 semanas (f. 147 a 151 del archivo 01);
- (iii) Que el 20 de junio de 2019 el accionante BAUTISTA **TIRADO** suscribió formulario de afiliación **COLPENSIONES** (f. 22 del archivo 01), petición negada por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES el mismo día mediante misiva 2019\_8301027-19622285 (f. 23 del archivo 01

ED), argumentando que se hallaba a menos de 10 años para obtener la edad de pensión.

### **DE LA INEFICACIA DEL TRASLADO.**

Pasando al asunto *sub-judice* es necesario recordar que la Ley 100 de 1993 reformó de manera estructural el sistema pensional colombiano, dando lugar a la existencia de un sistema dual de pensiones obligatorio, el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD), y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS); este último pasó a ser gestionado por las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP), las cuales quedaron facultadas entre otras cosas, para atender todo el proceso de afiliación al sistema de las personas que ingresan al mercado laboral, y también a prestar asesoría pre-pensional como obligación en caso de requerir información para modificar expectativas pensionales.

Se dispone en el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, que los trabajadores tienen la opción de elegir «*libre y voluntariamente*» aquel de los regímenes que mejor le convenga y consulte sus intereses, y en caso de ser obstruida esa libertad por el empleador o cualquier otro actor, tal conducta puede ser objeto de sanciones. En consonancia con ello, el artículo 271 prescribe para las personas jurídicas o naturales que impidan o atenten en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del sistema de seguridad social, la sanción consistente en multas, sin perjuicio de la ineficacia de la afiliación.

Para la jurisprudencia del Órgano de Cierre, la expresión *libre y voluntaria* del literal b), artículo 13 de la Ley 100 de 1993, necesariamente *presupone conocimiento*, lo que solo puede alcanzarse cuando son conocidas plenamente las consecuencias de una decisión de esta índole. En ese sentido ha discernido la Corte que no puede alegarse «*que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito*» (CSJ SL12136-2014).

En línea con lo precedente, el Decreto 663 de 1993, «*Estatuto Orgánico del Sistema Financiero*», aplicable a las AFP desde su creación, impone en el numeral 1° del artículo 97, la obligación de las entidades de «*suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado*».

Como se desprende de lo expuesto, desde su creación, las sociedades administradoras de fondos de pensiones se hallaban en el deber de garantizar una afiliación *libre y voluntaria*, proporcionando al afiliado la información suficiente y transparente que le permitiera elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, la que mejor se ajustara a sus intereses. No era un asunto de simplemente captar personas incautas, mediante el ofrecimiento de unos servicios, sin importar las repercusiones que le pudiere traer en el futuro pensional; la explotación económica de un servicio relativo a la seguridad social de las personas impone el respeto debido, inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público.

Según lo ha ilustrado el Alto Tribunal que regenta esta jurisdicción, la información necesaria a la que se alude en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero hace referencia a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de forma que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones; lo que les implica realizar un ejercicio ilustrativo

al afiliado, mediante un cotejo o parangón de las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado, en un lenguaje comprensible para estos.

Coligiendo de lo antelado igualmente, que a pesar de hallarse signada por el afiliado la solicitud de vinculación inicial y que en esta se indicara que la decisión fue adoptada de manera libre, espontánea y sin presiones, si no fue esta una voluntad expresada bajo un conocimiento pleno de las consecuencias que le acarrearían al afiliado no se podía afirmar que hubiere tenido tales características; de donde emerge que la mera suscripción del formulario no resulte suficiente para demostrar el cumplimiento de ese deber de ilustración a cargo de los administradores del régimen de ahorro individual, del ofrecimiento de una información completa sobre las ventajas, desventajas y consecuencias del traslado o afiliación a dicho régimen, imponiéndose la demostración del cumplimiento de tal débito por cualquiera de los medios suarios que lleven al juez la convicción de que en efecto, se atendió cabalmente con la carga que les correspondía.

Nótese que, de las pruebas allegadas al expediente, especialmente el formulario de afiliación de la demandante a **PORVENIR S.A.** (f. 113 del archivo 01 ED), no logra extractarse nada con respecto a la información brindada sobre las consecuencias que le acarrearía el traslado del RPM al RAIS, las diferencias existentes entre dichos regímenes, ni la forma en que se liquida la pensión de vejez en uno y otro, información determinante para que la afiliada tomase la decisión más conveniente en materia pensional, que resulta ser un derecho fundamental conforme el artículo 48 de la Carta Magna.

En ese contexto, resáltese que la jurisprudencia también ha adoctrinado que en casos como el estudiado, conforme lo estipulado en el artículo 167 CGP, ante la existencia de “*afirmaciones o negaciones indefinidas*”, se da la inversión de la carga de la prueba, debiendo acreditar la contraparte el hecho definido, siendo entonces deber de la AFP, demostrar la diligencia en el acatamiento del deber de información con el afiliado, presupuesto que, en palabras de la Sala de Casación Laboral de la CSJ “(…) garantiza el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio de las partes, del artículo 48 del CPTSS, en tanto hace posible la verificación de los hechos que, para quien los alega, es imposible acreditar (...)” (Sentencia SL2817-2019). (Negrilla y Subraya de la Sala)

De ahí que no puede pretenderse que el afiliado acredite tales aspectos o esté informado de las condiciones de cada uno de los regímenes pensionales, puesto que, las normas que rigen a los Fondos Privados imponen el deber de información, razón suficiente para que estos precisen las pruebas que acrediten la asesoría brindada.

Además, la asesoría eficiente, verídica, obviamente no implica una proyección con un dato futuro exacto, y eso no es lo que se ha extrañado en estos casos, sino la falta total de prueba acerca de cuál fue esa información ofrecida al posible afiliado, real, veraz que representaba un ejercicio claro, con los supuestos del momento en que se estaba llevando a cabo, lo que le representaba exponer bajo las condiciones vigentes como serían las posibles prestaciones que obtendría el aspirante a vinculado en el régimen. Un ejercicio sensato que evidenciara para el afiliado cuales serían sus expectativas pensionales futuras de optar por la entidad.

Aúñese también que, si bien es cierto, la cuestión a probar en asuntos como el estudiado no está sujeta a prueba netamente documental, recuerda la Sala que al no establecerse tarifa legal de prueba, las AFP mencionadas están en la posibilidad de demostrar el cumplimiento del deber de información por cualquier de los medios admisibles; sin embargo, salta de bulto, por ejemplo en el actual litigio, un despliegue probatorio mínimo de parte del ente administrador del RAIS, carga insatisfecha que impide a este Juez Colegiado identificar que el traslado se efectuó con total transparencia y en las condiciones explicadas.

Se observa así en el presente asunto, el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la AFP, de otorgar toda la información relacionada con el régimen al cual pretendía afiliarse, a fin de brindar al usuario la ilustración necesaria para que esta tome la mejor decisión, sin que el legislador prevea como sanción a la afiliada la permanencia en una administradora de pensiones, en perjuicio de su posibilidad de adquirir una prestación en mejores condiciones, más aún cuando es sabido que al tratarse de la parte débil de esa relación, las normas deben aplicarse bajo la hermenéutica del principio de favorabilidad.

Ahora, es pertinente señalar que, si bien el demandante lleva afiliada al RAIS más de 17 años, esta circunstancia por sí sola no le otorga la razón a la pasiva, pues se reitera que en el asunto analizado, existe la certeza que cuando el afiliado se trasladó, no le fue suministrada una información clara, cierta, comprensible y oportuna, precisando las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional, sumado a que lo declarado aquí es la ineficacia del primer acto jurídico, el cual no se convalida con el paso del tiempo, traslados a otros fondos dentro del mismo régimen pensional, y mucho menos con la reasesoría, si es que la hubo, pues no puede sanearse lo que feneció al nacer (Léase la Sentencia SL1688-2019 del 08 de mayo de 2019).

En armonía con ello, tampoco puede considerarse que la falta de reclamo en el transcurso de su afiliación puede convalidar las deficiencias de la AFP, pues es precisamente cuando ya se encuentra *ad-portas* de causar el derecho pensional, donde advierte que las promesas que la llevaron a aceptar el traslado al RAIS fueron ilusorias, en comparación con las condiciones que inicialmente tuvo en el régimen de prima media, y que, encuentra en la ineficacia enrostrada, la única oportunidad de recuperar estas prerrogativas, independiente que falten o no 10 años o menos para adquirir el derecho pensional.

Con todo, la Sala considera que al no haberse demostrado por parte de **PORVENIR S.A.** el cumplimiento de las obligaciones legales para con su afiliada, la vinculación de la demandante al RAIS emerge como ineficaz, lo que deriva entonces en que se restablezca la afiliación a su estado original, esto es, al régimen de prima media independientemente de la prohibición contenida en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, pues la consecuencia práctica de la ineficacia es restarle todo efecto a ese acto, con la salvedad hecha en relación con algunos aspectos como los relativos, *verbigracia* a los rendimientos, por la garantía de sostenibilidad del fondo común de naturaleza pública, dado el carácter tuitivo del derecho a la seguridad social, que implica además que a ese fondo deban retornarse todos los emolumentos percibidos por concepto de los aportes, incluidos gastos de administración y primas, que derivan de las cotizaciones realizadas por el afiliado, con lo que se desestiman los argumentos de las demandadas.

En este orden de ideas, al declararse la ineficacia de la afiliación al RAIS por el incumplimiento de las obligaciones legales por parte de la AFP demandada, no existen razones jurídicas para que ésta no traslade al régimen de prima media, todos los valores recibidos y generados con ocasión de la viciada afiliación de la demandante, pues no retornarlos constituiría un enriquecimiento sin causa para esta entidad, en perjuicio de **COLPENSIONES**, quien al recibir a la actora tiene la obligación de reconocer las prestaciones derivadas del SGSSP, por lo que debe recibir los aportes que debieron realizarse al sistema de una manera completa, lo que impone incluir **el porcentaje destinado a gastos de administración y primas, todo en procura de impedir la configuración del detrimento a los recursos del régimen de prima media.**

Frente a este último aspecto, se ha indicado acorde con la jurisprudencia, que toda vez que la ineficacia de la afiliación fue originada en la 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 deberán ser asumidos por **PORVENIR**

**S.A.** con cargo de sus propios patrimonios, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C. Véase sobre el particular, Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, el 9 de septiembre de 2008, con radicación 31989 y SL1688 de 2019.

En hilo con lo anterior, para todos los efectos de traslado de cotizaciones se deberá incluir igualmente el porcentaje correspondiente al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del RAIS, pues así está dispuesto en el artículo 2.2.2.4.7. del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016.

En lo relativo a los rendimientos debe resaltarse que estos se generaron sobre el capital ahorrado por el afiliado, hacen parte de ese capital, como lo norma el artículo 63 de la ley 100 de 1993, los cuales, de haber permanecido en el régimen de prima media también allí habrían tenido que producirse, con la diferencia que estarían integrados al fondo común de naturaleza pública que conforman tales aportes, para la garantía de las prestaciones del régimen solidario, por lo que de ningún modo podría desarticularse los aportes para dejar estos emolumentos en el fondo privado, como si le pertenecieran a este.

En este orden de ideas, como la decisión de primer grado se conoce en consulta a favor de **COLPENSIONES**, y en atención a que los fondos privados están en la obligación de devolver todos los conceptos percibidos como consecuencia de la afiliación irregular del demandante, habrá de adicionarse el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia en el sentido de ordenar a **PORVENIR S.A.** a que también traslade a **COLPENSIONES** debidamente indexado, el porcentaje de prima de seguro previsional correspondiente al periodo en que la demandante estuvo afiliado a dicha AFP.

En relación con la excepción de prescripción frente a la acción de ineficacia de la afiliación, no cuenta con vocación de prosperidad atendiendo el hecho que la recuperación del régimen de prima media y la libertad de movilidad del sistema pensional, son pretensiones de carácter declarativo, que hacen relación a derechos que no están sometidos al efecto extintivo del paso del tiempo, pues al tratarse de una condición inherente al derecho a la prestación del sistema de seguridad social en pensiones, la acción de nulidad se encuentra revestida de la imprescriptibilidad que se le imprime al derecho a la seguridad social por el artículo 48 de la Constitución Nacional, extensible en este caso. Sobre el tópico se pronunció la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en sentencia del 30 de abril de 2014, radicación 43892.

Finalmente, en lo atinente a la condena en costas fulminada en contra de **PORVENIR**, es menester indicar que al tenor de lo dispuesto en el artículo 365 CGP, este concepto tiene naturaleza netamente procesal, y su imposición está atada a las resultas del proceso, puesto que en este momento se define cual extremo de la Litis es acreedor o deudor de las mismas, sin necesidad de analizar situaciones de buena o mala fe de los Litigantes como erradamente lo entiende el apoderado de esta entidad.

Consecuencia de lo hasta aquí expuesto, se adicionará la sentencia en el aspecto descrito, confirmándose en lo demás. Las costas de esta instancia estarán a cargo **COLPENSIONES** y **PORVENIR S.A.**, incluyendo como agencias en derecho la suma equivalente a UN (1) SMLMV.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral TERCERO de la parte resolutive de la Sentencia No. 142 del 30 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de:

- **ORDENAR a PORVENIR S.A.** que dentro de las sumas a trasladar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** debe incluir el porcentaje de prima de seguro previsional debidamente indexado, con cargo a su propio patrimonio.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la Sentencia apelada y consultada.

**TERCERO:** Las **COSTAS** están a cargo de **COLPENSIONES** y **PORVENIR S.A.**, incluyendo como agencias en derecho la suma equivalente a UN (1) SMLMV.

## NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**  
*SE SUSCRIBE CON FIRMA ELECTRONICA*  
*Ley 527 de 1999, artículo 7°. Decreto 2364 de 2012*

Firma digitalizada para  
acs judicial



**FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA**  
**FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**



**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**SALVO VOTO PARCIAL POR CONSULTA**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**

<b>PROCESO</b>	<b>ORDINARIO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>ALEJANDRO BAUTISTA TIRADO</b>
<b>DEMANDADOS</b>	<b>COLPENSIONES y PORVENIR S.A.</b>
<b>PROCEDENCIA</b>	<b>JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CTO DE CALI</b>
<b>RADICADO</b>	<b>76001-31-05-015-2019-00325-01</b>
<b>SEGUNDA INSTANCIA</b>	<b>APELACIÓN Y CONSULTA</b>
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	<b>Ineficacia de Traslado de Régimen.</b>

**SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL POR LA CONSULTA**

El despacho se aparta de la decisión de conocer del grado Jurisdiccional de consulta en el caso que nos ocupa y a favor de Colpensiones, la que fuere concedida en primera instancia, por los motivos que a continuación me permito exponer:

1. No ser declarada en sentencia ninguna consecuencia económica en contra de Colpensiones, solo recibirá lo que por ley le corresponde.
2. Ser de carácter restrictivo y no extensivo la estimación sobre la procedencia del grado jurisdiccional de consulta, por lo que debe ser contundente su tipicidad, ya que sin duda esa medida en nada favorece al afiliado, quien ve aplazar la ejecutoria de la sentencia.
3. Nótese que ninguna actividad se le reprocha a Colpensiones y por esa razón, menos podrá darse condena, lo que brilla es de completa ajenidad a su conducta, y de otro lado, todo se acomoda al diseño dual del sistema pensional, y a la obligación legal que surge para las dos entidades ante los traslados del régimen pensional (C 177/98).
4. En ese evento no se dan los supuestos de los artículos 137 y 138 de la ley 100 de 1993, en tanto la garantía estatal en nada se efectiviza si no hay condena o consecuencia económica alguna, cosa diferente es, si hay reconocimiento de los derechos pensionales del sistema, que es lo que se echa de menos en la sentencia pues por ahora se trataría de derechos eventuales.
5. Solo se trata de materializar lo que la ley ordena para casos de nulidad, al punto que incluso si el juez no exterioriza los efectos de la nulidad, de todas formas, ellos tienen materialidad al operar ope legis.
6. Es de ver que la orden de invalidar el traslado al otro sistema, conlleva para COLPENSIONES regularidad en sus finanzas, pues recibe los estipendios económicos capaces y suficientes para soportar y viabilizar sus obligaciones; las que con anterioridad ya tenía como su afiliado original, de modo que esa continuidad en el régimen acompañado de los valores correspondientes, en concreto no reducen por la sola condena pensional, es que, no le corresponde a COLPENSIONES

sufragar valor alguno señalado en la sentencia por esa invalidación del traslado, cosa diferente es, si en efecto, hay condena a algún beneficio, cosa que se repite, no existe.



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

Firmado Por:

**Maria Nancy Garcia Garcia**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 010 Laboral**  
**Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f8b29c84337c9ad8ea38ca7c01eede15585cd3014b14a1bd6bff3e19baa6c7c8**

Documento generado en 26/05/2022 03:16:05 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>