

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>VICTORIA EUGENIA LIBREROS BERTINI</b>
<b>DEMANDADOS</b>	<b>COLPENSIONES, PORVENIR Y OLD MUTUAL</b>
<b>PROCEDENCIA</b>	<b>JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI</b>
<b>LLAMAMIENTO EN GARANTÍA</b>	<b>MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGURO S.A.</b>
<b>RADICADO</b>	<b>76001-31-05-003-2019-00679-01</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>CONFIRMA Y ADICIONA</b>

**SENTENCIA No. 132**

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 el recurso de apelación interpuesto por las SKANDIA y COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta en favor de esta última, respecto de la sentencia No. 211 del 09 de septiembre de 2021 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali.

**ANTECEDENTES**

En escrito adjunto a la contestación de demanda, SKANDIA realizó llamamiento en garantía a **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGURO S.A.** (f. 66 a 72 Archivo 11 ED); llamamiento que fue admitido mediante Auto Interlocutorio No. 1355 del 21 de junio de 2021 y en ese mismo Auto se tuvo por no contestada la demanda por parte de la **AFP PORVENIR S.A.** (archivo 12).

Como **ANTECEDENTES FÁCTICOS RELEVANTES** y procesales se tendrán los contenidos en los folios 34 a 40 del archivo 01 demanda; así como en las contestaciones a la demanda militantes a folio 19 a 24 Archivo 03 contestaciones COLPENSIONES, folios 3 a 14 Archivo 11 contestación SKANDIA y a folios 4 a 22 Archivo 14 contestación MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGURO S.A.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Surtido el trámite de primera instancia, mediante sentencia No. 211 del 09 de septiembre de 2021 el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, declaró la ineficacia del traslado realizado por la demandante al régimen de ahorro individual administrado por OLD MUTUAL hoy SKANDIA, y como consecuencia los demás traslados efectuados.

Acto seguido, condenó a PORVENIR a devolver a COLPENSIONES los valores correspondientes a las cotizaciones, rendimientos financieros y gastos de administración

pertenecientes a la cuenta de ahorro individual de la accionante, en esa misma senda le ordenó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES aceptar el traslado de la actora junto con los dineros ahorrados.

Por otro lado, absolvió a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. de las pretensiones formuladas por SKANDIA en el llamamiento en garantía.

Finalmente, condenó en costas a PORVENIR y SKANDIA por resultar vencidas en juicio, estableciendo como agencias en derecho el equivalente de UN (1) SMMLV para PORVENIR y CUATRO (4) SMLMV para SKANDIA.

Como argumento de su decisión indicó el A quo que, con las pruebas recaudadas en el proceso no es posible acreditar que al momento del traslado las AFP demandadas le suministraron a la accionante información clara, suficiente y calificada, debido a que las documentales allegadas al proceso no permiten establecer que la firma del formulario de afiliación estuvo precedida de conocimiento pleno sobre el régimen; que si bien las accionadas pretendían constituir esa prueba con el interrogatorio de parte, el mismo no cumplió con esa finalidad, en la medida que la demandante con sus dichos corroboró que cuando suscribió el formulario de afiliación no fue asesorado en debida forma sobre las consecuencias que el cambio de régimen implicaría para su futuro pensional.

Simultáneamente, precisó que al demostrarse dentro del trámite judicial que el traslado no fue libre y voluntario, la consecuencia jurídica era declarar la ineficacia de la afiliación a RAIS y los posteriores traslados entre fondos.

En cuanto a las excepciones formuladas por el extremo pasivo de la litis, indicó que las mismas no tenían vocación de prosperar, inclusive la de prescripción, en atención a que el órgano de cierre de la justicia ordinaria laboral expresó que los estados de derecho son imprescriptibles.

Frente al llamamiento en garantía expuso que la póliza que sustenta la relación jurídica entre SKANDIA y MAPFRE SEGUROS fue tomada para cubrir los riesgos de invalidez y sobrevivencia, y al no girar las pretensiones de la demanda en torno al reconocimiento de los riesgos asegurados, no hay lugar a condenar a MAPFRE SEGUROS; resaltó que si lo que pretende la AFP SKANDIA es la devolución de las primas canceladas a la aseguradora la vía para reclamarlos es la jurisdicción civil, teniendo en cuenta que el contrato de seguro se rige por las reglas del código civil.

Aunado a ello, informó que le corresponde a SKANDIA asumir de su propio patrimonio la condena, por cuanto es una sanción que la ley le impone a las AFP por no cumplir con una obligación legal.

## RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de **COLPENSIONES** presentó recurso de apelación solicitando se absuelva a su representada de las condenas impuestas por el A quo, arguyó que teniendo en cuenta que la demandante ya cumplió los 57 años, edad mínima para acceder a la pensión de vejez, no es plausible que se ordene su traslado al RPM, en tanto que esta situación generaría un traumatismo en las finanzas de su representada, debido a que se le trasladaría una carga prestacional que no le corresponde asumir, por cuanto la entidad nunca administró los dineros de la demandante y no se ajusta derecho que pese a encontrarse inmersa en la prohibición consagrada en el artículo 2 de la ley 797 de 2003 se obligue a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a aceptar esta afiliación.

Igualmente, manifestó que el acto jurídico de traslado efectuado por la demandante está revestido de total validez, puesto que se realizó haciendo uso de la libre escogencia de

régimen, de allí que a Colpensiones no le quedara otra opción que aceptar el traslado, pues de no hacerlo estaría vulnerando el derecho que tiene todos los afiliados a escoger el régimen de su preferencia.

Por su parte la apoderada de **SKANDIA** inconforme con la decisión interpuso recurso de apelación, señalando que la sentencia de primer grado desconoce que las normas que regulaban el deber de información para la época del traslado no exigían mayores requisitos para demostrar la información proporcionada, y por lo tanto juzgar la afiliación de la accionante con las normas que surgieron incluso con posterioridad a la data en que esta se desvinculó del fondo, es imponerle a su representada la obligación de acreditar un imposible.

Por otro lado, solicitó que se revise la condena en costas, en atención a que la suma ordenada no resulta proporcional, toda vez que **SKANDIA** no es la única AFP demandada y la condena que se le fijó es superior a la dispuesta para las demás administradoras de pensiones.

Por último, el apoderado de **PORVENIR S.A.** apeló la decisión argumentando que, aunque la actora fundamentó su petición alegando vicios del consentimiento, los mismos no fueron demostrados en el proceso, en tanto que no presentó pruebas encaminadas a demostrar el error, la fuerza o el dolo en la realización del negocio jurídico, y al no comprobarse la existencia de un vicio del consentimiento no hay lugar a declarar la ineficacia de traslado.

Del mismo modo, aseveró que su prohijada en el acto de afiliación no incurrió en conductas contrarias a la ley, y que prueba de ello es el formulario de afiliación firmado por la demandante en el que consta que la AFP le suministró a la demandante la información necesaria conforme lo indicaban las leyes de la época.

Adicionalmente, insistió que en los procesos de ineficacia debe declararse probada la excepción de prescripción, por cuanto la acción no versa sobre el derecho a la pensión en sí, sino sobre un mayor valor en la mesada pensional.

En lo no apelado se asume conocimiento en razón del grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, conforme lo dispone el artículo 69 CPT y SS.

### **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 los apoderados de la parte DEMANDANTE y de la parte demandada COLPENSIONES, PORVENIR S.A. y SKANDIA S.A. como se advierte de los archivos 04 a 07 del expediente digital, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver se centra en establecer si se demostró en el plenario que **PORVENIR** y **SKANDIA** cumplieron 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.

Así mismo, se validará si operó el fenómeno prescriptivo frente a la acción incoada, si hay lugar a la devolución de los gastos de administración y a condenar en costas de primera instancia a **SKANDIA**.

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 la hoy demandante LIBREROS BERTINI estuvo afiliada al extinto ISS hoy Colpensiones desde el 06 de mayo de 1991 al 31 de octubre de 1998 cotizando un total de 280.71 semanas (f. 3 a 7 Archivo 03 ED).
- (ii) Que se trasladó al régimen de ahorro individual administrado por OLD MUTUAL, hoy SKANDIA el 29 de octubre de 1996 (f. 17 Archivo 11 ED).
- (iii) Que el 29 de junio de 2007 se afilió a PORVENIR, fondo en el que se encuentra actualmente afiliada y tiene cotizadas un total de 464 semanas en toda su vida laboral (f. 16 a 24 Archivo 5 ED)
- (iv) Que a través de escrito adiado el 27 de noviembre del 2019, la demandante elevó solicitud de afiliación a RPMPD administrado por Colpensiones, petición a la que no accedió la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES en comunicado 2019\_15956450-21427300 (f. 16 y 18 Archivo 01)

## 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 obligatorias, 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.º 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 para el 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.

De lo anterior se deriva también, que a pesar de que la solicitud de vinculación inicial se encuentre signada por el afiliado, y allí se indique que la selección se produjo de manera libre, espontánea y sin presiones, si tal decisión no se adoptó con el pleno conocimiento de lo que ello entrañaba, no se puede predicar que la selección hubiere tenido tales características. Las administradoras del régimen de ahorro individual con solidaridad están en el imperativo de demostrar que cumplieron con el deber de ofrecer una información completa sobre las ventajas, desventajas y consecuencias del traslado o afiliación a dicho régimen.

Nótese que, de las pruebas obrantes en el expediente y los formularios de afiliación suscritos por la actora, nada se indica respecto las consecuencias que traía consigo 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 el afiliado 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 la afiliada, 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),.

De ahí que no puede pretenderse que la afiliada 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 información brindada.

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; 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.

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 implicaba exponer bajo las condiciones vigentes como serían las posibles prestaciones que obtendría el posible afiliado en el régimen. Un ejercicio sensato que evidenciara para el afiliado cuales serían sus expectativas pensionales futuras de vincularse a la entidad.

Se observa así en el presente asunto, el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la administradora del RAIS, 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 tomase la mejor decisión, sin que el legislador prevea como sanción para el afiliado la permanencia en una administradora de pensiones, en perjuicio de su posibilidad de adquirir la 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.

Corolario de lo expuesto, la Sala considera que al no haberse demostrado por parte de PORVENIR y SKANDIA S.A. el cumplimiento de las obligaciones legales para con su afiliada, la vinculación de la demandante al RAIS emerge como ineficaz, lo que resulta suficiente para desestimar 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.

Sobre este último aspecto, se ha indicado acorde con la jurisprudencia, que toda vez que la ineficacia de la afiliación fue originada en la conducta inapropiada 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 las AFP PROTECCIÓN y SKANDIA a cargo de su patrimonio, 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 el porcentaje correspondiente al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del RAIS, tal como lo dispone el artículo 2.2.2.4.7. del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016.

En este orden de ideas, como la decisión de primer grado se conoce además 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 de la demandante, habrá de adicionarse el numeral segundo de la parte resolutive

de la sentencia de primera instancia en el sentido de ordenar a PORVENIR S.A que también traslade a COLPENSIONES debidamente indexado, el porcentaje de prima de seguro previsional correspondiente al periodo en que la demandante estuvo afiliada a dicha AFP, toda vez que estos emolumentos desde un principio han debido ingresar al RPMPD administrado por Colpensiones (sentencia SL 4609 de 2021)

En igual sentido, se adicionará la sentencia de primer grado para ordenar a SKANDIA la devolución de las comisiones por gastos de administración y el porcentaje de primas de seguros previsionales percibidos durante el tiempo que administró las cotizaciones de la accionante debidamente indexado.

Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió, en tratándose de afiliados, la Corte Suprema de Justicia ha decantado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, de ahí que no prospere tampoco en este sentido lo argüido por el recurrente pasivo. (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019).

Respecto de la prescripción, es claro que no procede dado que la recuperación del régimen de prima media y la libertad de movilidad del sistema pensional, son pretensiones de índole declarativa, que corresponden a derechos que no están sometidos al efecto extintivo del paso del tiempo, por tratarse de una condición inherente al derecho a la prestación del sistema de seguridad social en pensiones, de allí que 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. Así lo expuso la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en sentencia del 30 de abril de 2014, radicación 43892.

En lo atinente a la condena en costas de primera instancia a cargo de SKANDIA, se concluye que procede esta de conformidad con lo establecido en el artículo 365 CGP, pues no salieron adelante sus argumentos, en consecuencia, al resultar vencida en juicio, hay lugar a su imposición; sin embargo, en lo atinente a su cuantificación, que es lo alegado por la accionada como punto concreto de su inconformidad frente a la decisión del *a-quo* a este respecto, se hace necesario precisar que el momento procesal oportuno para presentar objeciones frente al monto de las expensas y agencias en derecho, lo es en el auto que liquida costas, a través de los recursos de reposición y apelación contra el mismo – artículo 366-5 CGP -, por lo que se abstiene la sala de emitir pronunciamiento sobre el punto en esta sede judicial.

Corolario de lo anterior, se confirma la sentencia recurrida y se adiciona en el sentido de ordenar la devolución del porcentaje de prima de seguro previsional debidamente indexado, a cargo de las AFP accionadas, así como el porcentaje correspondiente a gastos de administración, a SKANDIA. Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES, SKANDIA y PORVENIR, las cuales se liquidarán en primera instancia. Se fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de 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 SEGUNDO de la parte resolutive de la Sentencia No. No. 211 del 09 de septiembre de 2021 proferida por el Juzgado Tercero 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.
- **ORDENAR** a SKANDIA S.A. La devolución del porcentaje correspondiente a gastos de administración y primas de seguros previsionales percibidos durante el tiempo que administró las cotizaciones de la accionante.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia recurrida

**TERCERO: COSTAS** en esta instancia a cargo de COLPENSIONES, PORVENIR y SKANDIA, las cuales se liquidarán en primera instancia. Se fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de UN (1) SMLMV.

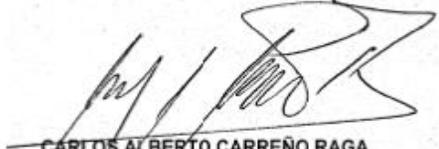
Los Magistrados,

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

Firma digitalizada para  
actos judiciales



**FABIO HERNÁN 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>VICTORIA EUGENIA LIBREROS BERTINI</b>
<b>DEMANDADOS</b>	<b>COLPENSIONES, PORVENIR Y OLD MUTUAL</b>
<b>PROCEDENCIA</b>	<b>JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI</b>
<b>LLAMAMIENTO EN GARANTÍA</b>	<b>MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGURO S.A.</b>
<b>RADICADO</b>	<b>76001-31-05-003-2019-00679-01</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: **bcdbae40c7ffe5ee1d1b75fc0d66e2072128649216dd7d1f81a29c94196c7af**  
Documento generado en 26/05/2022 03:16:11 PM

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