



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Primera de Decisión Laboral

Magistrado Ponente:

Fabio Hernán Bastidas Villota

Treinta (30) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Clase de proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	76-001-31-05-012-2019-00866-01
Juzgado de origen:	Doce Laboral del Circuito de Cali
Demandante:	Carlos Alberto Vargas Lozada
Demandados:	- Colpensiones - Protección S.A. - Porvenir S.A. - Skandia S.A.
Asunto:	Adiciona sentencia – Ineficacia de traslado de régimen pensional
Sentencia escrita No.	256

I. ASUNTO

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el **recurso de apelación** formulado por la apoderada judicial de Skandia Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías S.A., contra la sentencia No. 314 emitida el 14 de diciembre de 2020. Asimismo, se resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda y su subsanación.

Procura el demandante que: **i)** se declare la ineficacia del traslado que hizo del Régimen de Prima Media -RPM- al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS- administrados por Porvenir S.A., Protección S.A. y Old Mutual Skandia Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías S.A. por existir vicio en el consentimiento. **ii)** Se declare válida, vigente y sin solución de continuidad la afiliación del actor al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones. **iii)** Se ordene a Skandia S.A., trasladar la totalidad de los aportes de la cuenta de ahorro individual, rendimientos financieros y sin descuento por cuota de administración. **iv)** Pide el pago de lo ultra y extra petita y las costas y agencias en derecho. (Págs. 50 a 59 y escrito de subsanación 65 a 73 Archivo 01 – PDF-).

2. Contestaciones de la demanda.

2.1. Colpensiones, Porvenir S.A., Skandia S.A. y Protección S.A.

Colpensiones mediante escrito visible en las páginas del 89 a 97 de los Archivo 1 – PDF -. Skandia Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías S.A. a folios 110 a 126 y 167 a 182 Archivo 1 – PDF-. Protección S.A. a folios 2 a 18 Archivo 04 PDF, y Porvenir S.A. a folios 2 a 25 Archivo 08 PDF respectivamente, dieron contestación a la demanda, las cuales, en virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir. (Arts. 279 y 280 C.G.P.)

3. Decisión de primera instancia.

3.1. La *a quo* dictó sentencia No. 314 emitida el 14 de diciembre de 2020. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, declarar no probadas las excepciones planteadas por las demandadas. **Segundo**, declarar la nulidad del traslado al régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, efectuada por el señor Carlos Alberto Vargas Lozada y de todas las afiliaciones que este haya tenido a administradoras del último régimen conservándose en consecuencia en el régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por Colpensiones sin solución de continuidad. **Tercero**, condenar a Skandia a trasladar los aportes que tiene en su cuenta de ahorro individual el señor Carlos Alberto Vargas

Lozada junto con los gastos de administración, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado por cada uno de los emolumentos aquí mencionados. **Cuarto**, sin costas a cargo de Colpensiones y Protección. **Quinto**, costas a cargo de Porvenir y Skandia a favor del accionante. (...) **Séptimo**. ordenar a Skandia a entregar directamente al señor Carlos Alberto Vargas Lozada, los aportes voluntarios realizados por el mismo, con sus respectivos rendimientos, cuando esta efectúe la correspondiente solicitud.

3.2. Para adoptar tal determinación, tras señalar la normatividad aplicable al asunto y la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, concluyó que, dentro del proceso, no se demostró por parte de los fondos privados haber cumplido con el deber de información debida y necesaria, relacionada con la prestación pensional en el RAIS al momento del traslado de la parte actora. Dicha AFP incumplió con la carga probatoria que le atañía y, por ende, resultaba procedente la declaratoria de ineficacia. Por tal motivo, debe declararse la ineficacia del traslado.

4. Recurso de apelación

Contra esa decisión, la apoderada judicial de Skandia S.A. formuló recurso de apelación:

4.1. Skandia Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías S.A.

Como apoyo de la censura indica que, frente a la devolución de los gastos de administración, la juez de primer grado desconoce por completo los postulados de orden legal como lo constituye el decreto 3925 de 2008 artículo 9º, al no indicarse en dicho precepto que debe devolverse el 3% correspondiente a dichos gastos. Aduce que estos gastos, tienen una destinación diferente al cubrimiento de la pensión. No se encuentran en las arcas de la entidad, dado que sirvieron en su momento para cubrir las posibles contingencias por la invalidez, vejez y muerte, por medio de una póliza, a través de las aseguradoras. Agrega que, es inviable cumplir o acatar la sentencia, pues de ser así, se generaría un perjuicio económico, fiscal y financiero al RAIS.

En caso de confirmar la sentencia, pide se declare probada la prescripción trienal, la cual considera si operó frente a los gastos de administración, ya que el 3% tiene una destinación diferente para al cubrimiento de la mesada pensional.

5. Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 del 4 de junio de 2020 convertido en legislación permanente mediante la ley 2213 de 2022, se pronunciaron, así:

5.1. Colpensiones, parte demandante, Skandia S.A., Protección S.A. y Porvenir S.A.

Skandia presentó alegatos mediante escrito visible a folio 3 a 6, archivo 05 PDF; Colpensiones también los presentó en escrito visible a folio 3 a 4 archivo 07. El demandante lo hizo mediante escrito visible a folio 3 a 13, archivo 05 PDF (cuaderno Tribunal). Los demás guardaron guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

1.1. ¿Fue acertado declarar la ineficacia del acto de afiliación y/o traslado de el demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad?

1.2. ¿La declaración de ineficacia pone en riesgo la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones?

1.3. ¿Se debe ordenar a Skandia Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías S.A. que, en virtud de la declaratoria de ineficacia del acto de traslado de régimen pensional, se incluya la orden de retornar además de las cotizaciones, sumas adicionales de la aseguradora, los rendimientos

financieros, gastos de administración, bonos pensionales los seguros previsionales y el porcentaje con destino al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, debidamente indexados? De igual forma, ¿resulta procedente ordenar a Porvenir S.A., y Protección S.A el traslado de los seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima a cargo de su propio patrimonio por el tiempo de afiliación de la parte actora?

1.4. ¿Es objeto de prescripción la acción que versa sobre la ineficacia del traslado de régimen?

1.5. ¿Es idóneo declarar probada la excepción de compensación en los gastos de administración?

2. Respuesta a los interrogantes.

2.1 ¿Fue acertado declarar la ineficacia del acto de afiliación y/o traslado del demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad? y ¿la declaración de ineficacia pone en riesgo la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones?

La respuesta al **primer** interrogante es **positiva** y al **segundo** interrogante es **negativa**. Fue acertada la decisión de la *a quo* de declarar la ineficacia de traslado de régimen pensional. Correspondía a los fondos privados demostrar que la afiliación del demandante al RAIS fue una decisión suficientemente informada, con conocimiento de los beneficios, riesgos y consecuencias que implicaba su traslado. Al no cumplir con esta carga, resulta procedente declarar la ineficacia del traslado. Asimismo, la declaratoria de ineficacia no comporta un riesgo para la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones.

2.1.1 Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

La selección de uno de los dos regímenes que el Sistema de Seguridad Social en Pensiones de la Ley 100 de 1993 trajo consigo, RPM o RAIS, debe obedecer a una decisión libre y voluntaria por parte de los afiliados. Conforme lo establece el literal b) del artículo 13 de la referida ley, esa decisión se

materializa con la manifestación por escrito que al momento de la vinculación o traslado hace el trabajador o servidor público a su empleador. Esta manifestación se entiende exteriorizada a través del formulario de afiliación autorizado por la Superintendencia Financiera, para cuya validez es necesario que se encuentre debidamente diligenciado y suscrito por el afiliado, por el empleador y por la persona autorizada por la administradora de pensiones.

A su turno, el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, consagra que cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos o instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, se hará acreedora al pago de una multa, quedando en todo caso sin efecto la afiliación efectuada en tales condiciones, para que la misma se vuelva a realizar en forma libre y espontánea por parte del trabajador.

Por lo anterior, la libertad y voluntad del interesado en la selección de uno cualquiera de los regímenes que componen el subsistema de Seguridad Social en Pensiones, así como también el derecho a obtener la información debida y relevante, constituyen elementos que resultan intrínsecos a la esencia del acto de afiliación.

En ese sentido, el precedente judicial de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre ellos, en sentencias 31989 y 31314 de 9 de septiembre de 2008, y de manera más reciente en fallos SL19447-2017, SL4964-2018, SL1452-2019, SL4373-2020 y SL4811-2020, señala que la ineficacia se genera cuando se omite el deber de información que les asiste a esta clase de entidades o se efectúa indebidamente.

Igualmente se ha señalado que las AFP, desde su fundación e incorporación al sistema de protección social, tienen el: *“deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad”*, premisa que implica dar a conocer: *“las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes”*, como podría ser la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008).

En esta dirección, en sentencia SL1688-2019, se sintetizó la evolución normativa del deber de información que recae sobre las administradoras de pensiones, desde la Ley 100 de 1993, pasando por el Decreto 663 de 1993, la Ley 795 de 2003, la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010, hasta la Ley 1748 de 2014; sobre lo cual se concluyó que este se encontraba inmerso en las funciones de las administradoras desde su creación, y con el transcurrir del tiempo, la intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría.

Adicionalmente, se puntualizó en dicha providencia que: *“el simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente”* y que el acto de traslado: *“debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado”*.

Sobre la inversión de la carga de la prueba, frente a quién le corresponde demostrar la existencia del consentimiento informado, precisó que obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual, no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada –*cuando no imposible*- o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que: **(i)** la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; **(ii)** la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que **(iii)** es esta entidad la que está obligada a observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento.

2.1.2 Caso en concreto.

Para este caso, de las historias laborales de Colpensiones¹, Old Mutual²,

¹ Archivo 1 – PDF – Páginas 11 a 13

² Archivo 1 – PDF – Páginas 14 a 24

Skandia³, Protección S.A.⁴, Porvenir S.A.⁵, los formularios de traslado de régimen pensional⁶, del historial de vinculaciones de Asofondos⁷, y de la certificación de bonos pensionales⁸, se desprende que, el accionante ha estado vinculado al Subsistema de Seguridad Social en Pensiones de la siguiente forma:

- a. En el Régimen de Prima Media con Prestación Definida – RPM, del 19 de febrero de 1979 al 27 de julio de 1994.
- b. Según el formulario de vinculación o traslado y el historial de vinculaciones, el 28 de julio de 1994, la accionante se trasladó a Colpatria entidad que participó en un proceso de fusión por absorción, siendo la sociedad absorbente Fondo de Pensiones y Cesantías Horizonte hoy Porvenir S.A, traslado que se hizo efectivo el 01 de agosto de 1994 al 31 de diciembre de 1998. Posteriormente, el 24 de noviembre de 1998 se afilió a ING hoy Protección, la cual, se hizo efectiva a partir del 01 de enero de 1999 al 31 de julio de 2000. El día 14 de junio de 2000 se dio el traslado automático entre dicha entidad y Porvenir S.A., con efectividad al 01 de agosto de 2000 y hasta el 31 de marzo de 2005. Seguidamente, se trasladó el día 15 de febrero de 2005 a Skandia S.A., con efectividad al 01 de abril de 2005 al 31 de enero de 2006. Retornó a Protección S.A. con solicitud del 16 de diciembre de 2005, la cual se hizo efectiva el 01 de febrero de 2006 al 30 de abril de 2010. Finalmente, se vinculó a Skandia el 01 de mayo de 2010, entidad en la que continuó cotizando.

En la demanda se argumenta que, en el acto de traslado del RPM al RAIS, el actor no contó con una asesoría previa al traslado por parte de los fondos privados y que la información otorgada no fue adecuada, cierta, completa y comprensible. Las AFP no acreditaron en ningún momento que le hubiesen explicado al actor las consecuencias de su traslado del régimen ni la forma de

³ Archivo 1 – PDF – Páginas 129 a 152 y 198 a 122 v Archivo 8 – PDF – Página 29 a 31

⁴ Archivo 4 – PDF – Página 23 a

⁵ Archivo 8 – PDF – Páginas 33 a 38

⁶ Archivo 1 – PDF – Páginas 7 a 10, 29, 128, 154, 196, 197,

⁷ Archivo 4 – PDF – Página 19 y Archivo 8 – PDF – Página 27

⁸ Archivo 1 – PDF – Página 23 a 32

pensionarse en el régimen de prima media con prestación definida. Tampoco los requisitos o variables que debía cumplir para poderse pensionar en el régimen de ahorro individual, es decir, que las demandadas omitieron su deber de información y un buen consejo, lo que conlleva a que las afiliaciones y traslados al RAIS es ineficaz. Agrega que no le realizaron un estudio escrito, previo individual y concreto, sobre las ventajas, desventajas y consecuencias que le acarrearía trasladarse al régimen, puesto que evidentemente su consentimiento no fue informado ni debidamente documentado.

Para la Sala, los fondos privados no demostraron haber brindado, el demandante la información suficiente para llevar a cabo el traslado de régimen. Esto es, los beneficios que proporciona el régimen, la proyección del monto de la pensión que se podría recibir, la diferencia en el pago de los aportes, los perjuicios o consecuencias que podría afrontar si los dineros de la cuenta no generaban rendimientos, y la pérdida del régimen de transición, de ser beneficiaria del mismo (SL4811-2020). A pesar de que se allegaron los formularios de traslado suscritos por el actor, en el que se hace constar que la escogencia del RAIS fue efectuada de forma libre, espontánea y sin presiones, lo cierto es que, su sola suscripción no es prueba de la debida asesoría que debían suministrar las AFP. A su vez, las otras documentales aportadas solo dan cuenta de la historia laboral y las administradoras a las que ha estado afiliado el accionante.

Por otro lado, en sentencia SL2877 del 29 julio de 2020, radicación No. 78667, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, recalcó que la actuación viciada de traslado del RPM con prestación definida al RAIS, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen. Ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva a modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales.

Nótese, además, que el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia y no desde el régimen de las nulidades sustanciales. Ello, por cuanto el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, establece que la violación del

derecho a la afiliación libre del trabajador es la ineficacia (SL2208-2021).

Finalmente, advierte la Sala que la decisión de primer grado no lesiona el principio de sostenibilidad fiscal del Sistema General de Pensiones, toda vez que los recursos que debe reintegrar las AFP a Colpensiones serán utilizados para el reconocimiento y financiamiento del derecho pensional con base en las reglas del R.P.M., lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas. Ello, ha sido sostenido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2877-2020 del 29 de julio de 2020, radicación No. 78667. Argumento ratificado en sede de tutela a través de fallo STL11947-2020 del 16 de diciembre de 2020, radicación No. 61500.

En consecuencia, se confirmará la decisión de primera instancia que declaró la ineficacia de los traslados, al no haberse demostrado que se suministró a la parte demandante la suficiente información para acogerse al RAIS.

2.2. ¿Se debe ordenar a Skandia Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías S.A. que, en virtud de la declaratoria de ineficacia del acto de traslado de régimen pensional, se incluya la orden de retornar además de las cotizaciones, sumas adicionales de la aseguradora, los rendimientos financieros, gastos de administración, bonos pensionales los seguros previsionales y el porcentaje con destino al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, debidamente indexados? De igual forma, ¿resulta procedente ordenar a Porvenir S.A., y Protección S.A el traslado de los seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima a cargo de su propio patrimonio por el tiempo de afiliación de la parte actora?

La respuesta es **positiva**. Skandia S.A. debe trasladar además de las cotizaciones, sumas adicionales de la aseguradora, los rendimientos financieros, gastos de administración, bonos pensionales los seguros previsionales y el porcentaje con destino al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, debidamente indexados. Del mismo modo, a Porvenir S.A. y Protección S.A. les corresponden trasladar estos dos últimos conceptos por

el período en el que el accionante estuvo afiliado a esa entidad. Por lo tanto, se deberá adicionar la sentencia en este sentido.

2.2.1 Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

De conformidad con lo consagrado en el inciso 2° del artículo 59 de la Ley 100 de 1993, el RAIS está basado en el ahorro proveniente de las cotizaciones y sus respectivos **rendimientos financieros**. Los literales a) y b) del artículo 60 de la misma ley, contemplan que el reconocimiento y pago de las prestaciones del RAIS, dependerá, entre otras cosas, de los aportes de los afiliados y empleadores, y de los rendimientos financieros. Como los rendimientos o utilidades se produjeron por la inversión de un capital que pertenece al afiliado, resulta natural y evidente que éste sea de su beneficiario, pues el dueño de lo principal también lo será de lo accesorio. En caso contrario, se estaría habilitando un enriquecimiento de carácter injustificado.

La viabilidad de trasladar dichos conceptos, se ha decantado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias SL4360 del 9 de octubre de 2019, radicación No. 68852; SL2877 del 29 de julio de 2020, radicación No. 78667 y SL4811 del 28 de octubre de 2020, radicación No. 68087, entre otras.

En cuanto a los **gastos de administración**, son valores que debieron ingresar al Régimen de Prima Media. Debe tenerse en cuenta que el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 dispone que, del valor de la cotización o aporte, el 3% se destinará para gastos de administración, para el pago de la prima de reaseguro y el pago de las primas del seguro de invalidez y sobrevivientes. En virtud del artículo 1746 del C.C., la ineficacia da lugar a la restitución al estado anterior como si nunca hubiera existido el acto. En este sentido, si Colpensiones era quien tenía que recibir la totalidad de la cotización, corresponde a los fondos privados, asumir la devolución de estos conceptos. Por tanto, resulta procedente que los fondos privados demandados, reintegren su monto a Colpensiones (SL4360 del 9 de octubre de 2019, radicación 68852).

En efecto, frente a la obligación de trasladar los gastos o comisión de administración en proporción al tiempo en que la afiliada estuvo vinculada a

cada uno de los fondos privados del RAIS, en providencia SL2877-2020 del 29 de julio de 2020, radicación No. 78667, se concluyó que: “...*la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional **deben asumirla todas las entidades del régimen de ahorro individual a las que estuvo vinculado el actor, sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional.** Y aún en el evento de que Porvenir S.A. y Colfondos S.A. se consideren terceros, le asiste razón al actor en cuanto afirma en su oposición que, en dicha situación, es aplicable el artículo 1748 del Código Civil. En consecuencia, **las AFP deben reintegrar los valores que recibieron a título de cuotas de administración y comisiones**”.* Por lo tanto, la sentencia apelada se encuentra ajustada a derecho.

Finalmente, deviene procedente ordenar la devolución del **porcentaje destinado a constituir al Fondo de Garantía de Pensión Mínima**. Lo anterior, por cuanto el artículo 7° del Decreto 3995 de 2008, señala que cuando se efectúe un traslado de recursos del RAIS al RPM, debe incluirse la cotización correspondiente para la garantía de pensión mínima (SL2601-2021). Asimismo, es procedente ordenar el reintegro de los valores utilizados en **seguros previsionales**, tal como lo ha dispuesto en sede de instancia la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en recientes providencias SL3202-2021 y SL3035-2021. Por lo tanto, se adicionará el fallo de primer grado.

Finalmente, la jurisprudencia ha decantado que los anteriores conceptos deben ser devueltos de manera indexada. Al respecto, se señaló en sentencia SL3199-2021 lo siguiente:

*“También se ha dicho por la Sala que como la declaratoria de ineficacia tiene efectos ex tunc (desde siempre), las cosas deben retrotraerse a su estado anterior, como si el acto de afiliación jamás hubiera existido. Por ello, en tratándose de afiliados, **la Sala ha adoctrinado que tal declaratoria obliga a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones --debidamente indexados-- con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida***

administrado por Colpensiones, postura que resulta igualmente aplicable respecto del porcentaje destinado a constituir el fondo de garantía de pensión mínima”.

2.3. ¿Es objeto de prescripción la acción que versa sobre la ineficacia del traslado de régimen?

La respuesta a este interrogante es **negativa**. Frente a la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional no resulta aplicable la figura de la prescripción. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL1421-2019, SL1688-2019, SL1689-2019 y SL2611-2020, entre otras, sostiene que la **prescripción** no se aplica a pretensiones declarativas, como la ineficacia del traslado. Además, su nexo de causalidad con el derecho pensional, la hace igualmente imprescriptible. Lo anterior, aplica también para los conceptos que deben ser objeto de traslado por parte del fondo privado. Por lo tanto, no le asiste razón a la recurrente Skandia S.A.

3. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas de segunda instancia a Skandia S.A., en favor del actor.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, 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 apelada y consultada, en el sentido de **ORDENAR a Skandia S.A., Porvenir S.A. y Protección S.A.** a trasladar a Colpensiones los valores de las primas de los seguros previsionales y el porcentaje destinado a constituir el Fondo de Garantía de Pensión Mínima debidamente indexados, por el tiempo que permaneció afiliada la parte demandante en cada fondo.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás, la providencia objeto de apelación y consulta.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia a Skandia S.A., en favor del demandante. Las agencias en derecho se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Acto Judicial



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO PARCIAL

Firma digitalizada para
Acto Judicial



YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrado Ponente:

Fabio Hernán Bastidas Villota

SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

A mi juicio no resulta procedente al estudio en grado de CONSULTA de la sentencia proferida en primera instancia, destacando:

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.

El Magistrado,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA