



República de Colombia

Tribunal Superior de Cali

Sala Laboral

Proceso	Ordinario – Apelación y Consulta de Sentencia
Demandante	CONSUELO FERNANDEZ MEDINA
Demandados	COLPENSIONES y PROTECCION S.A.
Radicación	760013105007202100294 01
Tema	Ineficacia del Traslado de Régimen
Sub Temas	<p>Deber de información: En tratándose de traslados entre regímenes las entidades administradoras de pensiones tienen el deber de suministrar información respecto de todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional e ilustrar y dar a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.</p> <p>Las Administradoras de Fondos de Pensiones deben suministrar al afiliado toda la información respecto de los aspectos positivos y negativos del traslado de régimen sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, si se tiene o no un beneficio transicional, o si se está próximo o no a pensionarse.</p> <p>Respecto al <u>traslado de los aportes y rendimientos financieros</u>, así como los gastos de administración, ante la declaratoria de ineficacia del acto jurídico que dio lugar a la afiliación del demandante al RAIS, queda sin efectos todo lo ocurrido con ocasión y causa en tal acto, conforme a lo expuesto en las citadas Sentencias SL1452, SL1688, y SL1689 de 2019 M-P. CLARA CECILIA DUEÑAS.</p> <p>La declaratoria de la ineficacia del traslado de régimen pensional no vulnera el principio de sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, debido a que, los recursos que debe reintegrar la AFP PROTECCION S.A. a Colpensiones serán utilizados para el reconocimiento del derecho pensional con base en las reglas del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas.</p> <p>Traslados de administradoras dentro del RAIS: La actuación viciada del traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual, <u>no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.</u></p> <p>La acción de ineficacia del traslado entre regímenes</p>

	<p>pensionales, así como los derechos que de ella emanen son imprescriptibles, es decir pueden reclamarse en cualquier tiempo.</p> <p>Procede la condena en costas, en primera y segunda instancia, en virtud del numeral 1º del artículo 365 del CGP, cuando la parte ejercie oposición y resulta vencida en juicio.</p>
--	--

En Santiago de Cali, a los veinticuatro (24) días del mes de febrero de 2022, siendo el día previamente señalado, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, procede a dictar sentencia, conforme los lineamientos definidos en el **DECRETO LEGISLATIVO No. 806 DEL 4 DE JUNIO DE 2020, artículo 15¹** expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y en los **ACUERDOS PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, PCSJA20-11581 del 20 de junio de 2020, PCSJA20-11623 del 28 de agosto de 2020, PCSJA20-11629 del 11 de septiembre de 2020, PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, PCSJA20-11671 del 6 de noviembre de 2020, PCSJA20-11680 del 27 de noviembre de 2020, PCSJA21-11709 del 8 de enero de 2021, y PCSJA21-11840 del 26 de agosto de 2021**, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, en Segunda Instancia, en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a **resolver los recursos de apelación** formulados por las partes **demandante** y la **demandada Protección S.A.**, contra la **Sentencia 166 del 13 de agosto de 2021**, proferida por el **Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali**; e igualmente surtir el **grado jurisdiccional de consulta** de la misma, de conformidad con lo establecido en el inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S.

Alegatos de Conclusión

Fueron presentados por la **demandada Colpensiones**, los cuales son tenidos en cuenta en la presente decisión.

¹ La Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C- 420 de 2020 efectuó el control automático de constitucionalidad del Decreto Legislativo 806 de 2020.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala, a proferir la siguiente,

SENTENCIA No. 057

Antecedentes

CONSUELO FERNANDEZ MEDINA presentó demanda Ordinaria Laboral contra la **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES**, y la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A.**, con el fin que se declare la **nulidad o ineficacia** de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y consecuentemente se ordene su regreso al Régimen de Prima Media, junto con el traslado de todos los valores recibidos con motivo de la afiliación, como cotizaciones, con sus frutos e intereses, rendimientos y gastos de administración. Además, se condene al reconocimiento y pago de costas a las demandadas.

Demanda y Contestación

En resumen de los hechos, la actora señaló que, estuvo afiliada y realizó aporte al Régimen de Prima Media administrado por el Instituto de Seguros Sociales, hoy COLPENSIONES, desde el mes de marzo de 1989 hasta junio de 1998.

Que, en el año **1998**, recibió la visita de funcionarios de la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A.**, quienes les ofrecieron maravillosas ventajas para que realizara su traslado de fondo de pensiones, indicándole que se podría pensionar anticipadamente con mejores condiciones económicas, haciendo énfasis de que el Seguro Social se iba a quebrar y desaparecer, por lo cual perdería todas las cotizaciones realizadas y bonos pensionales a cargo del ISS.

Que, motivada por las supuestas mejores condiciones, la actora efectuó su traslado al RAIS administrado por PROTECCION S.A., en noviembre de 1998, manteniendo su afiliación hasta la fecha.

Que al momento de la referida afiliación, PROTECCION S.A. omitió su deber legal de informarle lo necesario para tomar la decisión de traslado, las ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes, sin realizar la correspondiente proyección de su posible y futuro derecho pensional.

La **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, al dar contestación a la demanda, se opuso a las pretensiones de la misma, y en su defensa propuso las excepciones de mérito: **Inexistencia de la obligación, Cobro de lo no debido, Nadie está obligado a lo imposible – principio general del derecho, Prescripción, y Buena fe.**

La **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A.**, se opuso a todas y cada una de las pretensiones. En su defensa propuso las excepciones de fondo: **Prescripción, Prescripción de la acción de nulidad, Inexistencia de la obligación, Cobro de lo no debido, Falta de causa en las pretensiones de la demanda, Validez del traslado de la actora al RAIS, Inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, Compensación, Pago y Buena fe de la entidad demandada sociedad administradora de fondos de pensiones y cesantías Protección S.A. .**

Trámite y Decisión de Primera Instancia

El **Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **Sentencia 166 del 13 de agosto de 2021**; declarando no probadas las excepciones propuestas por los demandados, e igualmente, la ineficacia de la afiliación efectuada por la señora CONSUELO FERNÁNDEZ MEDINA al fondo PROTECCION S.A., en consecuencia, la demandante deberá ser admitida nuevamente en el régimen de prima media con prestación definida administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, conservando todos los beneficios que pudiera llegar a tener si no hubiera realizado el mencionado traslado, dejando sin efecto jurídico alguno el mismo. Ordenando a

PROTECCION S.A., a devolver todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, como cotizaciones, 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; junto con el porcentaje de gastos de administración en que se hubiere incurrido, y porcentaje destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, éstos dos últimos con cargo a su propio patrimonio. Imponiendo costas a PROTECCION S.A., exceptuando a COLPENSIONES.

Recursos de Apelación

Inconformes con la decisión la impugnan la parte **demandante**, y la demandada **Administradora de Fondos de Pensiones Cesantías PROTECCION S.A..**

La apoderada de la parte **demandante**, en la sustentación del recurso considera que, de conformidad con el Artículo 365 del CGP, la condena en costas está a cargo de la parte vencida en el proceso, toda vez que la demanda fue presentada en contra de COLPENSIONES y ésta fue condenada a recibir nuevamente a la demandante; por lo cual resultó vencida y debió ser condenada en costas.

La apoderada de la **demandada Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A.**, manifiesta que respecto de la imposición de la devolución de los Gastos de Administración, considera que éstos son aquellos que cobran las administradoras de fondos de pensiones para administrar los aportes que ingresan a la cuenta de ahorro individual de sus afiliados, y de cada aporte del 16% del ingreso base de cotización, que ha realizado la demandante al sistema general de pensiones, la administradora a descontado el 3% para cubrir estos gastos, y para pagar el seguro previsional a la compañía de seguros, descuento que se encuentra debidamente autorizado por la ley.

Que en los casos en que se declara la nulidad o la ineficacia de la afiliación al RAIS, y se condene a la administradora a devolver los gastos o los dineros de la cuenta de ahorro individual de la demandante a

COLPENSIONES, únicamente será procedente la devolución de los aportes de la cuenta de ahorro individual y los rendimientos financieros generados por la buena administración de la AFP, pero no es procedente que se ordene la devolución de lo descontado por comisión toda vez que se trata de gastos ya causados durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual de la demandante, descuentos realizados conforme a la ley, y como contraprestación a una buena gestión de administración como está permitido legalmente a los fondos de pensiones.

Que respecto de la devolución de las sumas adicionales de las aseguradoras, considera que la misma no es procedente teniendo en cuenta que estos dineros ya fueron pagados a las aseguradoras que cubrieron las contingencias de invalidez y sobrevivencia, según lo establecido en la Ley 100 de 1993.

Que frente a la condena en costas, señala que PROTECCION siempre ha actuado de buena fe, con estricta sujeción a la ley.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión, resolver el **recurso de apelación** interpuesto por la parte **demandante**, y la demandada **Administradora de Fondos de Pensiones Cesantías PROTECCION S.A.**, respecto de la sentencia proferida por el juez de primera instancia.

De igual forma, por mandato del inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., asume el conocimiento del asunto de referencia en el Grado Jurisdiccional de **Consulta**, ya que la condena se efectuó en contra de una entidad de derecho público en la que la Nación funge como garante, tal y como lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Revisado el proceso, no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado y agotado el trámite procesal que corresponde, resulta necesario resolver de fondo la Litis en estudio.

Hechos Probados

En el presente asunto no se encuentra en discusión que: **(i)** la actora **CONSUELO FERNANDEZ MEDINA**, se afilió al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por el entonces **ISS**, hoy **COLPENSIONES**, a partir del 2 de marzo de 1989 (fl. 66 y pg. 58 del archivo de contestación de demanda de Protección); **(ii)** posteriormente, el 11 de noviembre de 1998, la actora diligenció el formulario de afiliación con la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A.** (pg. 19 del archivo de contestación de demanda de Protección), siendo su traslado efectivo a partir del 1º de enero de 1999 (pg. 64 del archivo de contestación de demanda de Protección), entidad donde se encuentra afiliada en la actualidad.

Problemas Jurídicos

Por lo tanto, los problemas jurídicos a resolver se centran en determinar si: **I)** el traslado de régimen de la demandante es inválido habida cuenta que no recibió la debida información sobre los aspectos negativos y positivos de estar afiliada en el **RAIS**; e igualmente analizar si resulta procedente: **II)** la ineficacia del traslado de régimen pensional toda vez que, la actora no ejerció su derecho al retracto; **III)** la ineficacia del traslado de régimen pensional, debido a que la actora se ha ratificado a través de su permanencia en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad todos estos años; **IV)** la ineficacia del traslado de régimen pensional debido a que, la actora se encuentra a menos de 10 años para adquirir su derecho pensional; **V)** el traslado de gastos de administración, y demás emolumentos relacionados a la cuenta de ahorro individual del afiliado, del RAIS al RPMPD; y, **VI)** la condena en costas a la parte vencida en juicio.

Análisis del Caso

Ineficacia de Traslado

El traslado como acto jurídico en general, conlleva el presupuesto de que el fondo respectivo debe brindar la información adecuada,

completa, veraz y oportuna sobre las consecuencias del acto que se va a realizar.

En tal sentido, los **artículos 12 y 13 literal b) de la Ley 100 de 1993**, señalan expresamente que la decisión de afiliarse o trasladarse de un régimen a otro dentro del sistema de pensiones debe ser libre y voluntaria por parte del afiliado. Según lo expuesto, cuando la norma utiliza los términos de una decisión libre y voluntaria significa que no debe existir por parte del afiliado ninguna duda sobre las conveniencias o inconveniencias de pertenecer a uno u otro de los regímenes.

Las Administradoras de Fondos de Pensiones, tienen una doble connotación, por una parte, son entidades que por delegación del artículo 48 de la CP y los artículos 90 y 91 de la Ley 100 de 1993, prestan un servicio público obligatorio de seguridad social; pero a la vez son sociedades que tienen el carácter de instituciones financieras, catalogadas como sociedades de servicios financieros. Por lo tanto, son 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 propio 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 con lleva 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 siempre han tenido las Administradoras de Fondos de Pensiones**, y un derecho para las personas afiliadas 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 a la persona interesada de tomar una decisión que claramente le perjudique.

Tal razón justifica el contenido del artículo 3° del Decreto 1661 de 1994, que estableció el deber que tienen las administradoras de informar a las personas afiliadas 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 (as) el derecho a retractarse...”* que tienen dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que se suscribe la afiliación o traslado.

La omisión, entratándose de este aspecto, **acarrea la ineficacia de la selección o traslado**, pues se parte del hecho de que la decisión no fue informada, y que está mediada de error.

Se remite la Sala a la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia del **22 de noviembre de 2011 radicado 33083**, entre otras, como soporte jurisprudencial de esta decisión. Debe precisar la Sala que aun cuando la jurisprudencia citada corresponde a traslado respecto a personas beneficiarias del régimen de transición, no obsta su aplicación al presente asunto dadas las similitudes y características que existen entre

la posibilidad de afiliarse o trasladarse en los diferentes regímenes del sistema pensional.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, recientemente abordó el tema que ocupa la atención de la Sala, en la **Sentencia SL 1688-2019, radicación 68838**, redefiniendo la naturaleza de la sanción jurídica cuando se afecta la libertad de escogencia del afiliado frente a uno de los regímenes pensionales, y en ese sentido expresó lo siguiente:

“La reacción del ordenamiento jurídico (arts. 271 y 272 L. 100/1993) a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (vuelta al status quo ante, art. 1746 CC), dejando a salvo las sumas de dinero recibidas por el trabajador o afiliado de buena fe.

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

Por lo demás, no sobra recordar que la ineficacia o ineficacia de pleno derecho, ha tenido un desarrollo vertiginoso en las legislaciones tutelares o caracterizadas por la protección a ciertos grupos vulnerables, o que, por distintas razones, se encuentran en un plano desigual frente a su contratante. En estos sectores, el Estado interviene para salvaguardar la autonomía de las personas, reducir el desequilibrio negocial o evitar abusos de las posiciones dominantes de grupos económicos. Un ejemplo de ello es el derecho del trabajo, la legislación de protección al consumidor o del consumidor financiero”. (Subrayas fuera de texto)

Descendiendo al asunto de marras, obra copia de solicitud de afiliación e historial de vinculaciones (pgs. 19 y 64 del archivo de contestación de demanda de Protección), que dan cuenta que a partir del **1º de enero de 1999**, la demandante fue efectivamente trasladada del **RPM**, administrado en ese entonces por el ISS, hoy COLPENSIONES, al **RAIS** administrado por **PROTECCION S.A.**, donde se encuentra afiliada en la actualidad.

Revisado detenidamente el expediente, no encuentra la Sala prueba contundente que permita inferir que al momento del respectivo traslado

de régimen o vinculación, la entidad **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A.**, haya cumplido con el deber de ofrecer una información completa sobre las ventajas, desventajas y consecuencias del traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y de su permanencia en ella, a la demandante.

No se denota que la entidad de Seguridad Social le haya suministrado a la demandante los datos y explicaciones del traslado respectivo; en efecto, brilla por su ausencia el acompañamiento desde la antesala de la afiliación, momento en el que debió mostrarle los pros y contras de la decisión trascendental que iba a tomar; dicha gestión puede quedar en evidencia, por ejemplo, con las proyecciones matemáticas, que sustentan el valor de la mesada que hubiera tenido en ambos regímenes, entre otras.

La única prueba con la que pretende el fondo demandado, acreditar que cumplió con el deber de información, es la copia de la solicitud de vinculación en la que reposa la leyenda "**VOLUNTAD DE AFILIACION**", que refiere que la escogencia de ese régimen lo hace de forma libre, espontánea, y sin presiones.

No obstante, tal documento es precario para lograr el cometido pretendido por el fondo privado, pues no se puede predicar que el accionante, tomó verdaderamente una decisión libre y voluntaria, cuando ignora la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple y fría expresión genérica pre impresa en un formato.

Tampoco se denota una constancia que se le haya entregado el Plan de pensiones y reglamento de funcionamiento de la Administradora de Pensiones, que según el artículo 15 del Decreto 656 de 1994, sirve para explicar los derechos y deberes; y mucho menos reposa la comunicación que por escrito la AFP debió dirigir a la demandante referente a la posibilidad de retractarse.

Ahora, en relación con los temas de la **prescripción** y la **posibilidad de trasladarse** cuando al afiliado le faltan menos de 10 años para alcanzar

la edad para pensionarse, esta Colegiatura recuerda que sobre este tópico la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, se ha pronunciado de antaño y recientemente en las Sentencias **SL1452** radiado 6865; **SL 1688**; y, **SL 1689**, todas del 2019, M.P. Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, en donde recopiló toda su jurisprudencia sobre el tema y, al respecto sostuvo que:

“...De hecho, la regla jurisprudencial identificable en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL 31314, 9 sep. 2008 y CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, así como en las proferidas a la fecha CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018 y CSJ SL4989-2018, es que las Administradoras de Fondos de Pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado.

Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, si se tiene o no un beneficio transicional, o si se está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se radica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo.... (Negrilla fuera de texto)

A su vez, se reitera en las comentadas decisiones que, la acción dirigida a dejar sin efectos dicho traslado es inescindible del derecho a la Seguridad Social, de suerte que comparte con éste la condición de **imprescriptible**.

Además, recuerda también la Corte, que la ineficacia ocasionada al momento de traslado de régimen no se convalida con los sucesivos traslados de fondos estando en el interior del mismo régimen **o su permanencia en éste por un periodo considerable**.

Respecto al traslado de los aportes y rendimientos financieros, así como los gastos de administración, ante la declaratoria de ineficacia del acto jurídico que dio lugar a la afiliación de la demandante al **RAIS**, queda sin efectos todo lo ocurrido con ocasión y causa en tal acto, conforme a lo expuesto en las citadas Sentencias **SL1452**, **SL1688**, y **SL1689 de 2019 M-P**. CLARA CECILIA DUEÑAS.

Considera ésta Sala, entonces, que es dable ordenar a **PROTECCION S.A.** que proceda a entregar a **COLPENSIONES** todos los valores que hubieren

recibido con motivo de la afiliación de la actora, por lo tanto, se deben trasladar la totalidad de los saldos de su cuenta de ahorro individual, toda vez que estos fueron ocasionados en virtud de sus cotizaciones, y es por ello, que el valor de estas, los valores correspondientes al 0.5% del ingreso base de cotización destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, los bonos pensionales, las sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses y los gastos de administración, deben ser entregados al RPM administrado por **COLPENSIONES**, como lo dispone el artículo 1746 del C.C.

Adicionalmente, hace énfasis la Sala en que el traslado de los gastos de administración no forma parte de los valores que conforman los ahorros de la cuenta individual de la actora en el RAIS, sino a la administración que en el RPM le corresponde a COLPENSIONES, sin que esto genere un enriquecimiento sin causa en favor de la actora ni de Colpensiones.

En lo concerniente a los argumentos de los recursos de apelación y alegatos de conclusión, la presente Colegiatura considera que estos fueron resueltos y atendidos en las consideraciones anteriores.

En razón a lo vertido, y sin necesidad de más consideraciones, se confirmará en lo demás la Sentencia apelada y consultada en lo atinente al traslado, pues la conclusión vertida de dejar sin validez el traslado de la demandante del RPM se ajusta a derecho, lo que se traduce en que se entienda que la actora ha manifestado su afiliación a dicho régimen hoy administrado por Colpensiones, junto con los beneficios que sean aplicables a su caso.

Costas

En cuanto a la condena en **costas**, se tiene en cuenta que el artículo 365 del CGP, dispone que se condenará por dicho concepto a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación; lo que descarta cualquier otro miramiento, referente a la buena o mala fe. Por lo cual, la condena impuesta en ese

sentido en la decisión de primera instancia a la demandada PROTECCION S.A., se mantendrá al haber sido vencidas en juicio.

Respecto de la solicitud de la parte actora, en su recurso de apelación, en cuanto a imponer **costas** de Primera Instancia a la demandada **COLPENSIONES**; considera la Sala que en virtud del mencionado artículo 365 del CGP, **COLPENSIONES** fue igualmente vencida en juicio al haber presentado oposición a las pretensiones de la actora, y por tanto, correspondía la imposición del pago de las costas a su cargo. Así, la decisión recurrida se **adicionará** en el sentido de que en esa primera instancia concurren las costas a cargo de COLPENSIONES, y en favor de la demandante.

En ese orden, las **Costas** en esta instancia estarán a cargo de **PROTECCION S.A.**, por no haber salido avante en su recurso de apelación, incluyendo la suma de TRES MILLONES DE PESOS (\$3'000.000) m/cte., como agencias en derecho.

Decisión

En mérito de lo expuesto, ésta Sala 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: ADICIÓNASE la sentencia **166 del 13 de agosto de 2021**, proferida por el **Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali**, en el sentido de: "**CONDÉNASE** a la **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES**, para que concurra al pago de las Costas de Primera Instancia, en favor de la parte actora, **en suma adicional e igual** a la impuesta a la demandada **Protección S.A.**", por lo motivado.

SEGUNDO: CONFÍRMASE en todo lo demás la **Sentencia 166 del 13 de agosto de 2021**, proferida por el **Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali**, apelada y consultada, conforme a las razones expuestas.

TERCERO: CONDÉNASE en Costas en esta instancia a cargo de la **Administradora de Fondos de Pensiones Cesantías PROTECCION S.A.**, y en favor de la demandante CONSUELO FERNANDEZ MEDINA; liquídense oportunamente, inclúyanse como Agencias en Derecho de esta instancia, la suma de TRES MILLONES DE PESOS (\$3'000.000) m/cte.

CUARTO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

No siendo otro el objeto de la presente se firma en constancia como aparece.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado Ponente


CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Magistrada

(CON IMPEDIMENTO)
ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ
Magistrada