



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	JULIETA MUÑOZ BRAND
DEMANDADOS	COLPENSIONES PORVENIR S.A. PROTECCIÓN S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	760013105 006 2020 00286 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 242 del 29 de septiembre de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	INEFICACIA DE TRASLADO: las AFP omitieron cumplir su deber de información
DECISIÓN	ADICIONA

Hoy, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, proceden a resolver el recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia No. 166 del 11 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **JULIETA MUÑOZ BRAND** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES y OTROS**, bajo la radicación **760013105 006 2020 00286 01**.

AUTO DE SUSTANCIACIÓN No. 730

Atendiendo el memorial poder aportado por la apoderada principal de COLPENSIONES (fl. 3 PDF5 cuaderno juzgado), se procede a reconocer personería al abogado LEONARDO DELGADO VALENCIA, identificado con la cedula de ciudadanía No.

1.130.682.291 y T.P. No. 233.481 del CSJ, en calidad de apoderado sustituto de COLPENSIONES.

ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **JULIETA MUÑOZ BRAND** demandó a **COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A.** pretendiendo que se declare la ineficacia del traslado del RPM (Régimen de Prima Media) al RAIS, en consecuencia, se tenga como válidamente afiliada a **COLPENSIONES** y se disponga por parte de **PROTECCIÓN S.A.** el traslado de los valores de la cuenta de ahorro individual incluyendo las cotizaciones, bonos pensionales y sumas adicionales de las aseguradoras, con los rendimientos que se hubieran causado.

Como hechos indicó que se afilió en marzo de 1988 al otrora ISS (Instituto de Seguro Social), posteriormente en octubre de 1995 se trasladó a PORVENIR, luego en junio de 2003 a PROTECCIÓN S.A. y en octubre de 2012 regresó a PORVENIR S.A.

Dijo que, al efectuar la afiliación a la AFP, no recibió la información necesaria, clara y por escrito de la proyección pensional para identificar las ventajas y/o desventajas del traslado, incumpliendo así el deber legal que tenía de proporcionar información veraz y completa, respecto a las consecuencias negativas que tendría con el traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad RAIS, especialmente en lo relacionado con el monto de su pensión.

Dijo que en el mes de febrero de 2020 presentó ante COLPENSIONES petición de afiliación, la que le fue negada mediante oficio del 19 de agosto de 2020. Asimismo, que presentó ante las AFP demandadas solicitud de ineficacia de traslado, que fue resuelta de manera desfavorable.

COLPENSIONES contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones arguyendo que la demandante se encuentra cobijada por la prohibición establecida en los artículos 2 de la Ley 797 de 2003 y artículo 1 del Decreto 3800 de 2003, razón por la que es improcedente el retorno al RPM.

Dijo además que las administradoras no son autoridad competente para determinar

los vicios en el consentimiento, pues es únicamente la justicia ordinaria la competente para desvirtuar la presunción de validez del traslado.

Agrega que la accionante debió demostrar en la demanda la pérdida de un tránsito legislativo o la frustración de una expectativa legítima ocasionada por la decisión de trasladarse al RAIS, sin que se acredite vicio en el consentimiento o asalto en la buena fe al momento de la afiliación a las AFP demandadas.

Propuso las excepciones que denominó: Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, nadie está obligado a lo imposible – principio general del derecho, prescripción, innominada y buena fe.

PROTECCIÓN S.A. contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones señalando que las AFP's del RAIS capacitan debidamente a sus asesores comerciales antes que sean autorizados para ofrecer la afiliación a los fondos que administra.

Asevera que no existió omisión de la AFP al momento de entrega a la demandante de la información que requería para que tomara una decisión referente al traslado del RPM al RAIS de manera informada; siendo la actora quien de manera libre y espontánea, con consentimiento informado, decidió el traslado entre administradoras del RAIS.

Indica que a la fecha de traslado entre administradoras la actora contaba con las mismas posibilidades de pensionarse en ambos sistemas pensionales y de trasladarse incluso de regreso al RPM, de manera que la construcción de la pensión y su mesada serían el resultado de toda la vida laboral, en la cual juegan factores imposibles de prever.

Manifiesta que la demandante no manifestó inconformidad alguna respecto de la información brindada y por el contrario se trasladó entre administradoras del RAIS, lo que denota la real voluntad de permanecer afiliada en este régimen.

Indicó igualmente que de accederse a las pretensiones de la demanda debe tenerse en cuenta que cualquier diferencia entre los recursos administrados en el RAIS y los

que se hubieren generado en el RPM, deben ser asumidos directamente por la afiliada.

Propuso las excepciones que denominó: Validez de la afiliación a PROTECCIÓN S.A., buena fe, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de trasladar los valores de la cuenta de ahorro individual de la demandante a COLPENSIONES al haber sido trasladados a PORVENIR S.A., inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe, inexistencia de vicio en el consentimiento por error de derecho, prescripción, inexistencia de engaño y de expectativa legítima, nadie puede ir en contra de sus propios actos, compensación.

PORVENIR S.A. al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones señalando que no se demostró causal de ineficacia que invalide la afiliación voluntaria de la demandante al RAIS. Asevera que la AFP no incurrió en ningún tipo de falta de derecho, pues cumplió cabalmente la obligación de dar información a la demandante, en los términos y condiciones en que esa obligación estaba establecida para la fecha de traslado de régimen pensional.

Dijo que la accionada no está legitimada para solicitar los gastos de administración, por cuanto esto no afecta la pensión que obtendría en COLPENSIONES, debido a que los descuentos por este concepto en el RPM como en el RAIS son del 16%, en consecuencia, el legitimado para reclamarlos es COLPENSIONES.

Propuso las excepciones que denominó: prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. 166 del 11 de julio de 2022, mediante la cual declaró la ineficacia del traslado que hizo JULIETA MUÑOZ BRAND al Régimen de Ahorro Individual administrado por PORVENIR.

Asimismo, ordenó a COLPENSIONES aceptar el traslado de la actora sin solución de continuidad ni cargas adicionales y PORVENIR S.A. trasladar todos los aportes efectuados por la demandante en todas sus modalidades tales como bonos pensionales, cotizaciones y rendimientos que conformen el capital de su cuenta de ahorro individual, así como los gastos de administración en proporción al tiempo de afiliación en la AFP del RAIS demandada.

Finalmente, condenó en costas a PORVENIR y PROTECCIÓN, incluyendo como agencias en derecho el equivalente a 2 SMLMV.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de la parte demandada **PROTECCIÓN S.A.** interpuso recurso de apelación en cuanto a los gastos de administración señalando que esta corresponde al cobro que realizan las AFP para administrar los aportes que ingresan a la cuenta de ahorro individual de los afiliados, conforme la autorización legal, por lo que no es procedente la devolución de dicho rubro, pues se trata de dineros ya causados con ocasiones de la administración de los aportes realizados por la demandante y como contraprestación a una buena gestión de administración.

Señala que si la consecuencia de la ineficacia es que las cosas vuelvan al estado anterior, es estricto sentido se debe entender que el contrato de afiliación nunca existió y por ende, PROTECCIÓN nunca debió administrar los recursos de la cuenta de ahorro individual, los rendimientos que produjo dicha cuenta no se causaron y tampoco se debió cobrar una comisión de administración; sin embargo, refiere que el artículo 1746 del Código Civil habla de las restituciones mutuas, intereses, frutos y el abono de mejoras, con base en lo que debe entenderse que aunque se haga la ficción que nunca existió contrato, no se puede desconocer que el bien administrado produjo unos frutos y unas mejoras, que para el afiliado corresponden a los rendimientos de la cuenta de ahorro individual y para la AFP la comisión de administración.

Solicita se exonere de las costas pues no podía administrativamente acceder a la pretensión de ineficacia aludida por la activa, pues se requería que la autoridad la declarara.

El apoderado de **PORVENIR S.A.** interpuso recurso de apelación relevando que la accionante realizó múltiples traslados horizontales en el RAIS lo que denota su conocimiento sobre las condiciones y características de dicho régimen, que tienen consagración legal, por lo que tampoco puede excusarse la demandante en su desconocimiento para alegar la ineficacia.

Refiere que la actora ha estado afiliada al RAIS por más de 25 años y ha realizado actos de relacionamiento y de denotar su voluntad de permanecer en dicho régimen.

Dijo que para el momento de la afiliación de la demandante no existía en cabeza de las AFP ninguna obligación de guardar soporte de la información otorgada, por lo que la misma se suministraba de forma verbal, por lo que resultando en un imposible acreditar dicha situación.

Pide que, de confirmarse la ineficacia de la afiliación, se revoque la condena impuesta por gastos de administración, pues corresponde a una deducción legal, que redundan en la generación de rendimiento que acrecen la cuenta de ahorro individual, situación que no se había generado si la demandante hubiese permanecido en el RPM.

El asunto se estudia igualmente en el grado jurisdiccional de **CONSULTA**, en favor de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, conforme lo dispuesto en el artículo 69 del CPT y SS.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

La apoderada de la parte demandante describió el traslado el 28 de septiembre de 2022 (PDF4 cuaderno juzgado), COLPENSIONES el 4 de octubre de 2022 (PDF5 cuaderno juzgado) y PORVENIR S.A. el 10 de octubre de 2022 (PDF6 cuaderno tribunal).

Los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si se interpuso en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la ineficacia de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 242

PROBLEMA JURÍDICO

En atención a los recursos de apelación interpuestos y el grado jurisdiccional de Consulta en favor de COLPENSIONES, el **PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL** que deberá dirimir esta Sala, gira en torno a establecer si hay lugar a declarar la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual, efectuado por el señor **JULIETA MUÑOZ BRAND**, habida cuenta que se plantea que dicho traslado se efectuó sin vicios en el consentimiento, por lo que se presume válido.

De ser procedente la ineficacia de traslado, se deberá determinar:

- 1)** Si el demandante tenía la carga de la prueba en cuanto a la omisión del deber de información en que incurrió la AFP demandada.
- 2)** Si **PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A.** deben devolver a Colpensiones los gastos de administración indexados, seguros previsionales, porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima y comisiones causadas en los períodos en que administraron la cuenta de ahorro individual del demandante.
- 3)** Si se afecta la sostenibilidad del sistema financiero de Colpensiones con el retorno al RPM del demandante.
- 4)** Si fue correcta la imposición de costas en primera instancia a cargo de la demandada COLPENSIONES y PROTECCIÓN.

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico principal, la Sala comienza por indicar que el Sistema General de Seguridad Social en pensiones tiene por objeto el aseguramiento de la población frente a las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del otorgamiento de diferentes tipos de prestaciones. Con este fin la Ley 100 de 1993

diseñó un sistema complejo de porvenir pensional dual, en el cual, bajo las reglas del libre competencia, coexisten dos regímenes: el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD) y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

Frente a la elección de régimen, el literal b) del artículo 13 de la 100/93, indica que los trabajadores tienen la opción de elegir «libre y voluntariamente» aquel de los regímenes que mejor le convenga para su vinculación o traslado.

Al respecto del deber de información, las sociedades administradoras de fondos de pensiones desde su fundación han tenido la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera a la afiliada elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses¹ y, sobre este punto, jurisprudencialmente se ha definido que es la AFP a la cual se efectuó el traslado a quien le corresponde la carga de la prueba².

A juicio de esta Sala tal condición específica de la norma se refiere a que al contar el sistema de seguridad social con dos regímenes pensionales con características particulares y disímiles, al momento de la afiliación debe haber absoluta claridad para las personas sobre las características de uno y otro régimen pensional y sobre su situación pensional para que pueda considerarse eficaz la afiliación.

Para dilucidar el asunto sometido a consideración, debe tenerse en cuenta las subreglas definidas por la Corte Suprema de Justicia en procesos donde se discute la validez de la afiliación a un régimen pensional: En la sentencia del 9 de septiembre de 2008, expediente 31989 y la con radicado 33.083 del 22 de noviembre de 2011, se explicó:

1) El deber de información es uno de los imperativos legales de las entidades administradoras de pensiones según el inciso tercero del literal c del artículo 60 de la ley 100 de 1993.

2) El deber de información que tienen las entidades de seguridad social, quienes deben explicar de manera completa y comprensible las particularidades del

¹ artículo 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; artículo 97, numeral 1º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003, Decreto 2241 de 2010, reglamentario de la Ley 1328 de 2009, el Decreto 2555 de 2010, y la Ley 1748 de 2014.

² sentencia del 09 de septiembre de 2008, SL 17595 de 2017 y SL1688-2019

régimen, de manera que se falta a este deber aun cuando guardan silencio en aspectos neurálgicos del mismo.

3) la carga de la prueba sobre la información suministrada está en cabeza de la administradora de pensiones, puesto que la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.

Esto además ha sido reiterado en sentencias como radicación 46.292, de 2014, en la SL17595 del 18 de octubre de 2017, SL19447-2017 y su fallo de instancia SL4989-2018, 3034 de 2021.

En el caso de la señora **JULIETA MUÑOZ BRAND** se tiene que estuvo afiliada al ISS desde marzo de 1988 a octubre de 1995 (fl. 3 PDF12 cuaderno juzgado), luego suscribió formulario de afiliación a PORVENIR S.A. el 11 de septiembre de 1995 (fl. 27 PDF6 cuaderno juzgado), posteriormente a PROTECCIÓN S.A. el 1 de junio de 2003 (fl. 37 PDF13 cuaderno juzgado) y finalmente a HORIZONTE hoy PORVENIR S.A. el 29 de agosto de 2012 (fl. 26 PDF6 cuaderno juzgado).

La accionante sostiene que, cuando se traslada el régimen, las AFP no le explicaron eficientemente las condiciones del traslado, incumpliendo así su deber legal de dar una información veraz y completa sobre las consecuencias negativas de tal acto.

En efecto, en el caso las pruebas documentales no dan cuenta que **PORVENIR S.A.**, primera AFP a la que se trasladó y posteriormente **PROTECCIÓN S.A.** hubiese cumplido con su obligación de suministrar información necesaria y transparente al momento del traslado en la forma en que lo ha entendido la jurisprudencia, deber que no se limita a las proyecciones pensionales, sino que debe comprender cada etapa de la afiliación desde el momento inicial, mostrando las ventajas y desventajas del traslado a realizar³. No se acreditó que para el momento del traslado se efectuó una completa asesoría a la demandante, pues de la prueba allegada no se desprende que la demandada se hayan comportado con la pericia, profesionalismo y pulcritud a ellas exigida.

En suma, analizado en su conjunto el elenco probatorio relacionado, debe concluirse, que no obra prueba relativa a que PORVENIR S.A. ni PROTECCIÓN S.A. hubiera

³ Sentencias CSJ SL1452-2019, reiterada entre otras, en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019

brindado a la afiliada, previo a su traslado, toda la información en los términos exigidos por la jurisprudencia, esto es, que antes del traslado efectivo se le hubiese indicado al actora que el valor de la pensión de vejez en el RAIS depende del capital consignado en la cuenta individual; que si no se completaba el suficiente capital para obtener por lo menos una pensión mínima (equivalente al 110% del SMLMV), debía seguir cotizando o aceptar la devolución de saldos; y que existen diferentes modalidades pensionales. Tampoco obra prueba de la que pueda desprenderse que a la fecha indicada se hubieren efectuado los comparativos respecto a las condiciones y diferencias entre uno y otro régimen, entre otros aspectos neurálgicos que debieron exponerse para el traslado de régimen pensional.

De esta manera las cosas, en atención a los lineamientos jurisprudenciales citados y con sustento en las pruebas analizadas, ha de concluirse que el traslado de la actora al RPM no se efectuó de manera libre y voluntaria, pues se presentó una "Falta del deber de información en un asunto neurálgico para una persona, como es el cambio de régimen pensional", que impidió que su decisión se diera libre y voluntaria.

Es de mencionar que la ineficacia provocada en el acto inicial del contrato de traslado no se superó por la estadía del demandante en el RAIS por varios años, pues tal situación no se valida con el acto antes mencionado y de acuerdo con las sentencias CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019 y CSJ SL 4360-2019, entre otras, la acción encaminada a la declaratoria de ineficacia del cambio de régimen pensional no puede afectarse por la prescripción.

En consecuencia, ante la declaratoria de ineficacia del acto jurídico que dio lugar a la afiliación del demandante al RAIS, PORVENIR S.A. deberá reintegrar los valores que hubiere recibido con ocasión de la afiliación del demandante, incluidos bonos pensionales si los hubiere, pues así lo dispone el inciso segundo del artículo 1746 del Código Civil. Además, deberá retornar los gastos de administración indexados, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.⁴, ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros y comisiones causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual del demandante. Aspecto este último en que se adiciona

⁴ CSJ sentencia del 09 de septiembre de 2008, radicación 31989

la sentencia de primer grado.

Asimismo, PROTECCIÓN S.A. deberá reintegrar los gastos de administración que se causaron durante el tiempo que la accionante estuvo vinculada con dicha AFP, debidamente indexados. Adicionándose en este sentido la decisión recurrida.

Lo anterior, atendiendo lo dispuesto en sentencia SL 584-2022, que estableció que al declararse ineficacia y/o nulidad de traslado, las AFP deben trasladar las comisiones y gastos de administración cobrados a la parte demandante, además los valores de los seguros previsionales y garantía de pensión mínima, indexado. Al respecto enuncia la mentada providencia lo siguiente:

Así mismo, con cargo a lo explicado en providencia CSJ SL3199-2021, atrás citada, también debe modificarse el fallo del a quo, para condenar a PORVENIR S.A. a trasladar a Colpensiones las comisiones y gastos de administración cobrados a la demandante, que deberá indexar, así como los valores utilizados en seguros previsionales y la garantía de pensión mínima, que le corresponderá asumir con cargo a sus propios recursos. Lo anterior, se repite, dado que la declaratoria de ineficacia presupone que el administrador del régimen de prima media reciba los recursos por aportes de la afiliada, como si el acto de traslado nunca hubiera existido.

Respecto a las sumas adicionales de las aseguradoras, se condena a la devolución del porcentaje destinado a financiar las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivientes, que hacen parte del porcentaje de gastos de administración, según el Art. 20 de la Ley 100 de 1993.

De otra parte, se afirma que la declaración de ineficacia del traslado del demandante al RAIS, y la reactivación la afiliación al RPM, atenta contra el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional colombiano establecida en el artículo 48 de la Constitución Política, adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, por la inexistencia de equivalencia entre los valores recibidos y los valores requeridos para el posterior reconocimiento y pago de la pensión de vejez del demandante.

Respecto del anterior argumento, se ha de manifestar, que para efecto de declarar la ineficacia del traslado del demandante al RAIS, no es jurídicamente viable tener en cuenta el principio antes citado, pues, desde que el actor estuvo afiliado al RPM era

beneficiario de las prerrogativas de este régimen pensional, conforme lo disponía la legislación, y por ello no es posible desconocer los derechos que tiene conforme las norma legales vigentes, so pretexto de someterse al principio de la sostenibilidad financiera del sistema pensional colombiano, principio al que quien se debe someter es el legislador al realizar las reformas pensionales, no que el juez para desconocer derechos ya legislados.

Además, como quedó dicho, recibir la afiliación del demandante se correlaciona con la devolución que debe hacer **PORVENIR S.A** y **PROTECCIÓN S.A.** de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, las comisiones, los gastos de administración indexados.

Con relación a la **prescripción**, debe decirse que, tratándose de prescripción extintiva en materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, y el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, señalan que el término de prescripción de las acciones derivadas del derecho social es de tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Sin embargo, en materia de derechos pensionales, la Corte Constitucional, con fundamento en el artículo 48 Superior, ha sostenido que el mismo es imprescriptible, no siendo así las mesadas pensionales causadas, a las cuales se les aplica el término de prescripción trienal a que se aludió anteriormente.

En lo atinente a la prescripción de la acción de ineficacia del traslado de régimen, esta Sala ve que el traslado está ligado al derecho a la seguridad social, y de contera al derecho irrenunciable a la pensión de vejez, que resulta imprescriptible, tesis aceptada por la CSJ recientemente en sentencia SL 1688 del 8 de mayo del 2020.

Ahora, en lo relativo a las **costas de primera instancia** impuestas a COLPENSIONES y PROTECCIÓN, esta Sala deberá recordar que el artículo 365 del Código General del Proceso, en su numeral 1º, señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le haya resuelto desfavorablemente el recurso de apelación, queja, casación, suplica, etc.

En consideración a lo anterior, la condena en costas atiende un carácter eminentemente objetivo, por cuanto la imposición de estas solo exige que se produzca el vencimiento de la parte a la que se obliga con las mismas, sin atender ninguna consideración adicional, por lo que, para su imposición, el Juez no puede examinar otros criterios distintos a los establecidos por la norma, como por ejemplo si hubo o no culpa de quien promovió la acción.

Y, es que debe precisarse en este punto, que tal como lo ha señalado la jurisprudencia, la condena en costas no es una decisión facultativa del Juez de conocimiento respecto de la parte vencida en un proceso sino una obligación que por mandato del legislador no puede eludir tomando como fundamento criterios no establecidos.

En el caso sub examine, COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A., son demandados, receptores de una condena que se materializa en una obligación de hacer, dar o recibir y resultar vencido en juicio, ya que mostró oposición a las pretensiones, sin que las avalara el juez de primera instancia. Por tanto, deberá confirmarse la decisión de primera instancia respecto a la imposición de costas.

A más de lo precedente, debe indicarse que se adicionará la decisión de primera instancia en el sentido de ORDENAR a PORVENIR S.A. discriminar detalladamente los valores a trasladar, con ciclos, periodos de cotizaciones, IBC, y toda información que sea pertinente, para lo cual se otorgará un plazo de treinta días (30) contados desde la ejecutoria de esta sentencia; igualmente se ordenará a COLPENSIONES actualizar y entregar al demandante la historia laboral, en un término de treinta (30) días a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Finalmente, debe recalcar que el grado jurisdiccional de consulta quedó surtido al estudiar el problema jurídico principal, pues con ello se verificó la legalidad de la condena.

Corolario, se adiciona la sentencia recurrida. COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. y PROTECCIÓN S.A., por haberle sido resuelto desfavorablemente el recurso de apelación se fija como agencias en derecho el equivalente a UN (1) SMLMV, a cargo de cada una.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral,

administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. ADICIONAR el numeral segundo de la sentencia No. 166 del 11 de julio de 2022 proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, **ORDENAR a COLPENSIONES** a actualizar y entregar a la demandante la historia laboral, en un término de treinta (30) días a partir de la ejecutoria de la sentencia.

SEGUNDO: ADICIONAR el numeral tercero de la sentencia No. 166 del 11 de julio de 2022 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, el cual quedará así:

***ORDENAR a PORVENIR S.A.** retornar a COLPENSIONES los valores que hubiere recibido con ocasión de la afiliación del demandante, incluidos bonos pensionales si los hubiere, pues así lo dispone el inciso segundo del artículo 1746 del Código Civil. Además, deberá retornar los gastos de administración indexados, debiendo asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C., ocurriendo lo mismo con los rendimientos financieros y comisiones causados durante el período que administró la cuenta de ahorro individual del demandante. Asimismo, discriminar detalladamente los valores a trasladar, con ciclos, periodos de cotizaciones, IBC, y toda información que sea pertinente, para lo cual se otorgará un plazo de treinta días (30) contados desde la ejecutoria de esta sentencia.*

***CONDENAR a PROTECCIÓN S.A.** deberá reintegrar los gastos de administración que se causaron durante el tiempo que la accionante estuvo vinculada con dicha AFP, debidamente indexados. Adicionándose en este sentido la decisión recurrida.*

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida.

CUARTO: COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. y PROTECCIÓN S.A., se fija como agencias en derecho el equivalente a UN (1) SMLMV, a cargo de cada una.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la

página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:

[https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias)

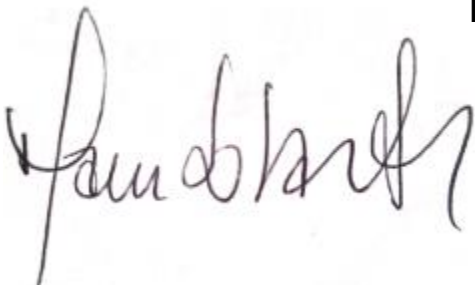
En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica

ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

Magistrada Ponente

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'Mary Elena Solarte Melo', with a stylized, cursive script.

MARY ELENA SOLARTE MELO

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'German Varela Collazos', with a stylized, cursive script.

GERMAN VARELA COLLAZOS