

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL - CALI
SALA DE DECISIÓN
Magistrada Ponente. Dra. Elsy Alcira Segura Díaz**

CONFLICTO DE COMPETENCIA SUSCITADO ENTRE LOS JUZGADOS
CUARTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI y
DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RAD.- 76001 22 05 2021 00145 00

Acta número: 28

Audiencia pública número:275

En Santiago de Cali, Valle, a los doce (12) días del mes de agosto del dos mil veintiuno (2021), la magistrada ponente ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ, en asocio de sus integrantes de sala JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, nos constituimos en audiencia pública y declararon abierto el acto con el fin de dictar el siguiente,

AUTO No. 91

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Resolver el conflicto de competencia suscitado entre los juzgados Cuarto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali y Diecinueve Laboral del Circuito de Cali y, en relación con el conocimiento del proceso ordinario laboral instaurado por NIYIRETH PAJA RIAÑOS contra RAPIASEO S.A.S.

II. ANTECEDENTES

NIYIRETH PAJA RIAÑOS instauró proceso ordinario laboral de única instancia contra la sociedad RAPIASEO S.A.S., solicitando la declaratoria de la existencia de una relación laboral desde el 02 de enero de 2019 hasta el 16 de marzo de 2020 y la ineficacia del despido, y en consecuencia el reintegro a su cargo, salarios, prestaciones sociales y vacaciones dejadas de percibir, y la indemnización señala en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, e indemnización de lo adeudado.

Cuantifica las pretensiones en la suma de “\$17.600.350”, y la competencia señala que se trata de un proceso de “Primera instancia”, como se observa en el escrito de subsanación de la demanda.

Correspondió el conocimiento del proceso al Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, y a través del auto número 313 del 19 de marzo de 2021, rechazó la demanda señalando no ser competente para conocer de la misma y ordenó enviar el expediente a los Juzgados Municipales de Pequeñas Causas de Cali, indicando:

“ Que Si bien está claro que la pretensión de reintegro y la existencia de la relación laboral se cataloga en aquellas como sin cuantía o en otras palabras de carácter declarativas, el despacho observa que, las pretensiones: 4, 5, 6, 7, 8 y 9, son de índole condenatorio, conllevando que con base en las mismas se deba realizar la correspondiente liquidación y de esta manera esclarecer la cuantía que permita fijar el juez competente para conocer del asunto. Pues de no proceder así, nos veríamos enfrentados a que para determinar la competencia de una litis solo sería dable fijarse en las pretensiones de carácter declarativos y se dejaría de lado para tal fin, las de naturaleza condenatoria y así sencillamente se daría aplicación al art. 13 del CPTSS, relativo a la competencia de los procesos sin cuantía por parte de los Jueces Laborales del Circuito”.

“ (...) ”

“...el cálculo realizado por la parte actora, en la suma de \$17.434.250= no supera los 20 SMLMV, y, si en gracia de discusión, se efectuara hasta la fecha de subsanación de la demanda (03 de febrero de 2021), tampoco se superaría el umbral de los 20 SMLMV, por cuanto lo pretendido totaliza \$16.526.925=, lo que ratifica aún más que este Despacho no es competente para conocer del presente asunto...”.

Seguidamente la demanda fue remitida a la Oficina Judicial-Seccional Reparto de Cali-, para que sea repartida ante los Juzgados Municipales de Pequeñas Causas Laborales de Cali, la cual fue asignada al Juzgado Cuarto Municipal de esa especialidad, de Cali, quien en proveído número 711 del 14 de mayo de 2021, propuso el conflicto de competencia para tramitar la demanda, al considerar que:

“La pretensión de reintegro constituye una obligación de hacer, no susceptible de fijación de cuantía, razón por la que su estudio, así como las obligaciones accesorias que

puedan derivarse de la misma, no corresponden a un proceso de única instancia sino a un proceso de primera instancia, para el cual carece de competencia funcional este Juzgado”.

Como sustento de su decir enuncia pronunciamientos de la Sala Segunda del Tribunal Superior de Bogotá, en Auto del 26 de noviembre de 2018 M.P. José William González Zuluaga; y Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que *“le ha otorgado al reintegro, al señalar que la cuantía para recurrir en casación se determina sumando, al monto de las condenas económicas que de él se derivan, otra cantidad igual “por cuanto se ha considerado que la reinstalación del trabajador a mediano y largo plazo tiene otras incidencias económicas que no se reflejan en la sentencia y que se originan propiamente en la declaración que apareja esta garantía de la no solución de continuidad del contrato de trabajo” (CSJ Sala Laboral, Auto AL2365-2016)”.*

Que asignarse la competencia funcional a ese despacho se le impide a las partes el derecho a la doble instancia, afectando el derecho a la defensa, debido proceso y acceso a la administración de justicia.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Corresponderá la Sala dirimir a quien compete el conocimiento de la acción ordinaria que persigue entre otros la ineficacia del despido, y en consecuencia el reintegro de la libelista a su cargo.

Para darle solución a la controversia plantea, la Sala se apoyará en premisas normativas y precedentes jurisprudenciales, como pasa a citarlas:

Establece el artículo 139 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, lo siguiente:

“Siempre que un juez declare su incompetencia para conocer de un proceso ordenará remitirlo al que estime competente.

Cuando el juez que reciba el expediente se declare a su vez incompetente solicitará que el conflicto se decida por el funcionario judicial que sea superior funcional común a ambos, al que enviará la actuación. Estas decisiones no admiten recurso.

El juez no podrá declarar su incompetencia cuando la competencia haya sido prorrogada por el silencio de las partes, salvo por los factores subjetivo y funcional.

El juez que reciba el expediente no podrá declararse incompetente cuando el proceso le sea remitido por alguno de sus superiores funcionales.

El juez o tribunal al que corresponda, resolverá de plano el conflicto y en el mismo auto ordenará remitir el expediente al juez que deba tramitar el proceso. Dicho auto no admite recursos”

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 7 de noviembre de 2012, M. P. RIGOBERTO ECHEVERRY BUENO. Acción de Tutela Rad. 40739, determinó que:

“...La Sala comparte las consideraciones del tribunal de primer grado en cuanto señaló que si bien era cierto que en la demanda que dio origen al proceso que motivó la tutela se había indicado que la cuantía de las pretensiones no superaba los 20 salarios mínimos mensuales legales vigentes y que al proceso debía imprimirse el trámite de un ordinario laboral de única instancia, es deber del juez realizar un control de la demanda para verificar cuál es el trámite que debe dársele al juicio. Ello es así por cuanto el artículo 86 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al proceso laboral por remisión analógica, prevé que "El juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales, y le dará el trámite que legalmente le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada." Importa anotar que en tratándose de determinar el juez competente, y la clase de proceso a seguir, en razón de la cuantía, es preciso tener en cuenta que cuando lo que se pretende con la demanda es una pensión de vejez, cuyo derecho se otorga por la vida de una persona, es precisa la cuantificación de las mesadas debidas durante la vida probable del promotor del proceso. Así las cosas, resulta claro para la Sala que un proceso tendiente a obtener el reconocimiento de una pensión de vejez en manera alguna puede tramitarse como un ordinario de única instancia y, por lo tanto, no puede ser conocido por un Juez Municipal de Pequeñas Causas Laborales. De lo anterior se sigue que en el presente caso se configuraron los defectos procedimental y fáctico advertidos por la primera instancia. Además, ciertamente la juez accionada no motivó su decisión de tramitar un proceso para cuyo conocimiento carecía de competencia...”

Al tenor de las normas citadas, es claro que al haber enviado el proceso el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, a los Juzgados Municipales de Pequeñas Causas de Cali, (reparto), no podía el último despacho citado promover el conflicto de competencia, porque la remisión la hace un despacho superior funcional. No obstante, atendiendo a la doctrina de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia se evidencia la necesidad de evitar la consumación de defectos orgánicos y procedimentales, razón por la cual se considera que resulta propio, en el presente caso y ante las puntuales connotaciones fácticas, asumir el conocimiento del reseñado conflicto negativo de competencias.

Encuentra la Sala que el proceso ordinario laboral instaurado por NIYIRETH PAJA RIAÑOS contra RAPIASEO S.A.S. es de primera instancia, y por lo tanto, el juez competente para su conocimiento es el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, por las siguientes razones:

El artículo 12 del C.P.T. y de la S.S., modificado por el artículo 46 de la Ley 1395 de 2010, señala:

“(...) Competencia por razón de la cuantía. Los jueces laborales del circuito conocen en única instancia de los negocios cuya cuantía exceda del equivalente a veinte (20) veces el salario mínimo legal mensual vigente, y en primera instancia de todos los demás.

Donde no haya juez laboral del circuito, conocerá de estos procesos el respectivo juez de circuito en lo civil.

Los jueces municipales de pequeñas causas y competencia múltiple, donde existen conocen en única instancia de los negocios cuya cuantía no exceda del equivalente a veinte (20) veces el salario mínimo legal mensual vigente. (...)”.

Igualmente, resulta pertinente traer en cita el artículo 13 del CPL y SS, que establece;

“Competencia en asuntos sin cuantía. De los asuntos que no sean susceptibles de fijación de cuantía, conocerán en primera instancia los jueces del trabajo, salvo disposición expresa en contrario...”

De las normas transcritas se deduce que, donde existan jueces municipales de pequeñas causas, éstos conocen de los asuntos cuyas pretensiones acumuladas a la fecha de presentación de la demanda no excedan de veinte (20) veces el salario mínimo legal mensual vigente y cuando la pretensión no es susceptible de cuantificación el proceso es de primera instancia.

La demandante pretende la declaratoria de la existencia de una relación laboral desde el 02 de enero de 2019 hasta el 16 de marzo de 2020, y la ineficacia del despido, y en consecuencia el reintegro a su cargo, salarios, prestaciones sociales y vacaciones dejadas de percibir, y la indemnización señala en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, e indemnización de lo adeudado

Cuantifica las pretensiones en la suma de “\$17.600.350”, y la competencia señala que se trata de un proceso de “Primera instancia”.

Revisado el expediente se encuentra que de acuerdo a las pretensiones de la demanda se evidencia que la petente entre otros solicita se declare la ineficacia del despido, y como consecuencia de ello se le ordene el reintegro a su cargo, pretensión que, por su misma naturaleza, no es cuantificable, por lo que en atención al artículo 13 del CPT y SS, la competencia para el conocimiento de la acción cuando se trata de esta reclamación, está asignada al Juez Laboral del Circuito.

Bajo las anteriores consideraciones, corresponde el conocimiento de la acción ordinaria al JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI y así se comunicará a los despachos judiciales intervinientes en ese conflicto negativo y a la demandante.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que el competente para conocer el presente asunto es el **JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

SEGUNDO: REMÍTASE el expediente al **JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI** para que avoque el conocimiento del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por NIYIRETH PAJA RIAÑOS contra RAPIASEO S.A.S.

TERCERO: COMUNÍQUESE esta decisión a la demandante NIYIRETH PAJA RIAÑOS y al **JUZGADO CUARTO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Auto que antecede fue discutido y aprobado

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial

(<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>) y a los correos de las partes.

Demandante: NIYIRETH PAJA RIAÑOS

Apoderado judicial: EDWIN ANDRES SINESTERRA HURTADO

Correo electrónico: Edwinhurtado@hotmail.es

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados,


ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada


JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Rad. 000-2021-00145 00



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ

Acta número: 28

Audiencia pública número:278

En Santiago de Cali, a doce (12) días del mes de agosto de dos mil veintiuno (2021), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite a la solicitud de ADICION de la sentencia proferida en esta instancia, distinguida con la número 152 del 17 de junio de 2021, dentro del proceso ordinario laboral promovido por SONIA EMILIA RODRIGUEZ BARRETO contra la COLPENSIONES, PORVENIR S.A. Y OTROS.

AUTO INTERLOCUTORIO N. 94

El apoderado judicial de PORVENIR S.A. el 09 de julio de esta anualidad, ha presentado solicitud de adición del proveído de segunda instancia, argumentando que se omitió realizar pronunciamientos, presentando textualmente la siguiente petición:

“1.El análisis probatorio que realizó la Sala, para descartar que mi representada NO suministró la información completa y oportuna, al actor, como quiera que le restó valor probatorio al formulario de afiliación. Así también, a la conducta de la parte actora durante el tiempo de vinculación con mi defendida, esto es: i) permitir el descuento con destino al fondo

privado; ii) recibir extractos de la cuenta individual, sobre las implicaciones del traslado -como lo aceptó en el interrogatorio de parte-, pruebas que, analizadas en conjunto y de manera crítica, acreditan el tan mentado “consentimiento informado”.

En nuestra legislación conforme lo indica el artículo 51 del CPT y SS, existe libertad probatoria.

De fundamental importancia para resolver este asunto es que, conforme lo explicó en reciente por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 2020 del 15 de septiembre de 2020, las conductas mencionadas deben analizarse como actos de relacionamiento, que no son nada distinto a que, ellos “permiten colegir que la persona tenía vocación de permanecer en el régimen y que contaba con todos los elementos para forjar con plena convicción su elección.”

Así también, las decisiones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos asuntos NO pueden constituir precedente judicial, en la medida que no está fijando el alcance de una norma sustancial en cumplimiento de su propósito elemental, cual es unificar jurisprudencia, pues claramente lo que se ha definido en todas estas sentencias, además de establecer unos requisitos legales para la validez del acto jurídico de afiliación por demás inexistentes, es que fija el valor probatorio del formulario de afiliación, para introducir la creación jurisprudencial del denominado -consentimiento informado-, lo que dista, se repite, de su función de fijar el sentido y alcance de las normas sustanciales.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia SU 113 de 2018, acerca de la importancia del precedente judicial y la finalidad del recurso de casación indicó: “Esta Corporación se ha encargado de precisar cuáles son los principales objetivos del recurso extraordinario de casación, no sin antes puntualizar que su finalidad, además de lo ya expuesto, es “de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”. En efecto, dispuso que tales propósitos son: (i) unificar la jurisprudencia nacional, (ii) velar por la realización del derecho objetivo en procesos judiciales, (iii) reparar los agravios ocasionados a las partes por la sentencia recurrida y (iv) velar por la efectiva realización de los derechos fundamentales de los asociados. Así el recurso de casación, en principio tenga

una finalidad sistemática, es también un medio idóneo (al igual que los demás procedimientos del ordenamiento jurídico) para proteger los derechos fundamentales, pues no es “sólo un mecanismo procesal de control de validez de las providencias judiciales, sino que se constituye en un elemento esencial en la aplicación igualitaria de la ley, en la defensa de la legalidad y en la garantía de la vigencia de la Constitución, incluidos los derechos fundamentales” Negrilla y subrayado fuera de texto.

2. Indicar cuál es fundamento legal para declarar la ineficacia del traslado de régimen, si conforme lo ha enseñado la Corte Constitucional de antaño, “La ineficacia en sentido estricto se presenta en aquellos casos en los cuales la ley, por razones de diferente naturaleza, ha previsto que el acto no debe producir efectos de ninguna naturaleza sin que sea necesario la existencia de una declaración judicial en ese sentido”.¹

Imperioso es solicitar la adición, para que el H. Tribunal se pronuncie respecto a la norma a la que hace referencia la sentencia SL1688-2019, en cuanto a que “(...)el legislador expresamente, consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada.” (...).”

3. Aclarar qué supuesto fáctico de los señalados en los artículos 1740 a 1745 del C.C., probó la parte actora, para la declaratoria de la nulidad de un acto o contrato y así darle paso a la aplicación del artículo 1746 del CC, para ordenar únicamente a cargo de mi representada “las restituciones mutuas”, esto con fundamento en el principio de la inescindibilidad de las normas.

Diáfana resulta esta disposición en cuanto que exige estudiar situaciones tales como, el caso fortuito, la posesión de buena o mala fe de las dos partes de igual forma.

4. Qué norma jurídica se aplicó para ordenar la devolución de los gastos de administración, y seguros previsionales, toda vez que el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, de manera precisa y sin lugar a interpretaciones distintas, explica que, en el evento de que cualquier persona jurídica, -en este hipotético caso sería el fondo que represento-, hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa ADMINISTRATIVA, impuesta por el Ministerio de Trabajo, y si bien,

menciona que quedará sin efecto la afiliación, no es en los términos del artículo 1746 del C.C., pues como se indicó, esta norma expresa cuáles son los presupuestos legales para declarar la nulidad de los actos o los contratos en el artículo 1740, sin que resulte viable escindir compendios normativos para declarar la existencia de una figura jurídica de la ineficacia del acto jurídico los presupuestos señalados en el Código de Comercio o en el Estatuto de la Seguridad Social, mientras que para las consecuencias jurídicas de esa declaración, el Código Civil.

5. Resolver en el sentido de indicar qué norma jurídica consagra la obligación de devolver “los gastos de administración y primas previsionales”, toda vez que el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, en caso de traslado del RAI al RPM, únicamente se transfiere el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos financieros.

Preciso es recabar que, estos valores no sufragan la pensión de vejez en ninguno de los dos regímenes, lo que supone que ordenar su traslado constituye enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones, en tanto recibe comisión por una actividad que no ejecutó.

6. Cuál es la facultad legal que le permitió al Tribunal confirmar la sentencia, teniendo en cuenta que:

a) “La sentencia que declara la ineficacia de un acto, lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas (ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.”;

b) “La declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa, y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación (...)”²

De manera que, en la línea de lo expuesto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para soportar el criterio de que no opera la prescripción de la declaración de nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, esta es una sentencia meramente declarativa. Luego, no son adversas a la Nación, y, en consecuencia, no opera el Grado Jurisdiccional de Consulta a favor de Colpensiones.

No se debe desconocer que, en forma reiterada la especialidad laboral concluye que las declaraciones que se realizan en esta clase de procesos no afectan la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida.

Ahora, riguroso es referir e insistir en que, la Corte Constitucional desde la sentencia C-1024 de 2004, ha enseñado lo contrario, esto es, permitir el traslado de personas que no han contribuido con el fondo común, como es este caso, puede generar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, “pues se aparta del valor material de la justicia, que personas que no han contribuido a obtener una alta rentabilidad de los fondos de pensiones, puedan resultar finalmente beneficiadas del riesgo asumido por otros.” Negrilla es fuera de texto.

7. Resolver sobre la excepción de prescripción propuesta desde la contestación de la demanda respecto de los gastos de administración, toda vez que, el referido artículo 20 de la Ley 100 de 1993, indica que del monto de cotización tanto en el régimen de prima media como en el de ahorro individual, el 3% se destina para financiar los gastos de administración, pues en forma expresa señala que, en el RPM, el 10.5% del IBL, financia la pensión de vejez, y la constitución de reservas para tal efecto, lo que sin duda evidencia que estos valores no incrementan el monto pensional, como equivocadamente se ha entendido, para predicar su imprescriptibilidad.

Además, las primas previsionales, amparan las contingencias de invalidez y muerte, eventos que fueron amparados por la compañía de seguros, sin que, además, estas entidades fueran convocadas al juicio como Litis consorcios necesarios y, que condenar a la devolución de estos valores, es tanto como concluir para ordenar, que las compañías de seguros tienen la obligación de reintegrar el valor de la prima pagada, cuando no se presenta el siniestro asegurado por una póliza.

Es que, en palabras de la misma Sala Laboral de la CSJ, “no prescriben los hechos o estados jurídicos, pero sí los derechos u obligaciones que dimanen de esa declaración. De ahí que sea viable la declaratoria de una situación jurídica y, a continuación, declarar prescritos los derechos patrimoniales derivados de ese reconocimiento.”.

CONSIDERACIONES

Establece el artículo 287 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral por remisión que permite el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, lo relativo a la adición de la sentencia, en los siguientes términos:

“Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad...”.

La sentencia de segunda instancia fue emitida el 17 de junio de 2021, por lo tanto, la solicitud de adición ha sido presentada dentro del término de ejecutoria.

Retomando la literalidad de la norma citada, es procedente la solicitud de adición de la sentencia, en dos eventos:

- a) Cuando se omita resolver uno o varios extremos de la litis
- b) Cuando se omita resolver cualquier otro punto de conformidad con la ley.

Para determinar sí la solicitud presentada por el apoderado de una de las entidades demandadas, es necesario retomar las pretensiones de la demanda, las que se citan a continuación:

Que se declare la nulidad de la afiliación y posterior traslado que hizo del ISS a PROTECCION S.A. inicialmente y luego a PORVENIR S.A., por no haber sido debidamente asesorada e informada sobre las consecuencias de su traslado ni las características de ese régimen.

Como consecuencia, solicita que se ordene a PORVENIR S.A. que proceda a trasladar a COLPENSIONES la totalidad de los dineros de su cuenta de ahorro individual, junto con los rendimientos financieros, frutos, intereses, bono pensional y demás emolumentos a que haya lugar.

En la sentencia de primera instancia el operador judicial, declara la ineficacia del traslado que hizo la demandante al régimen de ahorro individual administrado por PROTECCION S.A. y posterior traslado entre fondos realizado a PORVENIR S.A. como consecuencia ordena a PORVENIR S.A. trasladar a COLPENSIONES los valores correspondientes a las cotizaciones,

rendimientos financieros y gastos de administración, ordena a COLPENSIONES aceptar el traslado de la demandante juntos con los rubros indicados y desvincula del proceso a COLFONDOS S.A.

Contra esa decisión, el mandatario judicial de PORVENIR S.A. formuló el recurso de alzada, argumentó que para tal efecto, haber cumplido con el deber de información exigido por la normatividad vigente para la época en que se verificó el traslado de AFP, que no tuvo injerencia alguna en la afiliación primigenia al régimen de ahorro individual, aunado a ello señala que no hay lugar a la devolución de los gastos de administración toda vez estos son de origen legal, son los ingresos con que cuentan las administradoras de los fondos de pensiones y con el manejo de éstos se generan beneficios para los afiliados, que ha debido prosperar la excepción de prescripción, en tanto los gastos de administración no forman parte integral de la pensión y censura además la condena en costas.

Esta Sala en sentencia del 17 de junio, resolvió:

“PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia número 175 del 12 de agosto de 2020 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de condenar a PORVENIR S.A. a trasladar a COLPENSIONES todo el capital que posee la señora SONIA EMILIA RODRIGUEZ BARRETO, tales como aportes, rendimientos, gastos de administración, de conformidad con el artículo 1746 del Código Civil. Condenar PROTECCION S.A. a transferir a COLPENSIONES los gastos de administración que corresponden al tiempo en que la actora estuvo vinculada a esa administradora de fondo de pensiones del régimen de ahorro individual. a

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral quinto de la sentencia número 175 del 12 de agosto de 2020 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de condenar en COSTAS en primera instancia, a cargo de COLPENSIONES, PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A.

TERCERO.- CONFIRMAR, en lo restante, la sentencia número 175 del 12 de agosto de 2020, emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

CUARTO.-COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y PORVENIR S.A., a favor de la promotora de esta acción. Fíjese como agencias en derecho la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, por parte de cada una de las citadas...”.

De acuerdo con la parte resolutive de la sentencia, si se resolvió los extremos de la litis, que estuvieron precedidos de las consideraciones realizadas por la Sala, que si bien, la parte pasiva no los comparte, no siendo éste el escenario para reprochar la sentencia de segunda instancia, como lo hace con la petición, bajo el pretexto de que se adicione la providencia de primera instancia.

Además, se le aclara al profesional del derecho que representa a PORVENIR S.A. que en la sentencia de primera instancia, fue adversa a COLPENSIONES, razón por la cual se surte a favor de ésta el grado jurisdiccional de consulta, lo que obliga a revisar el pronunciamiento de primera instancia en su totalidad, y es cuando en esta instancia, claramente se observa que la A quo omitió dar la orden de transferir los gastos de administración, donde se indica la motivación de la modificación del proveído de primera instancia en ese preciso punto.

Retomando las causales por las que se puede emitir sentencia complementaria, es cuando *“se omite cualquier otro punto que debe conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento”*. Para ello, nos remitimos al artículo 66 A del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, que dispone:

“La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”

Lo anterior, nos lleva a revisar los puntos de apelación, ya citados en esta providencia, donde el apoderado de PORVENIR, censuró la declaratoria de no probada la excepción de prescripción, la que se analizó en la providencia de primera instancia, tal y como se pasa a ver:

“...Debe la Sala aclarar que en el presente caso no se está reclamando la pensión, solo la nulidad y la Sala hace acopio de las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia, expuesta en la sentencia SL 1421 de abril de 2019, antes citada y que se pronuncia en torno al medio exceptivo de la prescripción, concluyendo:

“De igual forma, destaca la Sala la inoperancia del medio exceptivo, frente a nulidad de traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, acorde a los lineamientos normativos del artículo 48 de la Constitución Nacional, sino por el carácter declarativo que ostenta la pretensión inicial, en sí misma, acaecimiento último frente al que además no resulta dable alegar el fenómeno advertido, en tanto los supuestos fácticos que soportan la pretensión se hayan encaminados a demostrar su existencia e inexistencia como acto jurídico, lo que a su vez da lugar a consolidar el estado de pensionado, y en consecuencia a propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo.”

Atendiendo el precedente jurisprudencial, donde la imprescriptibilidad del derecho a la pensión en sí mismo obedece a su naturaleza de prestación social de tracto sucesivo que se disfruta en forma vitalicia, ligado a que como derecho conexo al mínimo vital y al derecho al trabajo, amén que ese derecho a la pensión está sometido a la condición suspensiva de que confluayan los requisitos mínimos exigidos por la ley, lo que implica necesariamente que durante ese lapso no es exigible y por lo tanto, no opera plazo extintivo alguno. Lo que conlleva a no atenderse los argumentos del recurrente y en consecuencia mantener la decisión..”.

De acuerdo con las normas del Código General del Proceso, no es procedente la adición solicitada, porque la sentencia proferida por esta Sala no omitió definir ni extremos de la litis ni ningún otro punto de controversia, máxime que la petición de la parte demandada, es un memorial de reproche y preguntas, las que tienen respuesta en la providencia de segunda instancia, sin que los argumentos presentados en la petición de adición de la sentencia, realmente se ajusten a las exigencias del artículo 287 del Código General del Proceso.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE.

PRIMERO.- Negar la solicitud de adición de la sentencia número 152 del 17 de junio de 2021, emitida por esta Corporación de acuerdo con las consideraciones vertidas en precedencia.

NOTIFÍQUESE

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>) y a los correos de las partes

DEMANDANTE: SONIA EMILIA RODRIGUEZ BARRETO
APODERADO: HEBER BERNARDO MENDEZ MILLAN
Correo electrónico: soljuridiklibre@gmail.com

DEMANDADO. COLPENSIONES
APODERADA: SANDRA MILENA PALACIOS
Correo electrónico: www.rstasociados.com.co

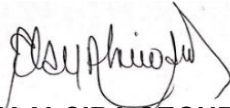
DEMANDADO. PORVENIR S.A.

APODERADO. ALEJANDRO MIGUEL CASTELLANOS LOPEZ
abogados@lopezasociados.net
www.lopezasociados.net

DEMANDADO. PROTECCION S.A.
APODERADO: LUCERO FERNANDEZ HURTADO
Correo electrónico: ifarana@une.net.co

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados,



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado



CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Magistrada

RAD. 003-2019-00569-01



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ

Acta número: 28

Audiencia pública número: 279

En Santiago de Cali, a doce (12) días del mes de agosto de dos mil veintiuno (2021), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite a la solicitud de ADICION de la sentencia proferida en esta instancia, distinguida con la número 144 del 15 de junio de 2021, dentro del proceso ordinario laboral promovido por MARTHA SORAYA ROJAS CASTILLO contra la COLPENSIONES, PORVENIR S.A. Y OTROS.

AUTO INTERLOCUTORIO N. 95

El apoderado judicial de PORVENIR S.A. el 09 de julio de esta anualidad, ha presentado solicitud de adición del proveído de segunda instancia, argumentando que se omitió realizar pronunciamientos, presentando textualmente la siguiente petición:

. “1.El análisis probatorio que realizó la Sala, para descartar que mi representada NO suministró la información completa y oportuna, al actor, como quiera que le restó valor probatorio al formulario de afiliación. Así también, a la conducta de la parte actora durante el tiempo de vinculación con mi defendida, esto es: i) permitir el descuento con destino al fondo privado; ii) recibir extractos de la cuenta individual, sobre las implicaciones del traslado -como

lo aceptó en el interrogatorio de parte-, pruebas que, analizadas en conjunto y de manera crítica, acreditan el tan mentado “consentimiento informado”.

En nuestra legislación conforme lo indica el artículo 51 del CPT y SS, existe libertad probatoria. De fundamental importancia para resolver este asunto es que, conforme lo explicó en reciente por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 2020 del 15 de septiembre de 2020, las conductas mencionadas deben analizarse como actos de relacionamiento, que no son nada distinto a que, ellos “permiten colegir que la persona tenía vocación de permanecer en el régimen y que contaba con todos los elementos para forjar con plena convicción su elección.”

Así también, las decisiones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos asuntos NO pueden constituir precedente judicial, en la medida que no está fijando el alcance de una norma sustancial en cumplimiento de su propósito elemental, cual es unificar jurisprudencia, pues claramente lo que se ha definido en todas estas sentencias, además de establecer unos requisitos legales para la validez del acto jurídico de afiliación por demás inexistentes, es que fija el valor probatorio del formulario de afiliación, para introducir la creación jurisprudencial del denominado -consentimiento informado-, lo que dista, se repite, de su función de fijar el sentido y alcance de las normas sustanciales.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia SU 113 de 2018, acerca de la importancia del precedente judicial y la finalidad del recurso de casación indicó: “Esta Corporación se ha encargado de precisar cuáles son los principales objetivos del recurso extraordinario de casación, no sin antes puntualizar que su finalidad, además de lo ya expuesto, es “de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”. En efecto, dispuso que tales propósitos son: (i) unificar la jurisprudencia nacional, (ii) velar por la realización del derecho objetivo en procesos judiciales, (iii) reparar los agravios ocasionados a las partes por la sentencia recurrida y (iv) velar por la efectiva realización de los derechos fundamentales de los asociados. Así el recurso de casación, en principio tenga una finalidad sistemática, es también un medio idóneo (al igual que los demás procedimientos del ordenamiento jurídico) para proteger los derechos fundamentales, pues no es “sólo un mecanismo procesal de control de validez de las providencias judiciales, sino que se

constituye en un elemento esencial en la aplicación igualitaria de la ley, en la defensa de la legalidad y en la garantía de la vigencia de la Constitución, incluidos los derechos fundamentales” Negrilla y subrayado fuera de texto.

2. Indicar cuál es fundamento legal para declarar la ineficacia del traslado de régimen, si conforme lo ha enseñado la Corte Constitucional de antaño, “La ineficacia en sentido estricto se presenta en aquellos casos en los cuales la ley, por razones de diferente naturaleza, ha previsto que el acto no debe producir efectos de ninguna naturaleza sin que sea necesario la existencia de una declaración judicial en ese sentido”.¹

Imperioso es solicitar la adición, para que el H. Tribunal se pronuncie respecto a la norma a la que hace referencia la sentencia SL1688-2019, en cuanto a que “(...)el legislador expresamente, consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada.” (...).”

3. Aclarar qué supuesto fáctico de los señalados en los artículos 1740 a 1745 del C.C., probó la parte actora, para la declaratoria de la nulidad de un acto o contrato y así darle paso a la aplicación del artículo 1746 del CC, para ordenar únicamente a cargo de mi representada “las restituciones mutuas”, esto con fundamento en el principio de la inescindibilidad de las normas.

Diáfana resulta esta disposición en cuanto que exige estudiar situaciones tales como, el caso fortuito, la posesión de buena o mala fe de las dos partes de igual forma.

4. Qué norma jurídica se aplicó para ordenar la devolución de los gastos de administración, y seguros previsionales, toda vez que el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, de manera precisa y sin lugar a interpretaciones distintas, explica que, en el evento de que cualquier persona jurídica, -en este hipotético caso sería el fondo que represento-, hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa ADMINISTRATIVA, impuesta por el Ministerio de Trabajo, y si bien, menciona que quedará sin efecto la afiliación, no es en los términos del artículo 1746 del C.C., pues como se indicó, esta norma expresa cuáles son los presupuestos legales para declarar la nulidad de los actos o los contratos en el artículo 1740, sin que resulte viable

escindir compendios normativos para declarar la existencia de una figura jurídica de la ineficacia del acto jurídico los presupuestos señalados en el Código de Comercio o en el Estatuto de la Seguridad Social, mientras que para las consecuencias jurídicas de esa declaración, el Código Civil.

5. Resolver en el sentido de indicar qué norma jurídica consagra la obligación de devolver “los gastos de administración y primas previsionales”, toda vez que el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, en caso de traslado del RAI al RPM, únicamente se transfiere el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos financieros.

Preciso es recabar que, estos valores no sufragan la pensión de vejez en ninguno de los dos regímenes, lo que supone que ordenar su traslado constituye enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones, en tanto recibe comisión por una actividad que no ejecutó.

6. Cuál es la facultad legal que le permitió al Tribunal confirmar la sentencia, teniendo en cuenta que:

a) “La sentencia que declara la ineficacia de un acto, lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas (ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.”;

b) “La declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa, y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación (...)”².

De manera que, en la línea de lo expuesto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para soportar el criterio de que no opera la prescripción de la declaración de nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, esta es una sentencia meramente declarativa. Luego, no son adversas a la Nación, y, en consecuencia, no opera el Grado Jurisdiccional de Consulta a favor de Colpensiones.

No se debe desconocer que, en forma reiterada la especialidad laboral concluye que las declaraciones que se realizan en esta clase de procesos no afectan la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida.

Ahora, riguroso es referir e insistir en que, la Corte Constitucional desde la sentencia C-1024 de 2004, ha enseñado lo contrario, esto es, permitir el traslado de personas que no han contribuido con el fondo común, como es este caso, puede generar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, “pues se aparta del valor material de la justicia, que personas que no han contribuido a obtener una alta rentabilidad de los fondos de pensiones, puedan resultar finalmente beneficiadas del riesgo asumido por otros.” Negrilla es fuera de texto.

7. Resolver sobre la excepción de prescripción propuesta desde la contestación de la demanda respecto de los gastos de administración, toda vez que, el referido artículo 20 de la Ley 100 de 1993, indica que del monto de cotización tanto en el régimen de prima media como en el de ahorro individual, el 3% se destina para financiar los gastos de administración, pues en forma expresa señala que, en el RPM, el 10.5% del IBL, financia la pensión de vejez, y la constitución de reservas para tal efecto, lo que sin duda evidencia que estos valores no incrementan el monto pensional, como equivocadamente se ha entendido, para predicar su imprescriptibilidad.

Además, las primas previsionales, amparan las contingencias de invalidez y muerte, eventos que fueron amparados por la compañía de seguros, sin que, además, estas entidades fueran convocadas al juicio como Litis consorcios necesarios y, que condenar a la devolución de estos valores, es tanto como concluir para ordenar, que las compañías de seguros tienen la obligación de reintegrar el valor de la prima pagada, cuando no se presenta el siniestro asegurado por una póliza.

Es que, en palabras de la misma Sala Laboral de la CSJ, “no prescriben los hechos o estados jurídicos, pero sí los derechos u obligaciones que dimanen de esa declaración. De ahí que sea viable la declaratoria de una situación jurídica y, a continuación, declarar prescritos los derechos patrimoniales derivados de ese reconocimiento.”.

CONSIDERACIONES

Establece el artículo 287 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral por remisión que permite el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, lo relativo a la adición de la sentencia, en los siguientes términos:

“Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad...”.

La sentencia de segunda instancia fue emitida el 15 de junio de 2021, por lo tanto, la solicitud de adición ha sido presentada dentro del término de ejecutoria.

Retomando la literalidad de la norma citada, es procedente la solicitud de adición de la sentencia, en dos eventos:

- a) Cuando se omita resolver uno o varios extremos de la litis
- b) Cuando se omita resolver cualquier otro punto de conformidad con la ley.

Para determinar sí la solicitud presentada por el apoderado de una de las entidades demandadas, es necesario retomar las pretensiones de la demanda, las que se citan a continuación:

Que se declare la nulidad del traslado del régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por COLPENSIONES al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por PORVENIR S.A., ante la omisión de ese fondo del deber de información de manera clara, calificada y suficiente sobre las implicaciones de su traslado.

Como consecuencia, se ordene su regreso automático al régimen de prima media y se disponga trasladar todas las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales con sus frutos, intereses o rendimientos.

En la sentencia de primera instancia el operador judicial, declara la ineficacia de la afiliación efectuada por la demandante al fondo PORVENIR S.A., posteriormente traslado al fondo ING hoy PROTECCION S.A., nuevamente al fondo PORVENIR S.A., seguidamente al fondo OLD MUTUAL hoy SKANDIA S.A., posteriormente al fondo PORVENIR S.A., seguidamente al fondo OLD MUTUAL hoy SKANDIA S.A. y finalmente a PORVENIR S.A. En consecuencia, que para todos los efectos legales nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y por lo mismo siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida.

Ordena que la demandante sea admitida por COLPENSIONES, conservando todos los beneficios que pudiera llegar a tener si no hubiera realizado el mencionado traslado, dejando sin efecto jurídico el mismo. Ordena a SKANDIA S.A., PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A., a devolver, todos los valores que hubieren recibido con motivo de la afiliación de la actora, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado. Además, deberán devolver, el porcentaje de gastos de administración, de forma proporcional al tiempo en que estuvo en cada uno de los mencionados fondos privados.

Contra esa decisión, el mandatario judicial de PORVENIR S.A. formuló el recurso de alzada, argumentó para tal efecto que lo que la ley sanciona es la conducta positiva de impedir la afiliación al sistema pensional más no el asesoramiento en escogencia del régimen, que si está llamada a prosperar la excepción de prescripción por cuanto lo que está en discusión no es derecho pensional.

Esta Sala en sentencia del 15 de junio, resolvió:

“PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 187 del 7 de septiembre de 2020 proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A., PROTECCION S.A. y SKANDA S.A. y a favor de la demandante. Fijándose como agencias en derecho en el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cargo de cada una de las entidades citadas...”.

De acuerdo con la parte resolutive de la sentencia, si se resolvió los extremos de la litis, que estuvieron precedidos de las consideraciones realizadas por la Sala, que si bien, la parte pasiva no los comparte, no siendo éste el escenario para reprochar la sentencia de segunda instancia, como lo hace con la petición, bajo el pretexto de que se adicione la providencia de primera instancia.

Además, se le aclara al profesional del derecho que representa a PORVENIR S.A. que, en la sentencia de primera instancia, fue adversa a COLPENSIONES, razón por la cual se surte a favor de ésta el grado jurisdiccional de consulta, lo que obliga a revisar el pronunciamiento de primera instancia en su totalidad.

Retomando las causales por las que se puede emitir sentencia complementaria, es cuando “*se omita cualquier otro punto que debe conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento*”. Para ello, nos remitimos al artículo 66 A del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, que dispone:

“La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”

Lo anterior, nos lleva a revisar los puntos de apelación, ya citados en esta providencia, donde el apoderado de PORVENIR, censuró la declaratoria de no probada la excepción de prescripción, razón por la cual, esta Sala en aplicación del artículo 66 A del CPL y SS, sólo se debe pronunciar respecto los aspectos objeto del recurso de alzada.

Encontrando esta Corporación que en la decisión de segunda instancia si fue objeto de estudio la excepción planteada por la parte pasiva, tal y como se pasa a ver:

“...Debe la Sala aclarar que en el presente caso no se está reclamando la pensión, solo la nulidad y la Sala hace acopio de las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia, expuesta en la sentencia SL 1421 de abril de 2019, antes citada y que se pronuncia en torno al medio exceptivo de la prescripción, concluyendo:

“De igual forma, destaca la Sala la inoperancia del medio exceptivo, frente a nulidad de traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, acorde a los lineamientos normativos del artículo 48 de la Constitución Nacional, sino por el carácter declarativo que ostenta la pretensión inicial, en sí misma, acaecimiento último frente al que además no resulta dable alegar el fenómeno advertido, en tanto los supuestos fácticos que soportan la pretensión se hayan encaminados a demostrar su existencia e inexistencia como acto jurídico, lo que a su vez da lugar a consolidar el estado de pensionado, y en consecuencia a propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo.”

Atendiendo el precedente jurisprudencial, donde la imprescriptibilidad del derecho a la pensión en sí mismo obedece a su naturaleza de prestación social de tracto sucesivo que se disfruta en forma vitalicia, ligado a que como derecho conexo al mínimo vital y al derecho al trabajo, amén que ese derecho a la pensión está sometido a la condición suspensiva de que confluayan los requisitos mínimos exigidos por la ley, lo que implica necesariamente que durante ese lapso no es exigible y por lo tanto, no opera plazo extintivo alguno. Lo que conlleva a no atenderse los argumentos del recurrente y en consecuencia mantener la decisión..”

De acuerdo con las normas del Código General del Proceso, no es procedente la adición solicitada, porque la sentencia proferida por esta Sala no omitió definir ni extremos de la litis ni ningún otro punto

de controversia, máxime que la petición de la parte demandada, es un memorial de reproche y preguntas, las que tienen respuesta en la providencia de segunda instancia, sin que los argumentos presentados en la petición de adición de la sentencia, realmente se ajusten a las exigencias del artículo 287 del Código General del Proceso.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE.

PRIMERO.- Negar la solicitud de adición de la sentencia número 144 del 15 de junio de 2021, emitida por esta Corporación de acuerdo con las consideraciones vertidas en precedencia.

SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>) y a los correos de las partes

DEMANDANTE: MARTHA SORAYA ROJAS CASTILLO
Correo electrónico: masoro1@hotmail.com
APODERADO: DANIEL LEONARDO GOMEZ CASTILLO
Correo electrónico: delegoca_21@gmail.com

DEMANDADO. COLPENSIONES
APODERADO: CARLOS STIVEN SILVA GONZALEZ
Correo electrónico:
secretariageneral@mejiasociadosabogados.com

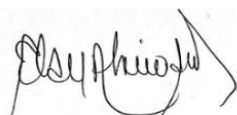
DEMANDADO. PORVENIR S.A.

APODERADO. ALEJANDRO MIGUEL CASTELLANOS LOPEZ
abogados@lopezasociados.net
www.lopezasociados.net

DEMANDADO. SKANDIA S.A.
APODERADA: DILMA LINETH PATIÑO IPUS
Correo electrónico: linethpatino@hotmail.co

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados,



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado



CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Magistrada
RAD. 007-2019-00438-01



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ

Acta número: 28

Audiencia pública número: 276

En Santiago de Cali, a doce (12) días del mes de agosto de dos mil veintiuno (2021), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite a la solicitud de ADICION de la sentencia proferida en esta instancia, distinguida con la número 142 del 15 de junio de 2021, dentro del proceso ordinario laboral promovido por JOAQUIN GONZALEZ PINO contra la COLPENSIONES y PORVENIR S.A

AUTO INTERLOCUTORIO N. 92

El apoderado judicial de PORVENIR S.A. el 09 de julio de esta anualidad, ha presentado solicitud de adición del proveído de segunda instancia, argumentando que se omitió realizar pronunciamientos, presentando textualmente la siguiente petición:

. “1. El análisis probatorio que realizó la Sala, para descartar que mi representada NO suministró la información completa y oportuna, al actor, como quiera que le restó valor probatorio al formulario de afiliación. Así también, a la conducta de la parte actora durante el tiempo de vinculación con mi defendida, esto es: i) permitir el descuento con destino al fondo

privado; ii) recibir extractos de la cuenta individual, sobre las implicaciones del traslado -como lo aceptó en el interrogatorio de parte-, pruebas que, analizadas en conjunto y de manera crítica, acreditan el tan mentado “consentimiento informado”.

En nuestra legislación conforme lo indica el artículo 51 del CPT y SS, existe libertad probatoria. De fundamental importancia para resolver este asunto es que, conforme lo explicó en reciente por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 2020 del 15 de septiembre de 2020, las conductas mencionadas deben analizarse como actos de relacionamiento, que no son nada distinto a que, ellos “permiten colegir que la persona tenía vocación de permanecer en el régimen y que contaba con todos los elementos para forjar con plena convicción su elección.”

Así también, las decisiones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos asuntos NO pueden constituir precedente judicial, en la medida que no está fijando el alcance de una norma sustancial en cumplimiento de su propósito elemental, cual es unificar jurisprudencia, pues claramente lo que se ha definido en todas estas sentencias, además de establecer unos requisitos legales para la validez del acto jurídico de afiliación por demás inexistentes, es que fija el valor probatorio del formulario de afiliación, para introducir la creación jurisprudencial del denominado -consentimiento informado-, lo que dista, se repite, de su función de fijar el sentido y alcance de las normas sustanciales.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia SU 113 de 2018, acerca de la importancia del precedente judicial y la finalidad del recurso de casación indicó: “Esta Corporación se ha encargado de precisar cuáles son los principales objetivos del recurso extraordinario de casación, no sin antes puntualizar que su finalidad, además de lo ya expuesto, es “de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”. En efecto, dispuso que tales propósitos son: (i) unificar la jurisprudencia nacional, (ii) velar por la realización del derecho objetivo en procesos judiciales, (iii) reparar los agravios ocasionados a las partes por la sentencia recurrida y (iv) velar por la efectiva realización de los derechos fundamentales de los asociados. Así el recurso de casación, en principio tenga una finalidad sistemática, es también un medio idóneo (al igual que los demás procedimientos del ordenamiento jurídico) para proteger los derechos fundamentales, pues no es

“sólo un mecanismo procesal de control de validez de las providencias judiciales, sino que se constituye en un elemento esencial en la aplicación igualitaria de la ley, en la defensa de la legalidad y en la garantía de la vigencia de la Constitución, incluidos los derechos fundamentales” Negrilla y subrayado fuera de texto.

2. *Indicar cuál es fundamento legal para declarar la ineficacia del traslado de régimen, si conforme lo ha enseñado la Corte Constitucional de antaño, “La ineficacia en sentido estricto se presenta en aquellos casos en los cuales la ley, por razones de diferente naturaleza, ha previsto que el acto no debe producir efectos de ninguna naturaleza sin que sea necesario la existencia de una declaración judicial en ese sentido”.¹*

Imperioso es solicitar la adición, para que el H. Tribunal se pronuncie respecto a la norma a la que hace referencia la sentencia SL1688-2019, en cuanto a que “(...)el legislador expresamente, consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada.” (...).”

3. *Aclarar qué supuesto fáctico de los señalados en los artículos 1740 a 1745 del C.C., probó la parte actora, para la declaratoria de la nulidad de un acto o contrato y así darle paso a la aplicación del artículo 1746 del CC, para ordenar únicamente a cargo de mi representada “las restituciones mutuas”, esto con fundamento en el principio de la inescindibilidad de las normas.*

Diáfana resulta esta disposición en cuanto que exige estudiar situaciones tales como, el caso fortuito, la posesión de buena o mala fe de las dos partes de igual forma.

4. *Qué norma jurídica se aplicó para ordenar la devolución de los gastos de administración, y seguros previsionales, toda vez que el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, de manera precisa y sin lugar a interpretaciones distintas, explica que, en el evento de que cualquier persona jurídica, -en este hipotético caso sería el fondo que represento-, hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa ADMINISTRATIVA, impuesta por el Ministerio de Trabajo, y si bien, menciona que quedará sin efecto la afiliación, no es en los términos del artículo 1746 del C.C., pues como se indicó, esta norma expresa cuáles son los presupuestos legales para*

declarar la nulidad de los actos o los contratos en el artículo 1740, sin que resulte viable escindir compendios normativos para declarar la existencia de una figura jurídica de la ineficacia del acto jurídico los presupuestos señalados en el Código de Comercio o en el Estatuto de la Seguridad Social, mientras que para las consecuencias jurídicas de esa declaración, el Código Civil.

5. Resolver en el sentido de indicar qué norma jurídica consagra la obligación de devolver “los gastos de administración y primas previsionales”, toda vez que el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, en caso de traslado del RAI al RPM, únicamente se transfiere el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos financieros.

Preciso es recabar que, estos valores no sufragan la pensión de vejez en ninguno de los dos regímenes, lo que supone que ordenar su traslado constituye enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones, en tanto recibe comisión por una actividad que no ejecutó.

6. Cuál es la facultad legal que le permitió al Tribunal confirmar la sentencia, teniendo en cuenta que:

a) “La sentencia que declara la ineficacia de un acto, lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas (ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.”;

b) “La declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa, y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación (...)”².

De manera que, en la línea de lo expuesto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para soportar el criterio de que no opera la prescripción de la declaración de nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, esta es una sentencia meramente declarativa. Luego, no son adversas a la Nación, y, en consecuencia, no opera el Grado Jurisdiccional de Consulta a favor de Colpensiones.

No se debe desconocer que, en forma reiterada la especialidad laboral concluye que las declaraciones que se realizan en esta clase de procesos no afectan la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida.

Ahora, riguroso es referir e insistir en que, la Corte Constitucional desde la sentencia C-1024 de 2004, ha enseñado lo contrario, esto es, permitir el traslado de personas que no han contribuido con el fondo común, como es este caso, puede generar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, “pues se aparta del valor material de la justicia, que personas que no han contribuido a obtener una alta rentabilidad de los fondos de pensiones, puedan resultar finalmente beneficiadas del riesgo asumido por otros.” Negrilla es fuera de texto.

7. Resolver sobre la excepción de prescripción propuesta desde la contestación de la demanda respecto de los gastos de administración, toda vez que, el referido artículo 20 de la Ley 100 de 1993, indica que del monto de cotización tanto en el régimen de prima media como en el de ahorro individual, el 3% se destina para financiar los gastos de administración, pues en forma expresa señala que, en el RPM, el 10.5% del IBL, financia la pensión de vejez, y la constitución de reservas para tal efecto, lo que sin duda evidencia que estos valores no incrementan el monto pensional, como equivocadamente se ha entendido, para predicar su imprescriptibilidad.

Además, las primas previsionales, amparan las contingencias de invalidez y muerte, eventos que fueron amparados por la compañía de seguros, sin que, además, estas entidades fueran convocadas al juicio como Litis consorcios necesarios y, que condenar a la devolución de estos valores, es tanto como concluir para ordenar, que las compañías de seguros tienen la obligación de reintegrar el valor de la prima pagada, cuando no se presenta el siniestro asegurado por una póliza.

Es que, en palabras de la misma Sala Laboral de la CSJ, “no prescriben los hechos o estados jurídicos, pero sí los derechos u obligaciones que dimanen de esa declaración. De ahí que sea viable la declaratoria de una situación jurídica y, a continuación, declarar prescritos los derechos patrimoniales derivados de ese reconocimiento.”.

CONSIDERACIONES

Establece el artículo 287 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral por remisión que permite el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, lo relativo a la adición de la sentencia, en los siguientes términos:

“Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad...”.

La sentencia de segunda instancia fue emitida el 15 de junio de 2021, por lo tanto, la solicitud de adición ha sido presentada dentro del término de ejecutoria.

Retomando la literalidad de la norma citada, es procedente la solicitud de adición de la sentencia, en dos eventos:

- a) Cuando se omita resolver uno o varios extremos de la litis
- b) Cuando se omita resolver cualquier otro punto de conformidad con la ley.

Para determinar sí la solicitud presentada por el apoderado de una de las entidades demandadas, es necesario retomar las pretensiones de la demanda, las que se citan a continuación:

Que se declare la nulidad absoluta que hizo del régimen de prima media con prestación definida efectuado a PORVENIR S.A. Como consecuencia, se ordene su regreso al régimen de prima media y se disponga trasladar todos los dineros de cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros.

En la sentencia de primera instancia la operadora judicial, declara la ineficacia del traslado efectuado por el demandante del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, en consecuencia, ordena a OLD MUTUAL ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A. trasladar al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES la totalidad de los dineros recibidos con motivo de la afiliación tales como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, así como los rendimientos causados y retorne de su propio peculio los valores de las mermas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, sea por el pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual o por los gastos de administración. Ordena a COLPENSIONES aceptar el traslado del demandante junto con la totalidad de los dineros provenientes del RAIS.

Contra esa decisión, el mandatario judicial de PORVENIR S.A. formuló el recurso de alzada, argumentó haber cumplido con el deber de información exigido por la normatividad vigente para la época en que se verificó el traslado de régimen pensional.

Esta Sala en sentencia del 15 de junio, resolvió:

“PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia número 235 del 1º de diciembre de 2020, emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES, PORVENIR S.A. Y OLD MUTUAL ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A, y a favor del demandante. Fijándose como agencias en derecho en el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cargo de cada una de las entidades citadas...”.

De acuerdo con la parte resolutive de la sentencia, si se resolvió los extremos de la litis, que estuvieron precedidos de las consideraciones realizadas por la Sala, que si bien, la parte pasiva no los comparte, no siendo éste el escenario para reprochar la sentencia de segunda instancia, como lo hace con la petición, bajo el pretexto de que se adicione la providencia de primera instancia.

Además, se le aclara al profesional del derecho que representa a PORVENIR S.A. que, en la sentencia de primera instancia, fue adversa a COLPENSIONES, razón por la cual se surte a favor de ésta el grado jurisdiccional de consulta, lo que obliga a revisar el pronunciamiento de primera instancia en su totalidad.

Retomando las causales por las que se puede emitir sentencia complementaria, es cuando *“se omite cualquier otro punto que debe conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento”*. Para ello, nos remitimos al artículo 66 A del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, que dispone:

“La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”

Lo anterior, nos lleva a revisar los puntos de apelación, ya citados en esta providencia, donde el apoderado de PORVENIR, no censuró la declaratoria de no probada la excepción de prescripción,

razón por la cual, esta Sala en aplicación del artículo 66 A del CPL y SS, sólo se debe pronunciar respecto los aspectos objeto del recurso de alzada.

De acuerdo con las normas del Código General del Proceso, no es procedente la adición solicitada, porque la sentencia proferida por esta Sala no omitió definir ni extremos de la litis ni ningún otro punto de controversia, máxime que la petición de la parte demandada, es un memorial de reproche y preguntas, las que tienen respuesta en la providencia de segunda instancia, sin que los argumentos presentados en la petición de adición de la sentencia, realmente se ajusten a las exigencias del artículo 287 del Código General del Proceso.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE.

PRIMERO.- Negar la solicitud de adición de la sentencia número 142 del 15 de junio de 2021, emitida por esta Corporación de acuerdo con las consideraciones vertidas en precedencia.

SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>) y a los correos de las partes

DEMANDANTE: JOAQUIN GONZALEZ PINO
Correo electrónico: gonzajo1@hotmail.com
APODERADO: MARIO URIBE ECHEVERRY
Correo electrónico: muribeche@yahoo.com

DEMANDADO. COLPENSIONES
APODERADA: DANNA MARCELA RODRIGUEZ MENDOZA
Correo electrónico: secretariageneral@mejiayasociadosabogados.com

DEMANDADO. PORVENIR S.A.

APODERADO. ALEJANDRO MIGUEL CASTELLANOS LOPEZ

abogados@lopezasociados.net
www.lopezasociados.net

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.
Los Magistrados,


ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada


JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado


CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
RAD. 005-2019-00407-01



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**

Acta número: 28

Audiencia pública número:277

En Santiago de Cali, a doce (12) días del mes de agosto de dos mil veintiuno (2021), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite a la solicitud de ADICION de la sentencia proferida en esta instancia, distinguida con la número 143 del 15 de junio de 2021, dentro del proceso ordinario laboral promovido por RAUL SOTO CEDEÑO contra la COLPENSIONES, PORVENIR S.A Y OTRO.

AUTO INTERLOCUTORIO N. 93

El apoderado judicial de PORVENIR S.A. el 09 de julio de esta anualidad, ha presentado solicitud de adición del proveído de segunda instancia, argumentando que se omitió realizar pronunciamientos, presentando textualmente la siguiente petición:

. "1.El análisis probatorio que realizó la Sala, para descartar que mi representada NO suministró la información completa y oportuna, al actor, como quiera que le restó valor probatorio al formulario de afiliación. Así también, a la conducta de la parte actora durante el tiempo de vinculación con mi defendida, esto es: i) permitir el descuento con destino al fondo privado; ii) recibir extractos de la cuenta individual, sobre las implicaciones del traslado -como

lo aceptó en el interrogatorio de parte-, pruebas que, analizadas en conjunto y de manera crítica, acreditan el tan mentado “consentimiento informado”.

En nuestra legislación conforme lo indica el artículo 51 del CPT y SS, existe libertad probatoria.

De fundamental importancia para resolver este asunto es que, conforme lo explicó en reciente por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 2020 del 15 de septiembre de 2020, las conductas mencionadas deben analizarse como actos de relacionamiento, que no son nada distinto a que, ellos “permiten colegir que la persona tenía vocación de permanecer en el régimen y que contaba con todos los elementos para forjar con plena convicción su elección.”

Así también, las decisiones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos asuntos NO pueden constituir precedente judicial, en la medida que no está fijando el alcance de una norma sustancial en cumplimiento de su propósito elemental, cual es unificar jurisprudencia, pues claramente lo que se ha definido en todas estas sentencias, además de establecer unos requisitos legales para la validez del acto jurídico de afiliación por demás inexistentes, es que fija el valor probatorio del formulario de afiliación, para introducir la creación jurisprudencial del denominado -consentimiento informado-, lo que dista, se repite, de su función de fijar el sentido y alcance de las normas sustanciales.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia SU 113 de 2018, acerca de la importancia del precedente judicial y la finalidad del recurso de casación indicó: “Esta Corporación se ha encargado de precisar cuáles son los principales objetivos del recurso extraordinario de casación, no sin antes puntualizar que su finalidad, además de lo ya expuesto, es “de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”. En efecto, dispuso que tales propósitos son: (i) unificar la jurisprudencia nacional, (ii) velar por la realización del derecho objetivo en procesos judiciales, (iii) reparar los agravios ocasionados a las partes por la sentencia recurrida y (iv) velar por la efectiva realización de los derechos fundamentales de los asociados. Así el recurso de casación, en principio tenga una finalidad sistemática, es también un medio idóneo (al igual que los demás procedimientos del ordenamiento jurídico) para proteger los derechos fundamentales, pues no es

“sólo un mecanismo procesal de control de validez de las providencias judiciales, sino que se constituye en un elemento esencial en la aplicación igualitaria de la ley, en la defensa de la legalidad y en la garantía de la vigencia de la Constitución, incluidos los derechos fundamentales” Negrilla y subrayado fuera de texto.

2. Indicar cuál es fundamento legal para declarar la ineficacia del traslado de régimen, si conforme lo ha enseñado la Corte Constitucional de antaño, “La ineficacia en sentido estricto se presenta en aquellos casos en los cuales la ley, por razones de diferente naturaleza, ha previsto que el acto no debe producir efectos de ninguna naturaleza sin que sea necesario la existencia de una declaración judicial en ese sentido”.¹

Imperioso es solicitar la adición, para que el H. Tribunal se pronuncie respecto a la norma a la que hace referencia la sentencia SL1688-2019, en cuanto a que “(...)el legislador expresamente, consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada.” (...).”

3. Aclarar qué supuesto fáctico de los señalados en los artículos 1740 a 1745 del C.C., probó la parte actora, para la declaratoria de la nulidad de un acto o contrato y así darle paso a la aplicación del artículo 1746 del CC, para ordenar únicamente a cargo de mi representada “las restituciones mutuas”, esto con fundamento en el principio de la inescindibilidad de las normas.

Diáfana resulta esta disposición en cuanto que exige estudiar situaciones tales como, el caso fortuito, la posesión de buena o mala fe de las dos partes de igual forma.

4. Qué norma jurídica se aplicó para ordenar la devolución de los gastos de administración, y seguros previsionales, toda vez que el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, de manera precisa y sin lugar a interpretaciones distintas, explica que, en el evento de que cualquier persona jurídica, -en este hipotético caso sería el fondo que represento-, hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa ADMINISTRATIVA, impuesta por el Ministerio de Trabajo, y si bien, menciona que quedará sin efecto la afiliación, no es en los términos del artículo 1746 del C.C., pues como se indicó, esta norma expresa cuáles son los presupuestos legales para

declarar la nulidad de los actos o los contratos en el artículo 1740, sin que resulte viable escindir compendios normativos para declarar la existencia de una figura jurídica de la ineficacia del acto jurídico los presupuestos señalados en el Código de Comercio o en el Estatuto de la Seguridad Social, mientras que para las consecuencias jurídicas de esa declaración, el Código Civil.

5. Resolver en el sentido de indicar qué norma jurídica consagra la obligación de devolver “los gastos de administración y primas previsionales”, toda vez que el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, en caso de traslado del RAI al RPM, únicamente se transfiere el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos financieros.

Preciso es recabar que, estos valores no sufragan la pensión de vejez en ninguno de los dos regímenes, lo que supone que ordenar su traslado constituye enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones, en tanto recibe comisión por una actividad que no ejecutó.

6. Cuál es la facultad legal que le permitió al Tribunal confirmar la sentencia, teniendo en cuenta que:

a) “La sentencia que declara la ineficacia de un acto, lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas (ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.”;

b) “La declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa, y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación (...)”².

De manera que, en la línea de lo expuesto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para soportar el criterio de que no opera la prescripción de la declaración de nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, esta es una sentencia meramente declarativa. Luego, no son adversas a la Nación, y, en consecuencia, no opera el Grado Jurisdiccional de Consulta a favor de Colpensiones.

No se debe desconocer que, en forma reiterada la especialidad laboral concluye que las declaraciones que se realizan en esta clase de procesos no afectan la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida.

Ahora, riguroso es referir e insistir en que, la Corte Constitucional desde la sentencia C-1024 de 2004, ha enseñado lo contrario, esto es, permitir el traslado de personas que no han contribuido con el fondo común, como es este caso, puede generar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, “pues se aparta del valor material de la justicia, que personas que no han contribuido a obtener una alta rentabilidad de los fondos de pensiones, puedan resultar finalmente beneficiadas del riesgo asumido por otros.” Negrilla es fuera de texto.

7. Resolver sobre la excepción de prescripción propuesta desde la contestación de la demanda respecto de los gastos de administración, toda vez que, el referido artículo 20 de la Ley 100 de 1993, indica que del monto de cotización tanto en el régimen de prima media como en el de ahorro individual, el 3% se destina para financiar los gastos de administración, pues en forma expresa señala que, en el RPM, el 10.5% del IBL, financia la pensión de vejez, y la constitución de reservas para tal efecto, lo que sin duda evidencia que estos valores no incrementan el monto pensional, como equivocadamente se ha entendido, para predicar su imprescriptibilidad.

Además, las primas previsionales, amparan las contingencias de invalidez y muerte, eventos que fueron amparados por la compañía de seguros, sin que, además, estas entidades fueran convocadas al juicio como Litis consorcios necesarios y, que condenar a la devolución de estos valores, es tanto como concluir para ordenar, que las compañías de seguros tienen la obligación de reintegrar el valor de la prima pagada, cuando no se presenta el siniestro asegurado por una póliza.

Es que, en palabras de la misma Sala Laboral de la CSJ, “no prescriben los hechos o estados jurídicos, pero sí los derechos u obligaciones que dimanen de esa declaración. De ahí que sea viable la declaratoria de una situación jurídica y, a continuación, declarar prescritos los derechos patrimoniales derivados de ese reconocimiento.”.

CONSIDERACIONES

Establece el artículo 287 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral por remisión que permite el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, lo relativo a la adición de la sentencia, en los siguientes términos:

“Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad...”.

La sentencia de segunda instancia fue emitida el 15 de junio de 2021, por lo tanto, la solicitud de adición ha sido presentada dentro del término de ejecutoria.

Retomando la literalidad de la norma citada, es procedente la solicitud de adición de la sentencia, en dos eventos:

- a) Cuando se omita resolver uno o varios extremos de la litis
- b) Cuando se omita resolver cualquier otro punto de conformidad con la ley.

Para determinar si la solicitud presentada por el apoderado de una de las entidades demandadas, es necesario retomar las pretensiones de la demanda, las que se citan a continuación:

Que se declare la nulidad del traslado del régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por COLPENSIONES al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por PORVENIR S.A., ante la deficiente asesoría al no haberse informado sobre las ventajas de afiliarse y trasladarse de régimen pensional.

Como consecuencia, lo anterior se ordene su regreso al régimen de prima media y se disponga trasladar todos los dineros de su cuenta de ahorro individual junto con el bono pensional, los rendimientos financieros y gastos de administración.

En la sentencia de primera instancia el operador judicial, declara la ineficacia de la afiliación efectuada por el demandante a COLFONDOS S.A. En consecuencia, que para todos los efectos legales nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y por lo mismo siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida. Ordena que el demandante sea admitido por COLPENSIONES, conservando todos los beneficios que pudiera llegar a tener si no hubiera realizado el mencionado traslado, dejando sin efecto jurídico el mismo. Ordena a

COLFONDOS S.A., a devolver, todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, 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 y devolver, el porcentaje de gastos de administración. Desvinculó de cualquier responsabilidad a PORVENIR S.A.

Contra esa decisión, el mandatario judicial de PORVENIR S.A. No formuló el recurso de alzada. Esta Sala en sentencia del 15 de junio, resolvió:

“PRIMERO: MODIFICAR el numeral quinto de la sentencia No. 096 del 11 de marzo de 2020 proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de condenar en COSTAS en primera instancia, a cargo de COLFONDOS S.A. y COLPENSIONES.

SEGUNDO. CONFIRMAR en lo restante la sentencia número 096 del 11 de marzo de 2020, emitida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

TERCERO.- COSTAS en esta instancia a cargo COLPENSIONES y a favor del demandante. Fijándose como agencias en derecho en el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes...”.

De acuerdo con la parte resolutive de la sentencia, si se resolvió los extremos de la litis, que estuvieron precedidos de las consideraciones realizadas por la Sala, que si bien, la parte pasiva no los comparte, no siendo éste el escenario para reprochar la sentencia de segunda instancia, como lo hace con la petición, bajo el pretexto de que se adicione la providencia de primera instancia.

Además, se le aclara al profesional del derecho que representa a PORVENIR S.A. que, en la sentencia de primera instancia, fue adversa a COLPENSIONES, razón por la cual se surte a favor de ésta el grado jurisdiccional de consulta, lo que obliga a revisar el pronunciamiento de primera instancia en su totalidad.

Retomando las causales por las que se puede emitir sentencia complementaria, es cuando *“se omite cualquier otro punto que debe conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento”*. Para ello, nos remitimos al artículo 66 A del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, que dispone:

“La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”

El apoderado de PORVENIR, NO propuso recurso de apelación, NO censuró la declaratoria de no probada la excepción de prescripción, razón por la cual, esta Sala en aplicación del artículo 66 A del CPL y SS, sólo se debe pronunciar respecto los aspectos objeto del recurso de alzada.

De acuerdo con las normas del Código General del Proceso, no es procedente la adición solicitada, porque la sentencia proferida por esta Sala no omitió definir ni extremos de la litis ni ningún otro punto de controversia, máxime que la petición de la parte demandada, es un memorial de reproche y preguntas, las que tienen respuesta en la providencia de segunda instancia, sin que los argumentos presentados en la petición de adición de la sentencia, realmente se ajusten a las exigencias del artículo 287 del Código General del Proceso.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE.

PRIMERO.- Negar la solicitud de adición de la sentencia número 143 del 15 de junio de 2021, emitida por esta Corporación de acuerdo con las consideraciones vertidas en precedencia.

SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>) y a los correos de las partes

DEMANDANTE: RAUL SOTO CEDEÑO
APODERADO :ANDRES FELIPE TELLO BERNAL
Correo electrónico: lesantasesorialegal@gmail.com

DEMANDADO. COLPENSIONES

APODERADO: CARLOS STIVEN SILVA GONZALEZ

Correo electrónico: secretariageneral@mejiasociadosabogados.com

DEMANDADO. PORVENIR S.A.

APODERADO. ALEJANDRO MIGUEL CASTELLANOS LOPEZ
abogados@lopezasociados.net
www.lopezasociados.net

DEMANDADO: COLFONDOS S.A.
APODERADO: LUZ ADRIANA VIDAL VELEZ
Correo electrónico: dralvv@hotmail.com

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Rad. 07-2019-00283-01



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ

Acta número: 28

Audiencia pública número: 280

En Santiago de Cali, a doce (12) días del mes de agosto de dos mil veintiuno (2021), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite a la solicitud de ADICION de la sentencia proferida en esta instancia, distinguida con la número 145 del 15 de junio de 2021, dentro del proceso ordinario laboral promovido por GUSTAVO DE JESUS VILLEGAS MARTINEZ contra la COLPENSIONES, PORVENIR S.A. Y OTROS.

AUTO INTERLOCUTORIO N. 96

El apoderado judicial de PORVENIR S.A. el 09 de julio de esta anualidad, ha presentado solicitud de adición del proveído de segunda instancia, argumentando que se omitió realizar pronunciamientos, presentando textualmente la siguiente petición:

“1.El análisis probatorio que realizó la Sala, para descartar que mi representada NO suministró la información completa y oportuna, al actor, como quiera que le restó valor probatorio al formulario de afiliación. Así también, a la conducta de la parte actora durante el tiempo de vinculación con mi defendida, esto es: i) permitir el descuento con destino al fondo

privado; ii) recibir extractos de la cuenta individual, sobre las implicaciones del traslado -como lo aceptó en el interrogatorio de parte-, pruebas que, analizadas en conjunto y de manera crítica, acreditan el tan mentado “consentimiento informado”.

En nuestra legislación conforme lo indica el artículo 51 del CPT y SS, existe libertad probatoria. De fundamental importancia para resolver este asunto es que, conforme lo explicó en reciente por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL 2020 del 15 de septiembre de 2020, las conductas mencionadas deben analizarse como actos de relacionamiento, que no son nada distinto a que, ellos “permiten colegir que la persona tenía vocación de permanecer en el régimen y que contaba con todos los elementos para forjar con plena convicción su elección.”

Así también, las decisiones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en estos asuntos NO pueden constituir precedente judicial, en la medida que no está fijando el alcance de una norma sustancial en cumplimiento de su propósito elemental, cual es unificar jurisprudencia, pues claramente lo que se ha definido en todas estas sentencias, además de establecer unos requisitos legales para la validez del acto jurídico de afiliación por demás inexistentes, es que fija el valor probatorio del formulario de afiliación, para introducir la creación jurisprudencial del denominado -consentimiento informado-, lo que dista, se repite, de su función de fijar el sentido y alcance de las normas sustanciales.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia SU 113 de 2018, acerca de la importancia del precedente judicial y la finalidad del recurso de casación indicó: “Esta Corporación se ha encargado de precisar cuáles son los principales objetivos del recurso extraordinario de casación, no sin antes puntualizar que su finalidad, además de lo ya expuesto, es “de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”. En efecto, dispuso que tales propósitos son: (i) unificar la jurisprudencia nacional, (ii) velar por la realización del derecho objetivo en procesos judiciales, (iii) reparar los agravios ocasionados a las partes por la sentencia recurrida y (iv) velar por la efectiva realización de los derechos fundamentales de los asociados. Así el recurso de casación, en principio tenga una finalidad sistemática, es también un medio idóneo (al igual que los demás procedimientos del ordenamiento jurídico) para proteger los derechos fundamentales, pues no es

“sólo un mecanismo procesal de control de validez de las providencias judiciales, sino que se constituye en un elemento esencial en la aplicación igualitaria de la ley, en la defensa de la legalidad y en la garantía de la vigencia de la Constitución, incluidos los derechos fundamentales” Negrilla y subrayado fuera de texto.

2. Indicar cuál es fundamento legal para declarar la ineficacia del traslado de régimen, si conforme lo ha enseñado la Corte Constitucional de antaño, “La ineficacia en sentido estricto se presenta en aquellos casos en los cuales la ley, por razones de diferente naturaleza, ha previsto que el acto no debe producir efectos de ninguna naturaleza sin que sea necesario la existencia de una declaración judicial en ese sentido”.¹

Imperioso es solicitar la adición, para que el H. Tribunal se pronuncie respecto a la norma a la que hace referencia la sentencia SL1688-2019, en cuanto a que “(...)el legislador expresamente, consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada.” (...).”

3. Aclarar qué supuesto fáctico de los señalados en los artículos 1740 a 1745 del C.C., probó la parte actora, para la declaratoria de la nulidad de un acto o contrato y así darle paso a la aplicación del artículo 1746 del CC, para ordenar únicamente a cargo de mi representada “las restituciones mutuas”, esto con fundamento en el principio de la inescindibilidad de las normas.

Diáfana resulta esta disposición en cuanto que exige estudiar situaciones tales como, el caso fortuito, la posesión de buena o mala fe de las dos partes de igual forma.

4. Qué norma jurídica se aplicó para ordenar la devolución de los gastos de administración, y seguros previsionales, toda vez que el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, de manera precisa y sin lugar a interpretaciones distintas, explica que, en el evento de que cualquier persona jurídica, -en este hipotético caso sería el fondo que represento-, hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa ADMINISTRATIVA, impuesta por el Ministerio de Trabajo, y si bien, menciona que quedará sin efecto la afiliación, no es en los términos del artículo 1746 del C.C., pues como se indicó, esta norma expresa cuáles son los presupuestos legales para

declarar la nulidad de los actos o los contratos en el artículo 1740, sin que resulte viable escindir compendios normativos para declarar la existencia de una figura jurídica de la ineficacia del acto jurídico los presupuestos señalados en el Código de Comercio o en el Estatuto de la Seguridad Social, mientras que para las consecuencias jurídicas de esa declaración, el Código Civil.

5. Resolver en el sentido de indicar qué norma jurídica consagra la obligación de devolver “los gastos de administración y primas previsionales”, toda vez que el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, en caso de traslado del RAI al RPM, únicamente se transfiere el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos financieros.

Preciso es recabar que, estos valores no sufragan la pensión de vejez en ninguno de los dos regímenes, lo que supone que ordenar su traslado constituye enriquecimiento sin causa a favor de Colpensiones, en tanto recibe comisión por una actividad que no ejecutó.

6. Cuál es la facultad legal que le permitió al Tribunal confirmar la sentencia, teniendo en cuenta que:

a) “La sentencia que declara la ineficacia de un acto, lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas (ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.”;

b) “La declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa, y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación (...)”².

De manera que, en la línea de lo expuesto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para soportar el criterio de que no opera la prescripción de la declaración de nulidad y/o ineficacia del traslado de régimen pensional, esta es una sentencia meramente declarativa. Luego, no son adversas a la Nación, y, en consecuencia, no opera el Grado Jurisdiccional de Consulta a favor de Colpensiones.

No se debe desconocer que, en forma reiterada la especialidad laboral concluye que las declaraciones que se realizan en esta clase de procesos no afectan la sostenibilidad financiera del régimen de prima media con prestación definida.

Ahora, riguroso es referir e insistir en que, la Corte Constitucional desde la sentencia C-1024 de 2004, ha enseñado lo contrario, esto es, permitir el traslado de personas que no han contribuido con el fondo común, como es este caso, puede generar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, “pues se aparta del valor material de la justicia, que personas que no han contribuido a obtener una alta rentabilidad de los fondos de pensiones, puedan resultar finalmente beneficiadas del riesgo asumido por otros.” Negrilla es fuera de texto.

7. Resolver sobre la excepción de prescripción propuesta desde la contestación de la demanda respecto de los gastos de administración, toda vez que, el referido artículo 20 de la Ley 100 de 1993, indica que del monto de cotización tanto en el régimen de prima media como en el de ahorro individual, el 3% se destina para financiar los gastos de administración, pues en forma expresa señala que, en el RPM, el 10.5% del IBL, financia la pensión de vejez, y la constitución de reservas para tal efecto, lo que sin duda evidencia que estos valores no incrementan el monto pensional, como equivocadamente se ha entendido, para predicar su imprescriptibilidad.

Además, las primas previsionales, amparan las contingencias de invalidez y muerte, eventos que fueron amparados por la compañía de seguros, sin que, además, estas entidades fueran convocadas al juicio como Litis consorcios necesarios y, que condenar a la devolución de estos valores, es tanto como concluir para ordenar, que las compañías de seguros tienen la obligación de reintegrar el valor de la prima pagada, cuando no se presenta el siniestro asegurado por una póliza.

Es que, en palabras de la misma Sala Laboral de la CSJ, “no prescriben los hechos o estados jurídicos, pero sí los derechos u obligaciones que dimanen de esa declaración. De ahí que sea viable la declaratoria de una situación jurídica y, a continuación, declarar prescritos los derechos patrimoniales derivados de ese reconocimiento.”.

CONSIDERACIONES

Establece el artículo 287 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral por remisión que permite el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, lo relativo a la adición de la sentencia, en los siguientes términos:

“Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad...”.

La sentencia de segunda instancia fue emitida el 15 de junio de 2021, por lo tanto, la solicitud de adición ha sido presentada dentro del término de ejecutoria.

Retomando la literalidad de la norma citada, es procedente la solicitud de adición de la sentencia, en dos eventos:

- a) Cuando se omita resolver uno o varios extremos de la litis
- b) Cuando se omita resolver cualquier otro punto de conformidad con la ley.

Para determinar sí la solicitud presentada por el apoderado de una de las entidades demandadas, es necesario retomar las pretensiones de la demanda, las que se citan a continuación:

Que se declare la nulidad del traslado del régimen de prima media con prestación definida administrado actualmente por COLPENSIONES al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por PROTECCION S.A., ante la deficiente asesoría al no habersele informado sobre las ventajas de afiliarse y trasladarse de régimen pensional,

Como consecuencia, se ordene su regreso al régimen de prima media y se disponga trasladar todos los dineros de su cuenta de ahorro individual junto los rendimientos.

En la sentencia de primera instancia el operador judicial, la ineficacia de la afiliación efectuada por la demandante al fondo HORIZONTE hoy PORVENIR S.A., y posterior traslado a PROTECCION S.A. En consecuencia, que para todos los efectos legales nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y por lo mismo siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida. Ordena que el demandante sea admitido por COLPENSIONES, conservando todos los beneficios que pudiera llegar a tener si no hubiera realizado el mencionado traslado, dejando sin efecto jurídico el mismo. Ordena a PROTECCION S.A. y PORVENIR S.A., a devolver, todos los valores que hubieren recibido con motivo de la

afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado. Además, deberán devolver, el porcentaje de gastos de administración, de forma proporcional al tiempo en que estuvo en cada uno de los mencionados fondos privados.

Contra esa decisión, el mandatario judicial de PORVENIR S.A. formuló el recurso de alzada, argumentó haber cumplido con el deber de información exigido por la normatividad vigente para la época en que se verificó el traslado de régimen pensional.

Esta Sala en sentencia del 15 de junio, resolvió:

“PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 105 del 30 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A y PORVENIR S.A. ya favor del promotor de esta acción. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes. Por parte de cada una de la citadas...”.

De acuerdo con la parte resolutive de la sentencia, si se resolvió los extremos de la litis, que estuvieron precedidos de las consideraciones realizadas por la Sala, que si bien, la parte pasiva no los comparte, no siendo éste el escenario para reprochar la sentencia de segunda instancia, como lo hace con la petición, bajo el pretexto de que se adicione la providencia de primera instancia.

Además, se le aclara al profesional del derecho que representa a PORVENIR S.A. que, en la sentencia de primera instancia, fue adversa a COLPENSIONES, razón por la cual se surte a favor de ésta el grado jurisdiccional de consulta, lo que obliga a revisar el pronunciamiento de primera instancia en su totalidad.

Retomando las causales por las que se puede emitir sentencia complementaria, es cuando *“se omite cualquier otro punto que debe conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento”*. Para ello, nos remitimos al artículo 66 A del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, que dispone:

“La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”

Lo anterior, nos lleva a revisar los puntos de apelación, ya citados en esta providencia, donde el apoderado de PORVENIR, censuró la declaratoria de no probada la excepción de prescripción, razón por la cual, esta Sala en aplicación del artículo 66 A del CPL y SS, sólo se debe pronunciar respecto los aspectos objeto del recurso de alzada.

Encontrando esta Corporación que en la decisión de segunda instancia si fue objeto de estudio la excepción planteada por la parte pasiva, tal y como se pasa a ver:

“...sobre no haberse declarado probada la excepción de prescripción respecto de los gastos de administración. Debe la Sala aclarar que en el presente caso no se está reclamando la pensión, solo la nulidad y la Sala hace acopio de las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia, expuesta en la sentencia SL 1421 de abril de 2019, antes citada y que se pronuncia en torno al medio exceptivo de la prescripción, concluyendo: “ De igual forma, destaca la Sala la inoperancia del medio exceptivo, frente a nulidad de traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, acorde a los lineamientos normativos del artículo 48 de la Constitución Nacional, sino por el carácter declarativo que ostenta la pretensión inicial, en sí misma, acaecimiento último frente al que además no resulta dable alegar el fenómeno advertido, en tanto los supuestos fácticos que soportan la pretensión se hayan encaminados a demostrar su existencia e inexistencia como acto jurídico, lo que a su vez da lugar a consolidar el estado de pensionado, y en consecuencia a propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo...”

De acuerdo con las normas del Código General del Proceso, no es procedente la adición solicitada, porque la sentencia proferida por esta Sala no omitió definir ni extremos de la litis ni ningún otro punto de controversia, máxime que la petición de la parte demandada, es un memorial de reproche y preguntas, las que tienen respuesta en la providencia de segunda instancia, sin que los argumentos presentados en la petición de adición de la sentencia, realmente se ajusten a las exigencias del artículo 287 del Código General del Proceso.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE.

PRIMERO.- Negar la solicitud de adición de la sentencia número 145 del 15 de junio de 2021, emitida por esta Corporación de acuerdo con las consideraciones vertidas en precedencia.

SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>) y a los correos de las partes

DEMANDANTE: GUSTAVO DE JESUS VILLEGAS MARTINEZ
APODERADO: HUGO ANDRES ROSERO CHAVEZ
Correo electrónico: abogadohugor@gmail.com

DEMANDADO. COLPENSIONES
APODERADO: CARLOS STIVEN SILVA GONZALEZ
Correo electrónico:
secretariageneral@mejiasociadosabogados.com

DEMANDADO. PORVENIR S.A.

APODERADO. ALEJANDRO MIGUEL CASTELLANOS LOPEZ
abogados@lopezasociados.net
www.lopezasociados.net

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.
Los Magistrados,


ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado



CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Magistrada

RAD. 007-2019-00587-01