

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL**

EJECUTANTE: JOSÉ JOAQUÍN VIEDA SILVA
EJECUTADO: COLPENSIONES Y OTROS.
RADICACIÓN: 76001-31-05-020-2021-00435-01
ASUNTO: Apelación auto de marzo 8 de 2023
ORIGEN: Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Cali
TEMA: Decreto de pruebas
DECISIÓN: REVOCA

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

AUTO INTERLOCUTORIO No. 140

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, dieciocho (18) de julio de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, CAROLINA MONTOYA LONDOÑO y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por las demandadas COLPENSIONES y SKANDIA S.A. contra el Auto Interlocutorio No. 420 del 8 de marzo de 2023, proferido por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por **JOSÉ JOAQUÍN VIEDA SILVA** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, **SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, con radicado No. **76001-31-05-020-2021-00435-01**.

ANTECEDENTES

El señor JOSÉ JOAQUÍN VIEDA SILVA presentó demanda ordinario laboral contra de PROTECCIÓN, SKANDIA S.A. y COLPENSIONES con miras a que se declare que la ineficacia de la afiliación o del traslado que efectuó del RPMPD al RAIS; como consecuencia de ello, se ordene el retorno al RPMPD; se ordene a SKANDIA S.A. devolver los aportes efectuados junto con sus respectivos rendimientos, y demás acreencias a COLPENSIONES y

asumir las diferencias que haya lugar derivadas del cálculo de equivalencias entre regímenes, y se condene en costas a las demandadas.¹

PROVIDENCIA APELADA

Trabada la lid con frontal oposición a las pretensiones de la demanda, el 8 de marzo de 2023 se llevó a cabo la audiencia prevista en el artículo 77 del C.P.T. y S.S. modificado por el artículo 11 de la Ley 1149 de 2007, diligencia en la que, después de agotar la etapa conciliatoria, saneamiento y fijación del litigio, el Juez de instancia se ocupó del decreto de pruebas. En el citado acto profirió el Auto Interlocutorio No. 420 dentro del que se abstuvo de decretar como medio de prueba el interrogatorio de parte al demandante solicitado por las AFP demandadas, al considerar que en objeto del proceso era verificar la eficacia del traslado de régimen pensional y en solicitud probatoria de las contestaciones a la demanda no se describió cual sería la utilidad del medio probatorio, por lo que era innecesaria su práctica de conformidad con el artículo 53 del C.P.T.S.S.²

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

SKANDIA S.A. presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la providencia y, como sustento argumentó que, si bien el objeto del litigio es determinar la eficacia o ineficacia de la afiliación del demandante al RAIS, ello emerge del cumplimiento del deber de información, motivo por el que es válido realizar el interrogatorio de parte para poder obtener una posible confesión del demandante de cara a la información que le fue suministrada al momento de la afiliación. Agregó, que existe libertad probatoria y la jurisprudencia ha establecido que la carga de la prueba la tienen los fondos, de ahí que resulta determinante la práctica de la prueba solicitada.

COLPENSIONES también recurrió la decisión en reposición y apelación bajo el argumento que, como se señaló en la contestación de la demanda, la prueba tiene por objeto conocer las motivaciones y las circunstancias de modo, tiempo y lugar que llevaron al demandante a trasladarse de régimen pensional y, además, puede exponer las razones por las cuales actualmente quiere retornar al RPMPD, por lo que se hace necesario que el actor manifieste cuál fue la información que recibió al momento de trasladarse al

¹ Fs. 1-19 archivo 03 Expediente Digital

² Min. 26:46 – 27:27 Archivo 35 Expediente Digital

RAIS, cuál ha sido su relación con los fondos privados en los que ha estado afiliado y por qué no solicitó su retorno dentro del término legal, siendo ésta la única prueba que puede solicitar la administradora del RPMPD, debido a que no participó del acto de traslado. Agregó, que se debe tener en cuenta el artículo 167 del C.G.P. que consagra el principio de la carga dinámica de la prueba.

DECISIÓN DE INSTANCIA

A través del Auto Interlocutorio No. 421 del 8 de marzo de 2023, el Juzgado de conocimiento decidió no reponer la providencia reiterando los argumentos de la decisión inicial y, en consecuencia, concedió el recurso de apelación en el efecto devolutivo, continuó con el trámite de la audiencia y profirió la sentencia que puso fin a la instancia.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. Los sujetos procesales guardaron silencio. Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si éste fue interpuesto en primera instancia.

PROBLEMA JURÍDICO. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada, se centra a resolver si es o no procedente decretar como medio de prueba el interrogatorio de la parte demandante, solicitado por SKANDIA S.A. y COLPENSIONES.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico planteado, hay que tener en cuenta que el artículo 51 del C.P.T. y S.S., establece que en materia laboral: “*Son admisibles todos los medios de prueba establecidos en la ley...*”. Sin embargo, debe advertirse que el derecho de contradicción de las partes, en cuanto a la solicitud de medios de prueba, está circunscrito a unos determinados requisitos establecidos por el legislador con el fin de garantizar al máximo el debido proceso. En ese sentido, los distintos medios de prueba aportados y solicitados por las partes y decretadas por

el Juez dentro del proceso deben satisfacer los requisitos de utilidad, conducencia y pertinencia, y además de ello, cumplir con las exigencias impuestas para cada uno de estos.

Lo anterior, tiene fundamento jurídico en lo dispuesto por el artículo 53 del C.P.T.S.S, modificado por el artículo 8 de la Ley 1149 de 2007, el cual dispone que: *“El juez podrá, en providencia motivada, rechazar la práctica de pruebas y diligencias inconducentes o superfluas en relación con el objeto del pleito.”* Por lo que, para determinar si procede el decreto de las pruebas solicitadas por las partes, el juez debe analizar si éstas cumplen con los requisitos de pertinencia, conducencia, utilidad y legalidad.

En el presente caso, las recurrentes sostienen que es necesario el interrogatorio de parte al promotor de la acción de cara a conocer cuál fue la información que se le suministró al momento de trasladarse de régimen pensional y además las motivaciones y las circunstancias de modo, tiempo y lugar que lo llevaron a afiliarse al RAIS.

En ese sentido, lo primero que se debe destacar es que la petición del interrogatorio de parte realizado por SKANDIA S.A. y COLPENSIONES cumple con lo establecido en los artículos 173 y 198 del C.G.P., aplicables al procedimiento laboral por virtud de la remisión analógica dispuesta en el artículo 145 del C.P.T.S.S., como quiera que dicho medio de prueba fue solicitado dentro de la oportunidad procesal debida, esto es, la contestación de la demanda y, contrario a lo argüido por el a quo, a diferencia de la prueba testimonial, la ley no exige que la solicitud deba tener una motivación o argumentación en cuanto a su utilidad, ya que ese aspecto debe ser objeto de análisis por el juez en la etapa del decreto de pruebas.

Ahora, el a quo negó el decreto del interrogatorio de parte, pues consideró que, de acuerdo con el objeto del litigio, el presente asunto se resolvía de puro derecho, por lo que era innecesario el medio de prueba solicitado. Sin embargo, considera la Sala que la razón no acompaña al Juez de primera instancia, como quiera que para resolver el problema jurídico planteado en la etapa de fijación del litigio, consistente en: *“...determinar la procedencia de la declaratoria de la Ineficacia del Traslado que efectuara el Demandante JOSÉ JOAQUÍN VIEDA SILVA, del Régimen de Prima Media administrado por el INSTITUTO DEL SEGURO SOCIAL (I.S.S) ahora LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES*

- COLPENSIONES, al de Ahorro Individual administrado por la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A. y, en consecuencia de lo anterior, su retorno a COLPENSIONES.”, se hace necesario verificar una cuestión determinante, esto es, ¿si la AFP del RAIS cumplió o no con su deber de información, asesoría y/o buen consejo, previo a que se llevara a cabo el traslado de régimen pensional del demandante?

Lo anterior, como quiera que al tenor de la evolución de la pacífica y reiterada jurisprudencia emanada de la Sala Laboral de la CSJ, es precisamente ese aspecto el que se debe verificar a fin de determinar la procedencia o no de la declaratoria de ineficacia que se deprecia.

Téngase en cuenta que bajo los derroteros de esa misma línea jurisprudencial, la carga probatoria de acreditar el cumplimiento de los deberes de información, asesoría y buen consejo se encuentra en cabeza de la AFP del RAIS, lo que hace imperativo que el Juez decrete todos los medios de prueba a través de los cuales se pueda demostrar ese hecho, es decir, que la asesoría e información brindada por el(a) asesor(a) del fondo privado fue suficiente e idónea para considerar que el consentimiento fue informado y, por tanto, goza de plena validez, más aún, cuando los argumentos de defensa de las entidades que integran el extremo pasivo es precisamente que cumplieron con sus obligaciones y deberes al momento de la afiliación del señor JOSÉ JOAQUÍN VIEDA SILVA.

Siguiendo esa senda, ha de señalarse entonces que no es cierto, como lo sostuvo el operador judicial de instancia, que nos encontramos frente a un asunto de pleno derecho, pues para resolver el problema jurídico relativo a la ineficacia de traslado de régimen pensional, es necesario analizar una situación fáctica que se encuentra en llana contravía entre las partes, pues mientras el promotor de la acción sostiene que no fue debidamente informado, ni asesorado antes de trasladarse al RAIS, el fondo privado sostiene que si cumplió con dicha obligación, por lo que corresponde al fallador establecer a cuál de las partes en litigio le asiste la razón, aspecto del cual surge palmariamente que el interrogatorio de la parte demandante cumple con todos los presupuestos para ser decretado, en tanto es pertinente, conducente y útil para demostrar si se cumplió o no con las exigencias legales desarrolladas a través de la jurisprudencia para considerar válido un traslado de régimen pensional.

En ese sentido, habrá de revocarse la providencia para en su lugar ordenar al a quo que decrete como medio de prueba el interrogatorio de parte al demandante solicitado por las demandadas SKANDIA S.A. y COLPENSIONES.

Consecuencia de lo anterior, indefectiblemente debe dejarse sin efectos la sentencia No. 032 del 8 de marzo de 2023, por lo que, una vez practicado el interrogatorio de parte al señor JOSÉ JOAQUÍN VIEDA SILVA se deberá proferir una nueva sentencia en la que tenga en cuenta dicha prueba. Las demás pruebas practicadas conservarán su validez de acuerdo con lo consagrado en el artículo 138 del C.G.P.

Sin costas en esta instancia por haber prosperado los recursos de apelación.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI,**

RESUELVE:

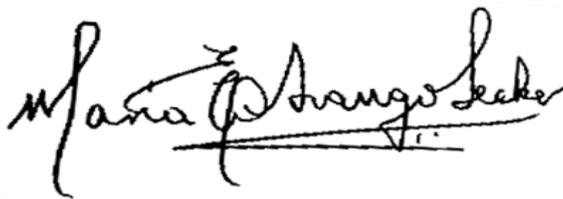
PRIMERO: REVOCAR el Auto Interlocutorio No. 420 del 8 de marzo de 2023, proferido por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar **ORDENAR** al juez de instancia que **DECRETE** como prueba el interrogatorio de parte al demandante en los términos en que fue solicitado **SKANDIA S.A. y COLPENSIONES**, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO la sentencia No. 032 del 8 de marzo de 2023. Las pruebas practicadas dentro del proceso conservaran su validez.

TERCERO: Sin **COSTAS** en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'María Isabel Arango Secker'. The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath the name.

MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized 'F' followed by a vertical line and a curve, representing 'Fabian Marcelo Chavez Niño'.

FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO

A handwritten signature in black ink, clearly legible as 'Carolina Montoya Londoño'.

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO