



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

PROCESO ORDINARIO LABORAL

DEMANDANTE: LUZ STELLA GONZÁLEZ ARANGO

DEMANDADO: ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS
PORVENIR S.A.

RADICACIÓN: 11001 31 05 013 2020 00098 01

MAGISTRADA PONENTE: ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en aplicación de la Ley 2213 de 2022, a resolver el recurso de apelación presentado por los apoderados de ambas partes contra la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2022 por el Juzgado Trece (13) Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

La parte demandante pretende se condene a la demandada al pago de los perjuicios materiales y morales ocasionados como resultado de la falsificación del formulario de afiliación al RAIS. Se condene al pago de intereses moratorios de que trata el art. 1617 del Código Civil, indexación, costas, agencias en derecho, y lo extra y ultra petita. (fl.8 archivo 01).

Como sustento de sus pretensiones, señaló que nació el 1 de octubre de 1958, contrajo matrimonio con el señor Julio Ramón Álvarez, de dicha unión nació Julio Ramón Álvarez el 19 de septiembre de 1994 quien padece de epilepsia agresiva.

La actora estuvo afiliada al Régimen de Prima Media desde el 3 de diciembre de 1984 hasta el 30 de noviembre de 2001, cuando fue trasladada irregularmente a PORVENIR.

La actora reclamó en el año 2014 el reconocimiento de la pensión a COLPENSIONES en virtud de que era beneficiaria del régimen de transición, sin embargo, la entidad negó la prestación bajo el argumento que se encontraba afiliada al RAIS.

El 1 de diciembre de 2015, presentó denuncia por falsificación de la firma del formulario de afiliación; el 7 de diciembre de 2016, se emitió por parte del funcionario investigador dictamen que indica la falsedad de la firma, y a través de fallo de tutela del 22 de febrero de 2018 el Juzgado 56 Penal del Circuito de Bogotá tuvo por demostrado que la firma registrada en el formulario de afiliación a PORVENIR no era de la accionante, por tanto, anuló dicho acto.

Como consecuencia de los trámites para obtener su pensión y de no poder velar por los cuidados económicos de su hijo inválido, de los suyos propios y los de su hogar, desarrolló una serie de enfermedades que la llevaron a realizar gastos adicionales para trasladarse a Bogotá y ser tratada por vértigo crónico por estrés, hipoacusia y carcinoma papilar de tiroides (cáncer).

PORVENIR S.A. contestó la demanda y se opuso a las pretensiones, con fundamento en que la discusión relacionada con la falsificación del formulario de afiliación fue tema ya resuelto, procediendo a trasladar a COLPENSIONES todos los aportes a pensión de la actora, por lo que no hay lugar a declarar responsabilidad alguna de PORVENIR.

Presentó las excepciones de mérito que denominó falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe, la innominada o genérica, y compensación. (fl.392 y 483 archivo 01).

DECISIÓN DEL JUZGADO

El Juzgado Trece (13) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia de 28 de noviembre de 2022, condenó a la demandada a pagar a la demandante por concepto de daños morales la suma de \$40'000.000 y daño a la vida en relación la suma de \$10'000.000. Declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por la demandada frente a los perjuicios materiales, absolvió de las demás pretensiones y condenó en costas a PORVENIR.

Como sustento de la decisión, señaló que estaba demostrado que el formulario de afiliación al RAIS no había sido suscrito por la demandante,

que si bien era cierto que COLPENSIONES en sus primeros pronunciamientos no tuvo en cuenta el régimen de transición de la que era titular la demandante una vez el Juez de tutela ordenó la anulación de dicho acto, motivo por el que ordenó a PORVENIR S.A. a trasladar los aportes a COLPENSIONES, entidad última que reconoció la prestación por vejez a la accionante teniendo en cuenta el régimen de transición y reliquidó la mesada pensional por lo que no se había incurrido en ninguna perjuicio material.

Agregó que no había pruebas que indicaran que la lamentable enfermedad que padeció la actora fue producida con ocasión a la falsificación del formulario de afiliación y las consecuencias en tiempo y económicas a las cuales se vio sometida la demandante, y por otro lado, lo narrado frente a sus hijos, en cuanto al retiro de la universidad de su hija y de tener que desistir de algunas comodidades o necesidades en punto de la no consecución oportuna de su pensión, se trataba de perjuicios ya resarcidos de manera material.

En cuanto a los perjuicios morales y daño a la vida en relación dijo que para el Juzgado si estaba probado que la actora los había sufrido emocionalmente tal y como lo habían afirmado los testigos, e incluso la misma actora al rendir interrogatorio, que había sufrido de estrés, la relación con su pareja había cambiado, y en general, su estado de ánimo se había visto disminuido.

Frente a la prescripción, dijo que no había operado pues la demandante había tenido que comenzar un desgaste emocional y judicial en el año 2015 debido a que no se podía pensionar en aplicación al régimen de transición, tan solo hasta el año 2018 cuando COLPENSIONES había reconocido de manera correcta la prestación pues PORVENIR había anulado por fin la vinculación de la actora al RAIS, y que como la demanda se había presentado en el año 2019 no habían transcurrido los tres años para que operara el fenómeno prescriptivo.

RECURSO DE APELACIÓN

Presentaron recurso de apelación los apoderados de las partes, en síntesis, con los siguientes argumentos:

DEMANDANTE señaló que sí se acreditaron los daños materiales causados a la demandante, aunado a ello, solicita se revise el valor condenado por la juez a quo, pues la cifra tasada no alcanza a solventar el daño generado a la familia a raíz de la falsificación del formulario de afiliación en PORVENIR.

Conforme quedó probado ello conllevó a que la relación de la actora se dañara con su esposo, tuvo que sacar a su hija de la Universidad, lo que representa un monto muy superior a lo condenado por la juez a quo.

Agregó que los perjuicios materiales si debían reconocerse pues el retroactivo pensional otorgado a la actora no cubrió lo sufrido por la accionante. (minuto 01:00:07 archivo 14)

PORVENIR indicó que la entidad en el momento en que conoció de la falsedad en la firma procedió a trasladar los aportes a COLPENSIONES para el año 2010, es más, la actora no debió adelantar un proceso judicial contra PORVENIR para solicitar la ineficacia del traslado de régimen.

Dijo que la actora no había probado el perjuicio causado, pues los documentos demuestran reclamaciones administrativas, que además no se solicitó algún dictamen pericial, y tampoco en la demanda fueron mencionados los perjuicios, aunado al hecho que el interrogatorio y los testigos no acreditan el perjuicio que el Fondo Privado causó a la actora.

Agregó que la demora en el reconocimiento por parte de COLPENSIONES no es atribuible a PORVENIR, en la medida que este último trasladó oportunamente los aportes a la Administradora.

Finalizó indicando que la indemnización de perjuicios se encontraba prescrita, manifestó que su no concesión no impedía que no se reconociera la prestación pensional y que por tanto si podía ser afectado dicho concepto por la prescripción, entonces como a la actora se le reconoció la pensión de vejez para el año 2016, es decir que para dicho año conoció del daño causado pues no le reconocieron la mesada pensional que ella esperaba, y presentó la demanda para el 19 de febrero de 2020, había transcurrido el término trienal de la prescripción para reclamar cualquier daño. (minuto 01:03:58 archivo 14 y minuto 00:29)

ALEGACIONES

Los apoderados de las partes presentaron escrito de alegaciones.

El apoderado de la parte demandante señaló que dicho traslado irregular acarreó a la actora una serie de afectaciones principalmente la de no poder acceder a su pensión de vejez que en definitiva se vio truncada por el actuar doloso de PORVENIR; adicionalmente, la situación anteriormente mencionada provocó una serie de afectaciones físicas y emocionales pues en un principio la demandante tiene un hijo en condición de discapacidad el

cual requiere de los cuidados especiales y aun más de la fortaleza de su madre, la cual se vio disminuida en su totalidad debido a que en el transcurso del engorroso proceso para acceder a su pensión, su salud fue mermada por el padecimiento de un carcinoma papilar de tiroides (cáncer) el cual comprobado científicamente se agrava por el padecimiento de estrés toda vez que actúa deprimiendo la función del hipotálamo y de la hipófisis, reduciendo la secreción de TSH (Hormona que produce la glándula pituitaria), y, por lo tanto, reduciendo la función tiroidea ocasionándole a realizar gastos adicionales para poder costear su tratamiento médicos.

Adicional a ello, en lugar de compartir en familia y amigos como una persona normal, se vio obligada a adelantar engorrosos trámites judiciales ante la Fiscalía; adicionalmente, a las terapias médicas que por prescripción le han ordenado sus médicos tratantes; por lo anterior, surge la obligación de indemnizar perjuicios morales subjetivos y en tal virtud, el operador judicial debe proceder a tasarlos al "arbitrium judicis".

El apoderado de PORVENIR agregó que una vez conocido el irregular formulario de afiliación con el cual se vinculó la accionante al régimen de ahorro individual, esto es, para el año de 2010, PORVENIR dispuso sin mayor reparo trasladar los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual de la demandante a COLPENSIONES, tal y como se mostró en respuesta al Juzgado 56 Penal del Circuito de Bogotá en el cual se manifestó y confirmó el traslado de los aportes a COLPENSIONES, siendo como fecha efectiva el 31 de agosto de 2010.

Indicó que para el caso concreto no se configuraron los supuestos necesarios para declarar cualquier tipo de responsabilidad en cabeza de la AFP ante los daños indebidamente fundados y sustentados dentro del trámite ordinario laboral conforme a las reglas de la jurisprudencia civil.

Manifestó que el término trienal establecido en los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS se superó y que por tal razón se deberá absolver de todas las pretensiones incoadas a la administradora PORVENIR S.A., pues la accionante conoció de su perjuicio desde el 19 de mayo de 2016 con el reconocimiento pensional sin ser beneficiara del régimen de transición y la presente acción judicial tan solo se ejerció el 06 de diciembre de 2019 como da cuenta el acta de reparto por lo que la demandante reclamo su daño luego de 3 años y 6 meses transcurridos.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si resulta procedente el pago de perjuicios materiales y morales a la demandante, y, en caso afirmativo, si operó el fenómeno de la prescripción.

Elementos de prueba relevantes

Archivo 01

- A folio 24, cédula de ciudadanía que acredita que la actora nació el 1 de octubre de 1958.
- A folio 25, cédula de ciudadanía de Julio Ramón Álvarez.
- A folio 26, registro civil de nacimiento de Julio Ramón Álvarez.
- A folio 29, solicitud de traslado de régimen pensional de fecha 18 de junio de 2010.
- A folio 57, resolución GNR 64273 de 5 de marzo de 2015.
- A folio 63, resolución GNR 201722 de 6 de julio de 2015.
- A folio 71, resolución VPB 59955 de 4 de septiembre de 2015.
- A folio 77, resolución GNR 140803 de 13 de mayo de 2016.
- A folio 87, resolución GNR 252620 DE 26 DE AGOSTO DE 2016.
- A folio 97, resolución VPB 38321 de 4 de octubre de 2016.
- A folio 109, resolución GNR 341566 de 17 de noviembre de 2016.
- A folio 119, resolución SUB 142734 de 28 de mayo de 2018.
- A folio 127, resolución SUB 191680 de 18 de julio de 2018.
- A folio 137, resolución DIR 18032 de 9 de octubre de 2018.
- A folio 152, resolución SUB 328230 de 21 de diciembre de 2018.
- A folio 158, formulario de afiliación a PORVENIR.
- A folio 166, formulario de afiliación en PORVENIR.
- A folio 177 a 194, 358, hoja de vida de la demandante.
- A folio 195, 237, 418, documental proceso Fiscalía General de la Nación.
- A folio 197, decisión Juzgado 56 Penal del Circuito de Bogotá.
- A folio 243, respuesta del ISS a solicitud de traslado.
- A folio 245, historia clínica de la actora y de su hijo Julio Ramón Álvarez.
- A folio 261, pagos efectuados al apoderado de la actora.
- A folio 396, reporte SIAFP.
- A folio 400, historia laboral en PORVENIR.
- A folio 414, certificación de traslado de PORVENIR al ISS.
- Interrogatorio de parte.
- Testimonios.

Caso concreto

En el presente asunto se encuentra que la demandante indica que el formulario de vinculación en PORVENIR para el traslado de régimen pensional no fue suscrito por ella (fl.158), situación que ya fue definida por la autoridad competente motivo por el cual reclama perjuicios materiales y morales a la accionada, al tiempo que la demandada señala que no hay lugar a que prosperen las pretensiones de la demanda pues no se acreditaron los perjuicios solicitados.

Al respecto, se evidencia que obran las siguientes pruebas documentales:

El 18 de junio de 2010, la demandante solicitó al ISS el traslado del RAIS (PORVENIR) al régimen de prima media con prestación definida por ser beneficiaria del régimen de transición. (fl.29). La que fue respondida por el Seguro Social Seccional Córdoba (fl. 243) indicándole que se debía realizar el trámite con el fondo al cual se encontraba vinculada.

Resolución GNR 64273 de 5 de marzo de 2015, mediante la cual COLPENSIONES niega el reconocimiento de la pensión de vejez, solicitud que efectuare la actora el 28 de octubre de 2014, bajo el argumento que la actora se había trasladado al RAIS el 1 de septiembre de 2001 y no había cotizado 750 semanas a 1 de abril de 1994, razón por la cual no había conservado el régimen de transición. Y al analizar la prestación bajo los parámetros de la Ley 797 de 2003 no contaba con las 1300 semanas requeridas (fl.57), mismos argumentos expuestos al resolver los recursos de reposición y apelación a través de Resoluciones GNR 201722 de 6 de julio de 2015 y VBP 59955 de 4 de septiembre de 2015 (fl.63 y 71).

La actora efectuó una nueva reclamación el 23 de octubre de 2015, y mediante resolución GNR 140803 de 13 de mayo de 2016, COLPENSIONES reconoció la pensión de vejez bajo los parámetros de la Ley 797 de 2003 a partir del 1 de diciembre de 2014 en cuantía inicial de \$4.551.899 junto con un retroactivo pensional por la suma de \$76.285.150, con fundamento en que la demandante no había conservado el régimen de transición y por ello la prestación debía analizarse y otorgarse bajo los supuestos de la Ley 797 de 2003. (fl.77)

Frente a la anterior decisión, se presentaron los recursos de ley, y al resolver el recurso de reposición con resolución GNR 252620 de 25 de agosto de 2016 COLPENSIONES reliquidó la prestación aumentando el IBL de la pensión para finalmente reliquidar la pensión en cuantía de \$4.646.086, aspecto confirmado con el Acto Administrativo VPB 38321 de 4 de octubre de 2016 (fl.87 y 97).

El Informe del investigador de Policía Judicial elaborado el 7 de diciembre de 2016 en el que concluyó que “no existe uniprocedencia manuscritural entre la firma dubitada como de Luz Stella González Arango, plasmada que obra en el documento Fondo de Pensiones Obligatorias y/o Cesantías N° 01623171.” (fl.418).

Mediante comunicación de 16 de febrero de 2017, el señor Fernando González investigador criminalístico de la Fiscalía General de la Nación le señaló a la Coordinadora de Atención Integral al Cliente de PORVENIR que no era posible devolverles el original del formulario de afiliación pues se estaba llevando a cabo una investigación por falsedad en documento público, y el Despacho Fiscal Seccional 139 había ordenado “se efectuará un estudio técnico grafológico para establecer la autenticidad y el estudio grafológico correspondiente de las firmas que aparecían estampadas en el formulario de afiliación N° 01628171 el perito emitió concepto negativo en las firmas que fuere estampadas en el documento no le corresponde a la firma que utiliza la señora González Arango, después de realizado el estudio el documento aportado por su entidad (formulario) contra las muestras manuscritales tomada a la señora Luz Stella González Arango, es decir, no son uniprocedentes.” (fl.195).

A través de resolución GNR 341566 de 17 de noviembre de 2016, COLPENSIONES negó el reconocimiento de intereses moratorios de la pensión de vejez, con fundamento en que la prestación por vejez se había reconocido en tiempo a la demandante. (fl.109)

Resolución SUB 142734 de 28 de mayo de 2018, por medio de la cual la Administradora COLPENSIONES da cumplimiento a un fallo judicial proferido por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Bogotá el 4 de octubre de 2017 al interior del proceso ordinario 15-2016-753-00 en el que condenó a COLPENSIONES al reconocimiento de intereses moratorios sobre las mesadas pensionales causadas a partir del 1 de abril de 2015 y hasta el 30 de agosto de 2016, razón por el que la entidad reconoció por dicho concepto el valor de \$16.278.010 (fl.119).

El 22 de febrero de 2018, el Juzgado 56 Penal del Circuito de Bogotá emitió fallo de tutela en el que, aunque no se encuentra el texto completo de la providencia, las partes en este proceso coinciden en que decidió ordenar a PORVENIR a registrar la anulación de la novedad de ingreso al RAIS que hizo la demandante el 1 de septiembre de 2001 (fl.197)

PORVENIR el 6 de abril de 2018 le manifestó a la demandante que había girado los saldos existentes en la cuenta de ahorro individual de la accionante a COLPENSIONES en cumplimiento al fallo proferido por el Juzgado 56 Penal de este Circuito el 22 de febrero de 2018 que ordenó a PORVENIR anular la novedad de ingreso al RAIS el 1 de septiembre de 2001, y trasladar a COLPENSIONES los aportes (fl.165).

El 18 de julio de 2018, mediante resolución SUB 191680, COLPENSIONES reliquidó la pensión de vejez a partir del 1 de diciembre de 2014 en cuantía de \$5.085.453, y pagó un retroactivo pensional por la suma de \$20.512.241, señaló la accionada que si bien la actora se había trasladado al RAIS en el año 2010, en cumplimiento al fallo de tutela proferido por el Juzgado 56 del Circuito de Bogotá en el proceso 2018-0018, “se ordenó ejecutar la anulación del traslado efectuado de Colpensiones al RAIS”, por lo que analizó la prestación conforme al régimen de transición, y aplicó lo establecido en la Ley 33 de 1985 (fl.127), decisión confirmada en la resolución DIR 18032 de 9 de octubre de 2018 (fl.137).

Aunado a lo anterior, se recibió interrogatorio de parte a la demandante quien señaló que se retiró de la Contraloría en el año 2014 porque tenía derecho al régimen de transición y al régimen especial de la Contraloría General de la República, pero que cuando presentó los documentos para pensionarse se enteró que estaba afiliada a PORVENIR y que de haber sido real esa afiliación no se hubiera retirado. Que COLPENSIONES le negó la pensión porque se trasladó a PORVENIR, e inició a investigar y se dio cuenta que PORVENIR le había falsificado su firma y la del Gerente de ese momento el Dr. Luis Eduardo Meza que actualmente es Magistrado. Indicó que le hicieron la prueba grafológica y demostró que le habían falsificado la firma y que por eso había perdido todos los derechos por haberse pasado a PORVENIR. Que la pensión la solicitó en diciembre del 2014 porque los empleados de la Contraloría General de la República tenían derecho a un régimen especial y tenía derecho al régimen de transición entonces de acuerdo a la ley tenía que retirarse primero para después solicitar la pensión, que sus compañeros todos fueron pensionados con lo devengado en los últimos 6 meses menos ella porque tuvo que esperar a probar en la Fiscalía que le habían falsificado la firma para poder recuperar el régimen de transición. Que cuando demostró que le habían falsificado la firma COLPENSIONES procedió a aplicarle el régimen de transición.

Se recibió testimonio de **NELLY DEL CARMEN HERNÁNDEZ BENÍTEZ**, quien manifestó que trabajó para la demandante hasta el 19 de marzo del 2015, que visita de vez en cuando al niño hijo de la demandante, que no pudo seguir trabajando con ella porque cuando la actora se retiró de la

Contraloría se le presentaron problemas con la pensión, situación que le consta por que trabajaba con la demandante, que la situación económica se agravó, tuvo estrés, se enfermó, no tenía sueldo por que se retiró de la Contraloría. En la casa vivían el esposo, la demandante, la hija y el hijo que es de condición especial y tuvo problemas porque se quedó sin seguro, no tenía plata para atenderlo. El estado de ánimo de la demandante era grave, demasiado estrés y se enfermó. Ella estaba preocupada porque no le pagaban, tuvo problemas de tiroides, la tuvieron que operar, tenía síntomas de cáncer que se le desarrollaron en esa época. Los gastos los tuvo que solventar con préstamos y los amigos que le ayudaban. Que en esa época el hijo lo llevaban a terapias, pero no pudo continuar con ellas por la situación que se le presentó.

Igualmente, declaró la señora **CELINDA MARGARITA CANABAL SALAZAR** quien señaló que conoce a la demandante hace más de 30 años, que trabajó con ella en la Contraloría General de la República. Que le consta que le insistieron a la demandante y a sus compañeros de trabajo para que se trasladara de fondo de pensiones, pero ni ella ni la demandante firmaron documento alguno que comprometiera el traslado. Que le consta que cuando a la demandante le negaron la pensión fue muy caótico porque ella tiene un hijo discapacitado, económicamente fue perjudicada, no se ha podido recuperar, el estrés le produjo cáncer, quedó sin EPS y por ende tuvo que enfrentar todos los gastos de su hijo discapacitado, no tenía para servicios, tuvieron problemas de pareja con su esposo, agregó que lo indicado le consta porque vivía en Montería en el mismo barrio donde vivía la demandante, eran vecinas, en lo que ella podía la ayudaba, observó todo lo que tuvo que vivir la demandante con el hijo enfermo y la hija sin universidad. Que en esa época del 2014 el esposo de la demandante no laboraba. Preciso que el hijo de la demandante que es gemelo con la hermana, desde que nació tuvo problemas de oxígeno y se le presentó una lesión cerebral, no camina, no puede hacer nada, presenta convulsiones.

Que le consta que los perjuicios fueron ocasionados porque solicitó la pensión a COLPENSIONES y le fue negada por que le indicaron que estaba afiliada a PORVENIR, lo que no es cierto porque ella nunca firmó ningún documento, y al quedarse sin sueldo ni pensión no tenía dinero para atender la enfermedad de su hijo, no le podía comprar pañales, medicamentos, y se enfermó de cáncer.

Declaró el señor **JACOB ANTONIO RIVERA QUIROZ**, quien señaló que conoce a la demandante hace como 35 años, fueron compañeros de trabajo en la Contraloría General de la República, se encuentran como dos veces al mes y en fechas especiales. Que le consta que a él le liquidaron la pensión

con el promedio de los últimos 6 meses, pero la demandante tuvo problemas con la pensión, tuvo un problema con PORVENIR porque le falsificaron la firma, estuvo como 2 años que no le pagaron sueldo ni pensión, ella tiene un hijo discapacitado y tuvo problemas familiares, en el hogar, tuvo que salir de la empleada por la desmejora en su situación económica. Que entró en una depresión, la relación con el esposo fue muy incómoda porque él estaba desempleado en ese momento, que en ese tiempo estuvo ella muy enferma, tenía depresión, igualmente la hija que estudiaba odontología en Bogotá tuvo que retirarse del estudio. En ese tiempo le prestó dinero a la demandante el cual a la fecha no se lo ha devuelto.

Daño Emergente y Lucro cesante consolidado y futuro:

Pues bien, efectuado el anterior recuento y en relación con el punto objeto de apelación de la parte actora pertinente resulta recordar que los perjuicios materiales lo conforman los conceptos del artículo 1614 Código Civil, a saber, el daño emergente y el lucro cesante; entendido este último como *“la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento”*

En relación con el lucro cesante en palabras de la Corte Suprema de Justicia ¹*“(...) se configura cuando se deja de percibir un ingreso económico o se recibe en menor proporción a causa de la pérdida de capacidad laboral o fallecimiento (...), debiéndose recordar que estos montos según constante y reiterada jurisprudencia laboral, deben ser ciertos y estar plenamente probados.*

La misma Corporación en sentencia SL1530 de 2021 señaló: *“...Por ello se hace necesario reiterar que, en el campo del Derecho Laboral, el lucro cesante se configura cuando se deja de percibir un ingreso económico o se recibe en menor proporción a causa de la pérdida de capacidad laboral o fallecimiento, en cuyo caso el empleador está en la obligación de resarcir tal daño, bajo dos condiciones: **una**, que se pruebe su culpa en el origen del siniestro **y**, **dos**, que se demuestre que el trabajador afectado sufrió una merma en sus ingresos (CSJ SL887-2013).”*

Sobre el particular, se advierte que aunque se determinó que la firma impuesta en el formulario de afiliación a PORVENIR no correspondía a la rúbrica de la señora Luz Stella González, no menos cierto es que PORVENIR trasladó todos los aportes de la cuenta de ahorro individual de la

¹ SI 2845de 2019

demandante a COLPENSIONES tal y como lo ordenó en su momento el juez 56 Penal del Circuito de Bogotá a través de fallo de tutela, y luego de ello COLPENSIONES reconoció la pensión de vejez a la demandante a partir de cuando cumplió los requisitos para ello, es decir, a partir del año 2014 en aplicación al régimen de transición reconociendo además de ello el retroactivo pensional correspondiente e intereses moratorios, de tal manera que ya existió un resarcimiento de los perjuicios materiales que en su momento le causó a la demandante la falta de reconocimiento pensional por encontrarse en otro régimen pensional a raíz de la falsedad en la firma del formulario de afiliación en PORVENIR S.A.

Lo anterior porque se ha de recordar que los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y que le fueron pagados a la actora son resarcitorios, aunado a que los perjuicios materiales deben ser plenamente acreditados y en el presente caso, pese a que uno de los testigos señaló que le prestó dinero a la actora, es de anotar que no se acreditó prueba de ello ni de su monto.

Por ello, coincide la Sala con lo decidido por la juez a quo en cuanto absolvió por este concepto a PORVENIR.

Perjuicios morales - daño a la vida en relación:

Conforme lo ha señalado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia como por ejemplo en sentencia SL 887 de 2013:

“...los perjuicios morales se dividen en objetivados y subjetivados. Los primeros, son aquellos daños resultantes de las repercusiones económicas de las angustias o trastornos síquicos que se sufren a consecuencia de un hecho dañoso; y, los segundos, los que exclusivamente lesionan aspectos sentimentales, afectivos, y emocionales que originan angustias, dolores internos, síquicos, que lógicamente no son fáciles de describir o de definir.

Viene al caso memorar lo asentado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 15 de octubre de 2008, radicación 32.720 en cuanto a que en realidad, el pretium doloris o precio del dolor como desde antiguo lo identifica la doctrina, queda a discreción del Juzgador, siguiendo la jurisprudencia nacional y teniendo en cuenta la consideración humana y con ella su dignidad, al amparo de los artículos 1º y 5º de la Carta Política, con el fin no sólo de garantizarle al afectado sus derechos, sino también de satisfacerlos de alguna manera. Para ello deberán evaluarse las consecuencias psicológicas y personales, así como las posibles angustias o trastornos emocionales que

las personas sufran como consecuencia del daño padecido por el accidente de trabajo...”

En cuanto a la tasación del perjuicio moral recuérdese que estos quedan al arbitrio del Juez con fundamento en su buen juicio y el análisis de las particularidades de cada caso, tal aspecto ha sido reiterado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en las sentencias del 2 de oct. de 2007, Rad. 29644; del 15 de oct. de 2008, rad. 32.720 y del 16 de oct. 2013, rad.42433, rad.37897 de 2017.

Frente al **daño a la vida en relación o fisiológicos**, se refiere a *“una afectación a la aptitud y disposición para disfrutar de la dimensión de la vida en cualquiera de sus escenarios sociales, que impide que algunas actividades ya no se puedan realizar o que requieren de un esfuerzo o genera incomodidades y dificultades. En otros términos, este daño tiene su expresión en la esfera externa del comportamiento del individuo, «en las situaciones de la vida práctica o en el desenvolvimiento que el afectado tiene en el entorno personal, familiar o social se manifiesta en impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, limitaciones o alteraciones, temporales o definitivas, de mayor o menor grado, que él debe soportar o padecer, las cuales, en todo caso, no poseen un significado o contenido monetario, productivo o económico (...)» (CSJ SC665-2019). Y, al igual que los morales, no son estimables objetivamente y su tasación también está sujeta al criterio judicial.”* (sentencia SL 4570 de 2019)

En el caso particular y en relación con la apelación de PORVENIR, contrario a lo señalado por dicha AFP, se encuentra que la situación padecida por la señora Luz Stella González a raíz de la irregularidad del traslado llevado a cabo en PORVENIR la afectó emocionalmente tal y como los declarantes señalaron, pues además del desgaste administrativo que tuvo que asumir, su estado de ánimo cambió de manera considerable, la situación económica en su familia se “agravó” pues quedó sin percibir sueldo y tampoco pensión, comenzó a tener inconvenientes con su señor esposo pues tal y como él lo afirma en la declaración de folio 281, tuvo que asumir solo los gastos de la casa “viéndome obligado a buscar trabajo en donde saliera y dejar físicamente a mi familia por largos periodos de tiempo para poder generar ingresos y así alimentarnos”, “nuestra relación no volvió a ser la misma”.

A folio 245, se encuentra la historia clínica de JULIO ÁLVAREZ GONZÁLEZ hijo de la demandante, de la cual se puede establecer que sufre de parálisis cerebral y quien según los testigos dejó de recibir las terapias y tratamiento respectivo a raíz de la falta de solvencia de la demandante para asumirlos.

A folio 251, reposa la historia clínica de la demandante desde 2014 a 2016 en que aparece que sufre del oído, y los tratamientos y procedimientos practicados con ocasión de problemas en la tiroides.

En esa dirección, se evidencia que además de sufrir la demandante un alto grado de estrés, también sufrió momentos de angustia que llegaron a producir cierto quebrantamiento en la relación con su núcleo familiar, situaciones que modificaron el comportamiento social de quien padeció el daño, es decir la accionante y su núcleo familiar; y no es como lo señala PORVENIR en el recurso en cuanto a que en el momento en que tuvo conocimiento del fallo de tutela procedió a girar el valor de los aportes obrantes en la cuenta de ahorro individual de la accionante, pues precisamente en este caso se tiene en cuenta es lo que la señora Luz Stella debió asumir emocionalmente junto su núcleo familiar a raíz de la falsificación de su firma en el formulario de afiliación, y por tanto el no reconocimiento oportuno de su pensión.

Es válido señalar que las vinculaciones de las personas en los diferentes fondos de pensiones deben ser verificadas y supervisadas por las entidades, en la medida en que al tenor de lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 720 de 1994 “Cualquier infracción, error u omisión – en especial aquellos que impliquen perjuicio a los intereses de los afiliados – en que incurran los promotores de las sociedades administradoras del sistema general de pensiones en el desarrollo de su actividad compromete la responsabilidad de la sociedad administradora respecto de la cual adelante sus labores de promoción o con la cual, con ocasión de su gestión, se hubiere realizado la respectiva vinculación, ...”

Y en este caso no se puede desconocer que el documento que se indica como no manuscrito por la actora contiene una firma del representante de la demandada (fl. 158), de tal manera que la sociedad es responsable de la irregularidad contenida en dicha vinculación.

Ahora, en cuanto a la tasación y debido a que los mismos tal y como lo ha expuesto la jurisprudencia quedan al arbitrio del Juez con fundamento en su buen juicio y el análisis de las particularidades de cada caso, encuentra la Sala que el monto señalado por la juez a quo se ajusta a lo acreditado en juicio, se ajusta a los daños irrogados la demandante y a su núcleo familiar, además, que el monto garantiza sus derechos y los satisface de alguna manera, por lo que no se encuentra razón para aumentar su valor.

Finalmente, en relación con el punto apelado por PORVENIR frente a la excepción de prescripción, sabido es que en materia laboral se aplica lo

dispuesto en los artículos 488 y 151 de los Códigos Sustantivo del Trabajo y Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, respectivamente, motivo por el que como quiera que en este asunto lo reclamado es la causación de perjuicios a raíz de la falsificación de la firma en el formulario de vinculación signado como emitido por la actora, para efectos de la contabilización del término trienal se tendrá en cuenta el momento en que la demandante tuvo conocimiento del hecho generador del daño, esto es, la falsedad de la rúbrica plasmada en la solicitud de vinculación o traslado a PORVENIR.

Revisados los elementos de prueba, se verifica lo siguiente:

El 18 de junio de 2010, la demandante solicitó al ISS el traslado del RAIS (PORVENIR) al régimen de prima media con prestación definida por ser beneficiaria del régimen de transición. (fl.29). La que fue respondida por el Seguro Social Seccional Córdoba (fl. 243) indicándole que se debía realizar el trámite con el fondo al cual se encontraba vinculada. Sin embargo, de este trámite pese a que se verifica el conocimiento de la actora sobre su vinculación a PORVENIR no se acredita con certeza el conocimiento sobre el documento con firma apócrifa.

-El 1 de diciembre de 2015, la señora Luz Stella González presentó ante la Fiscalía General de la Nación denuncia por falsificación de la firma en el formulario citado, así lo señaló en el hecho 23 de la demanda y tal situación fáctica es aceptada por PORVENIR al contestar la demanda.

-A raíz de ello, se inició la investigación pertinente que concluyó con la determinación que la rúbrica registrada en el formulario de afiliación con PORVENIR no correspondía a la firma de la señora Luz Stella González, y fue por ese motivo que en documento que reposa a folio 46 del archivo 01 del expediente digital se evidencia el recurso de reposición presentado el 2 de junio de 2016 por la accionante contra la Resolución GNR 140803 del 13 de mayo de 2016, documento en el que la demandante pone de presente a COLPENSIONES que la Fiscalía N° 139 Seccional de Bogotá mediante informe grafológico N° 0100222069893900 estableció que la firma plasmada en el formulario de afiliación correspondía a una mala falsificación de su habitual rúbrica y por tanto la afiliación con la AFP resultaba nula.

-Y a folio 160 del archivo 01 del expediente digital la actora el 16 de febrero de 2018 le solicitó a PORVENIR anular su vinculación en dicho Fondo y le señala a la entidad lo siguiente:

“Lo anterior, teniendo en cuenta que a través de comunicado del 13 de mayo de 2016, mediante el cual se expide informe de Análisis

Grafológico N° 010022269893900, se determinó que la rúbrica registrada en el formulario de afiliación y la que habitualmente realizo no guarda concordancia, por lo que procedió a invalidar la afiliación que me vinculaba con la administradora de pensiones.”

De ahí que pueda establecerse que por lo menos desde el 2 de junio de 2016, cuando se presentó el recurso de reposición ya mencionado, la demandante tuvo conocimiento que la firma impuesta en el formulario tantas veces citado fuera falsa, es decir, a partir de ese momento se colige que la actora tuvo certeza sobre el documento que registraba la vinculación a PORVENIR y por ende de la falsificación del mismo; aunado a que para esa fecha ya se había consolidado los perjuicios que indican se generaron por el documento falso que impidió el reconocimiento de manera oportuna de la pensión que había solicitado en el año 2014; nótese que todas las pruebas aportadas al expediente para acreditar el daño son anteriores al 2 de junio de 2016, esto es, el daño ya se había consolidado para tal fecha.

En ese orden de ideas, la accionante contaba con tres años para reclamar los perjuicios solicitados en esta demanda, es decir, hasta el 2 de junio de 2019, y como quiera que la demanda fue presentada el 6 de diciembre de 2019 (fl.288 archivo 01 del expediente), la que correspondió por reparto al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería-Córdoba, quien por auto de 30 de enero de 2020 remitió por competencia el asunto a los Juzgados Laborales de este Circuito, conociendo de la misma por reparto el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá el día 19 de febrero de 2020 (fl.293 archivo 01), se encuentra que operó el fenómeno de la prescripción porque la actora reclamó el derecho después del vencimiento del periodo trienal consagrado en la norma y que se contabiliza desde el momento en que la actora tuvo certeza tanto del hecho generador del daño como de los perjuicios ocasionados.

Es de anotar que en el presente caso no se puede hablar de imprescriptibilidad porque lo perseguido son los perjuicios ocasionados por el hecho de la firma apócrifa del documento de vinculación a la sociedad administradora de pensiones, que es el hecho que generó el daño a la actora, y no el derecho a la pensión que es lo imprescriptible.

Dadas las anteriores consideraciones, se revocará la decisión de primera instancia, para en su lugar declarar probada la excepción de prescripción y, en consecuencia, absolver a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra.

COSTAS no se impondrán en ninguna de las instancias por no encontrarse acreditadas.

En mérito de lo expuesto, la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de prescripción propuesta por PORVENIR S.A., por las razones expuestas.

SEGUNDO: REVOCAR los numerales PRIMERO y CUARTO de la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2022, por el Juzgado Trece (13) Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas, y, en consecuencia, **ABSOLVER** a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra por las razones expuestas.

TERCERO: Sin costas en las instancias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN
Magistrada


CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ
Magistrada


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado