

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLAN

**PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR GUILLERMO PABON
GUTIERREZ CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
–COLPENSIONES- y la AFP PORVENIR (RAD. 05 2018 00603 01).**

Bogotá D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veinte (2020)

A U T O

Mediante escrito visible a folios 160 a 162, el apoderado de PORVENIR S.A. solicita la adición de la sentencia proferida por esta Corporación el 20 de agosto (sic) del año en curso, que en realidad corresponde al 30 de septiembre del 2020 (folios 151 a 157), solicitando a esta Sala, pronunciamiento sobre los siguientes aspectos:

“1.Cuál es la prueba idónea para demostrar que mi representada suministró la información completa y oportuna, como quiera que el fallador de segundo grado le resto valor probatorio al formulario de vinculación de la demandante, pese a que se trata de un documento público que se presume autentico en los términos de los artículos 243 y 244 del C.G.P. y 54 del CPT y SS, además que fuera aprobado por la Superintendencia Financiera, el cual no fue tachado ni desconocido en los términos de los artículos 270 y 272 del referido C.G.P., documento que era la única exigencia legal para el momento en que la demandante se vinculó con mi representada, que acreditaba que el afiliado había seleccionado el régimen de ahorro individual en forma voluntaria y de manera informada.

Tampoco, en el análisis probatorio, tuvo en cuenta la conducta de la demandante durante el tiempo de vinculación con mi defendida, esto es, no ejercer el derecho de retracto, permitir el descuento con destino al fondo privado pensional, pruebas que analizadas de manera crítica y en conjunto, evidencian el tan mentado y echado de menos “consentimiento informado”, máxime cuando en nuestra legislación conforme lo indica el artículo 51 del CPT y SS, existe libertad probatoria y por el contrario, a pesar de que el único requisito era dejar constancia de la declaración de que trata el artículo 114 de la Ley 100 de 1993.

2.Cuál es la norma a la que hace referencia en el fallo, cuando indica que “expresamente el legislador consagró”, que el acto de afiliación resulta afectado, cuando “no ha sido consentido de manera informada“.

3.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”.

4. Si la disposición en que se soporta la decisión es el artículo 1746 del C.C., indicar qué supuesto fáctico de los señalados en los artículos 1740 a 1745 del mismo ordenamiento, se acreditó en el proceso, -esto con fundamento en el principio de la inescindibilidad de las normas-, en la medida que los referidos artículos, establecen cuáles son las condiciones para la declaratoria de la nulidad de un acto o contrato.

5. De igual forma, si el fundamento legal de la decisión es el artículo 1746 del CC, cuál es la consideración jurídica y fáctica alegada y acreditada en el proceso, para ordenar únicamente a cargo de mi representada “las restituciones mutuas”, como quiera que en forma diáfana esta disposición exige estudiar situaciones tales como, el caso fortuito, la posesión de buena o mala fe de las dos partes.

6. Por el contrario, si el soporte normativo de la decisión es el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, explicar qué supuesto fáctico se demostró en el proceso, por cuanto en forma aclara y sin lugar a interpretaciones distintas, este artículo dispone que el evento de que cualquier persona jurídica 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.

7. Cuál es el presupuesto legal para confirmar la condena para ordenar la devolución de los gastos de administración, como quiera que, en forma expresa el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, en forma expresa indica que, en caso de traslado del RAI al RPM, se transfiere el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos financiero, más cuando conforme el artículo 20 de la citada norma, enseña que en los dos regímenes, una parte del aporte pensional, se destina a los gastos de administración, porque claramente como producto de la gestión realizada por mi representada, el capital del afiliado depositado en su cuenta individual generó rendimientos –que se deben trasladar-y además, porque NO financian la pensión y ordenar su pago, genera un enriquecimiento ilícito a favor de Colpensiones, por una actividad que no realizó.

8. Cuál es la consideración jurídica, para adicionar la sentencia de primera instancia, para imponer nuevas condenas a PORVENIR S.A., correspondientes trasladar a COLPENSIONES: los gastos de administración, si esta entidad no accionó en este proceso para lograr el pago de ninguna suma, no son extremos de la litis, ni menos el fallador de primer grado la condenó a reconocer ninguna prestación a favor de la demandante en ejercicio de las facultades ultra y extra petita, exclusivas del A quo según lo dispone el artículo 50 del CPT y SS, lo que claramente desconoce el debido proceso de mi defendida y el principio de consonancia de la sentencia.

Además, tampoco puede corresponder al grado jurisdiccional de consulta consagrado en el artículo 69 del CPT y SS, como quiera que la norma condiciona a que la sentencia, sea ADVERSA a la entidad descentralizada, requisito que no se cumple, ya que dentro de los argumentos en los que ha insistido la jurisdicción en la especialidad laboral, para resolver estos asuntos, se encuentran entre otros 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 (...)”

Luego, como se trata de una sentencia meramente declarativa, excluye entonces que se trate de un fallo constitutivo o de condena, lo que de contera contraviene considerar que estas providencias son adversas a la Nación, más si se tiene en cuenta que otro de los pilares de las decisiones en los tribunales de la especialidad laboral, es que no se afecta económicamente el régimen de prima media, postura por demás contraria a lo advertido por la Corte Constitucional desde la sentencia C-1024 de 2004, en cuanto a permitir el traslado de personas que no han contribuido con el fondo común, como es, este caso.

A más de lo anterior, según expresa 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, sin que proceda la devolución de los gastos de administración o las primas de seguros previsionales, en tanto no sufragan la pensión, y porque ordenar su pago, sin duda ocasiona enriquecimiento ilícito a favor de Colpensiones, en tanto recibe comisión por una actividad que no ejecutó.

10. Realizar pronunciamiento sobre la excepción de prescripción propuesta desde la contestación de la demanda respecto de los gastos de administración y las primas de seguros previsionales, toda vez que, el 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, lo que supone que no incrementan el monto pensional, sumado al hecho de que las contingencias de invalidez y muerte, estuvieron amparadas por la compañía de seguros, sin que estas entidades fueran convocadas al juicio como Litis consorcios necesarios.

Y es que, ordenar la devolución de los seguros previsionales en estos asuntos, es igual Preciso es mencionar que, la misma Sala Laboral de la CSJ, ha reiterado, que “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

Para resolver inicialmente debe anotarse, en cuanto a la adición de providencias se refiere, nuestra norma procesal civil aplicable al procedimiento laboral en virtud del principio de integración contemplado en el art. 145 del C.P.C., en su artículo 287 del C.G.P., preceptúa:

“ARTÍCULO 287. ADICIÓN. Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que 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.

El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero sí dejó de resolver la

demanda de reconvención o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.

(...).”

Lo anterior significa que una providencia, bien se trate de un auto de una sentencia, solamente puede ser objeto de adición cuando “*omita la resolución de cualquiera de los extremos de la Litis*”.

En este orden de ideas, se observa que en el presente asunto los cuestionamientos del peticionario no están dirigidos a obtener una adición por la omisión en la resolución de uno de los extremos de la Litis, sino a controvertir mediante interrogantes la decisión allí plasmada, sin que ello sea procedente, por lo que la solicitud elevada deberá ser denegada, advirtiendo, el fallo dictado por esta Corporación lo fue en consonancia con el objeto del litigio y el recurso de apelación presentado por la demandada, en los puntos concretos objeto de censura y el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, advirtiendo las razones fácticas, jurídicas y probatorias que apoyaban la determinación de la Sala.

Ahora, particularmente frente al punto 8, ténganse en cuenta que en manera alguna en segunda instancia se impusieron nuevas condenas a Porvenir en relación con el traslado de los gastos de administración a Colpensiones, pues nada de ello se señaló en el fallo aquí proferido.

Y en relación con la solicitud No. 10 realizada por Porvenir que versa sobre la prescripción respecto de los gastos de administración, debe enfatizar la Sala, tal asunto fue un aspecto no apelado por ese extremo pasivo, habiéndose analizado el fenómeno prescriptivo únicamente de cara a la excepción que fuera propuesta oportunamente por COLPENSIONES en virtud del grado jurisdiccional de consulta que se surtió a su favor. En ese sentido, como tal punto no fue planteado en la alzada, no podía el Tribunal a *motu proprio* resolver sobre tal cuestión resultando improcedente la adición en este aspecto, sin que sobre precisar al solicitante de la adición, que la excepción de prescripción propuesta por Colpensiones ameritó que la Sala examinara dicho medio exceptivo para contrastar los efectos del paso del tiempo frente a la oportunidad del actor de solicitar la ineficacia del acto jurídico de traslado entre regímenes pensionales ante esta jurisdicción.

Valga anotar también, la forma en que se concretaron los puntos respecto de los que se pide adición por parte de PORVENIR en el escrito objeto de pronunciamiento, tampoco dan lugar a la aclaración de la providencia, pues ello solamente procede cuando la decisión contenga frases o conceptos que “*ofrezcan verdadero motivo de duda*”.

Sobre el tema se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, entre muchas otras en providencia del 28 de julio de 2010, M.P. William Namen Vargas, expediente 11001-22-03-000-2010-00545-01, en la cual dijo:

“Más exactamente, para aclarar una sentencia es menester un yerro, incoherencia, inconsistencia, asimetría, anfibología, o ambigüedad, sea en su parte resolutive, ora en la motiva con incidencia en la decisión adoptada, en particular, tratándose “de redacción ininteligible, o del alcance de un concepto o de una frase en concordancia con la parte resolutive del fallo” (cas. civ. sentencia de 24 de junio de 1992, XLIX, 47), constitutiva de una seria incertidumbre en torno a su sentido genuino, prístino o diáfano, en cuyo caso, no sólo es deseable sino exigible la aclaración..

Empero, la aclaración excluye la posibilidad de revocar, reformar o variar la decisión, por estar vedada al mismo juez la modificación, reforma o revocación de su propia providencia. Tampoco, sirve al propósito de un análisis nuevo de la cuestión, no es otra instancia o recurso, ni autoriza a los sujetos y autoridades procesales para reabrir el debate o buscar reformar el fallo, y estricto sensu debe versar sobre verdaderos motivos de duda.

Igualmente en la citada sentencia del 24 de junio de 1992 se dejó sentado que:

“Al precisar la doctrina y la jurisprudencia los alcances del remedio de la aclaración de los fallos, ha insistido reiteradamente que los conceptos o frases que le abren paso a dicho correctivo “no son los que surjan de las dudas que las partes aleguen acerca de la oportunidad, veracidad o legalidad de las afirmaciones del sentenciador; sino aquellos provenientes de redacción ininteligible, o del alcance de un concepto de una frase en concordancia con la parte resolutive del fallo” (subrayas fuera del texto).

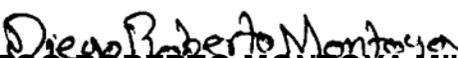
En este orden de ideas, se observa que en autos, los cuestionamientos de la peticionaria no están dirigidos a controvertir la claridad de las expresiones relacionadas con la parte resolutive de la decisión adoptada por esta Corporación, o que influyan en ella, que puedan dar lugar a emitir un pronunciamiento adicional sobre la materia objeto de controversia.

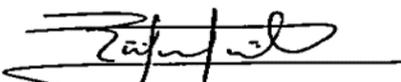
En mérito de lo anterior la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá D.C.,

RESUELVE

PRIMERO: NO ACCEDER a la solicitud de adición de la sentencia elevada el 22 de octubre de 2020 formulada por PORVENIR, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


RAFAEL MORENO VARGAS


DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLAN

**PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR ALVARO RAMON
GONZALEZ SERJE CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE
PENSIONES- COLPENSIONES y PORVENIR S.A. (RAD. 32 2019 00001 01).**

Bogotá D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veinte (2020)

A U T O

Mediante escrito visible a folios 194 a 196, el apoderado de PORVENIR S.A. solicita la adición de la sentencia proferida por esta Corporación el 8 de julio (sic) del año en curso, que en realidad corresponde al 31 de agosto del 2020 (folios 186 a 192), solicitando a esta Sala, pronunciamiento sobre los siguientes aspectos:

“1.Cuál fue el análisis probatorio que realizó la Sala, para concluir que mi representada no suministró la información completa y oportuna, en consideración a que desestimó no solo el formulario de afiliación que se insiste se trata de un documento público que se presume autentico, sino además, la publicación que se hizo en el diario El Tiempo el 14 de enero de 2004, en la que se hizo la publicación del Comunicado de prensa de varios fondos privados, entre ellos PORVENIR S.A., mediante el cual se le advirtió (sic) a los afiliados sobre el derecho de retracto y las consecuencias de su silencio conforme lo establece el artículo 2° del Decreto 3800 de 2003, historia del laboral y relación de aportes del actor en mi representada, que evidencian analizados en conjunto, demuestran “la voluntad inequívoca” del afiliado de permanecer en el régimen de ahorro individual, sumado a lo dicho por el actor en el interrogatorio de parte.

Ahora, tampoco dijo nada acerca de las pruebas como fueron los aportes realizados por el demandante a mi defendida por más de 20 años, que muestran la “voluntad inequívoca” del demandante de pertenecer al régimen de ahorro individual, ni de la simulación pensional que confiesa el demandante le realizó Porvenir S.A. en los hechos 7,8 y de la demanda.

Finalmente, cual es el análisis probatorio realizado para declarar la confesión del representante legal de mi defendida en el interrogatorio de parte, máxime cuando no se indica cuál es el hecho sobre el cual recae esa consecuencia jurídica.

2. Aclarar si el presupuesto jurídico para declarar la “ineficacia del traslado”, es el artículo 1740 del C.C., el 271 de la Ley 100 de 1993 o el 897 del Código de Comercio.

3. En el evento que sea el artículo 1740 del C.C., aclarar cuál es la consideración fáctica alegada y acreditada en el proceso para no declarar la nulidad del traslado, sino la ineficacia del mismo; de igual formar, cual es el análisis jurídico que se realiza para aplicar unas consecuencias jurídicas diferentes a las claramente previstas en el artículo 1746 del C.C., como producto de la denominada “ineficacia del traslado”.

4. Ahora, si el fundamento legal de la decisión fue el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, aclarar cuál fue el supuesto fáctico probado para indicar que mi representada incurrió en las conductas que allí se mencionan.

Así mismo, cuál es el análisis realizado para imponer unas consecuencias jurídicas diferentes, pues en forma clara y sin lugar a interpretaciones distintas a su tenor literal, como quiera que no se trata de una ley **oscura**, en cuanto a que dispone que, cuando cualquier persona natural o jurídica, hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se hará acreedor a una multa ADMINISTRATIVA, impuesta por el Ministerio de Trabajo, ya que, si bien esta norma especial, menciona que quedará sin efecto la afiliación, no es en los términos del artículo 1746 del C.C., como quiera este compendio normativo como se indicó, en forma expresa, señala cuáles son los presupuestos legales para declarar la nulidad de los actos o los contratos –artículo 1740 y ss-, se itera, esto en virtud del principio general del derecho denominado inescindibilidad de las normas.

5. Ahora, de tratarse del artículo 897 del Código de Comercio, cuál es el análisis jurídico que se realizó, para resolver un asunto específico del sistema de seguridad social, con las normas propias de los comerciales y de los asuntos mercantiles, según lo indica el artículo 1º del Decreto 410 de 1971.”

CONSIDERACIONES

Para resolver inicialmente debe anotarse, en cuanto a la adición de providencias se refiere, nuestra norma procesal civil aplicable al procedimiento laboral en virtud del principio de integración contemplado en el art. 145 del C.P.C., en su artículo 287 del C.G.P., preceptúa:

“ARTÍCULO 287. ADICIÓN. Cuando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que 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.

El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero sí dejó de resolver la demanda de reconvención o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.

(...).”

Lo anterior significa que una providencia, bien se trate de un auto de una sentencia, solamente puede ser objeto de adición cuando “omite la resolución de cualquiera de los extremos de la Litis”.

En este orden de ideas, se observa que en el presente asunto los cuestionamientos del peticionario no están dirigidos a obtener una adición por la omisión en la resolución de uno de los extremos de la Litis, sino a controvertir mediante interrogantes la decisión allí plasmada, sin que ello sea procedente, por lo que la solicitud elevada deberá ser denegada, advirtiendo, el fallo dictado por esta Corporación lo fue en consonancia con el objeto del litigio y el recurso de apelación presentado por la demandada, en los puntos concretos objeto de censura y el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, advirtiendo las razones fácticas, jurídicas y probatorias que apoyaban la determinación de la Sala.

Valga anotar también, la forma en que se concretaron los puntos respecto de los que se pide adición por parte de PORVENIR en el escrito objeto de pronunciamiento, tampoco dan lugar a la aclaración de la providencia, pues ello solamente procede cuando la decisión contenga frases o conceptos que *“ofrezcan verdadero motivo de duda”*.

Sobre el tema se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, entre muchas otras en providencia del 28 de julio de 2010, M.P. William Namen Vargas, expediente 11001-22-03-000-2010-00545-01, en la cual dijo:

“Más exactamente, para aclarar una sentencia es menester un yerro, incoherencia, inconsistencia, asimetría, anfibología, o ambigüedad, sea en su parte resolutive, ora en la motiva con incidencia en la decisión adoptada, en particular, tratándose “de redacción ininteligible, o del alcance de un concepto o de una frase en concordancia con la parte resolutive del fallo” (cas. civ. sentencia de 24 de junio de 1992, XLIX, 47), constitutiva de una seria incertidumbre en torno a su sentido genuino, prístino o diáfano, en cuyo caso, no sólo es deseable sino exigible la aclaración..

Empero, la aclaración excluye la posibilidad de revocar, reformar o variar la decisión, por estar vedada al mismo juez la modificación, reforma o revocación de su propia providencia. Tampoco, sirve al propósito de un análisis nuevo de la cuestión, no es otra instancia o recurso, ni autoriza a los sujetos y autoridades procesales para reabrir el debate o buscar reformar el fallo, y estricto sensu debe versar sobre verdaderos motivos de duda.

Igualmente en la citada sentencia del 24 de junio de 1992 se dejó sentado que:

“Al precisar la doctrina y la jurisprudencia los alcances del remedio de la aclaración de los fallos, ha insistido reiteradamente que los conceptos o frases que le abren paso a dicho correctivo “no son los que surjan de las dudas que las partes aleguen acerca de la oportunidad, veracidad o legalidad de las afirmaciones del sentenciador; sino aquellos provenientes de redacción ininteligible, o del alcance de un concepto de una frase en concordancia con la parte resolutive del fallo” (subrayas fuera del texto).

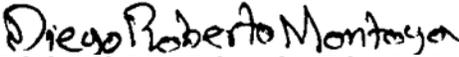
En este orden de ideas, se observa que en autos, los cuestionamientos de la peticionaria no están dirigidos a controvertir la claridad de las expresiones relacionadas con la parte resolutive de la decisión adoptada por esta Corporación, o que influyan en ella, que puedan dar lugar a emitir un pronunciamiento adicional sobre la materia objeto de controversia.

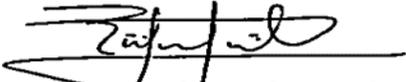
En mérito de lo anterior la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá D.C.,

RESUELVE

PRIMERO: NO ACCEDER a la solicitud de adición de la sentencia elevada el 18 de septiembre de 2020 formulada por PORVENIR, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN


RAFAEL MORENO VARGAS


DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO