



ORDINARIO: MONICA OSPINA PLATA C/: COLPENSIONES Y PORVENIR S.A.
LITIS: PROTECCIÓN S.A. y LA NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.
Radicación N°76-001-31-05-018-2020-00093-01 Juez 18º. Laboral del Circuito de Cali

Santiago de Cali, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022), 04:00 P.M.

ACTA No.106

El ponente, magistrado LUIS GABRIEL MORENO LOVERA, en Sala, en virtualidad TIC'S por la pandemia COVID 19 <art.215, C.P.Co.; Decretos 417 y 637 del 17 de marzo, 06 de mayo de 2020, 491, 564, 806, 990, 1076 de 2020, 039 de enero 14 y 206 de febrero 26 de 2021, 0614 de 30 de noviembre de 2021, Ley 2088 de 2021, res.304 febrero 23- 2022, Ley 2191 de 2022, y demás decretos y reglas de pandemia>, conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, Decreto 039 de 14-01-2021 y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020, 11581, CSJVAA20- 43 de junio 22, 11623 de agos-28 de 2020, PCSJA20- 11632 de 2020, CSJVAA21- 31 del 15 de abril de 2021, Acuerdo 11840 del 26 de agosto de 2021, Acuerdo CSJVAA-21- 70 del 24 de agosto de 2021, Resolución 666 de 28 de abril de 2022 y Ley 2213 de 2022<Diario Oficial 52064 del 13 de junio de 2022> y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la notificación, publicidad virtual y remisión al enlace de la Rama Judicial link de providencia escritural virtual del Despacho,

AUTO INTERLOCUTORIO No.176

Se estudia la apelación de parte demandante contra el auto interlocutorio No. 2526 proferido en audiencia pública No. 452 del 20/09/2022 por la Juez 18 Laboral del Circuito de Cali en que decidió:

“DECRETO DE LAS PRUEBAS: Las consideradas conducentes, pertinentes y necesarias:

PARTE DEMANDANTE

1. DOCUMENTALES: Se tendrán como tales las aportadas con el libelo gestor y la reforma a la demanda.

2. TESTIMONIALES: Se decreta la deponencia de las siguientes personas:

MARIA CLAUDIA OSPINA

LUIS FERNANDO PEREZ

PARTE DEMANDADA PORVENIR S.A

1. INTERROGATORIO DE PARTE: A la demandante.

2. INTERROGATORIO DE PARTE AL REPRESENTANTE LEGAL DE COLPENSIONES; Se deniega, por cuanto lo que se pretende con el interrogatorio de parte es la confesión y conforme al artículo 195 del CGP, la confesión de los representantes legales de las entidades públicas no tiene validez.

3. DOCUMENTALES: Se tendrán como tales las aportadas con la réplica de la reforma a la demanda.

4. TESTIMONIALES: Se decreta la deponencia de la señora:

ANA BOLENA CALERO MANCO

(...)

APELACIÓN PORVENIR S.A.: sustenta que: *“Interpone recurso de reposición y en subsidio el de apelación en contra del auto No. 2526 que niega el interrogatorio de parte al representante legal de COLPENSIONES, toda vez que en lo referente a la contestación allegada en su momento, a su vez también se solicitó que COLPENSIONES informara al despacho y allegar al despacho la información que fue suministrada al momento de la afiliación. Lo anterior como quiera que a través del desarrollo jurisprudencial de la CSJ en los temas de nulidad o ineficacia del traslado del régimen pensional se ha demostrado que la prueba recae en cabeza del demandado en los casos que las AFP cuentan con un perfil especial, que es el de pensionado que ostenta la demandante y conforme al art. 195 del CGP para la defensa y por los argumentos expuestos es necesario que se proceda a admitir la solicitud probatoria elevada, toda vez que los presupuestos de pertinencia, conducencia, utilidad y necesidad se evidencian, pues toda vez que COLPENSIONES allegue qué tipo de información suministró de conformidad con los fundamentos de derecho que estaba obligado de darle a la actora, la información suficiente sobre las características, condiciones, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales y por lo cual al no poder hacer realizar esa defensa la prueba solicitada se ve vulnerado el derecho de defensa, por ende se solicita se revoque el auto 2526 por el cual se niega el interrogatorio de parte, en caso de no ser revocado y en subsidio se conceda el recurso de apelación y se revoque el auto apelado.”*

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA II INSTANCIA:

El auto que no decreta pruebas testimoniales <.44 y 45>, es apelable... “4. El que niegue el decreto... de una prueba”(art.65, CPTSS, modificado por el art.29, Ley 712 de 2001).

ANTECEDENTES PROCESALES: Es un proceso ordinario de doble instancia, donde el actor pretende:

PRIMERO. Que se declare que el **FONDO DE PENSIONES PORVENIR** efectuó el traslado de manera engañosa a ese fondo de la señora **MONICA OSPINA PLATA**.

SEGUNDO. Que se declare la nulidad o la ineficacia del traslado de la señora **MONICA OSPINA PLATA** del régimen de Prima Media con Solidaridad, administrado por el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES – HOY COLPENSIONES-** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad a cargo de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR**, representada por quien haga sus veces, por la falta de información que conllevó al error inducido como vicio del consentimiento en la formación del contrato de afiliación.

TERCERO. Que como consecuencia de lo anterior se **DECLARE** que la señora **MONICA OSPINA PLATA**, se encuentra válidamente afiliada a Régimen de Prima Media con Prestación definida administrado por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-** y conforme a ello tiene derecho a ser reintegra a dicha entidad junto con todos los derechos inherentes al Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

TERCERO. Que como resarcimiento de los perjuicios causados e ordene a PORVENIR asumir de su patrimonio el costo de los aportes que dejó de realizar la señora MONICA OSPINA PLATA desde el día 04 de octubre de 2016 – fecha en que obtuvo el reconocimiento de la pensión- hasta que complete las 1300 semanas mínimas de cotización para acceder a la pensión de vejez por parte de COLPENSIONES, teniendo como IBC el último salario devengado por ella ante su último empleador.

CUARTO: De igual manera solicito que se proceda al traslado de todos los valores existentes en la cuenta de ahorro individual a nombre de la señora **MONICA OSPINA PLATA** de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR** y que hubiera recibido con motivo de la afiliación de la esta, con todos los frutos e intereses como lo consagra el Artículo 1746 del C.C. a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-**.

QUINTO: Que se **CONDENE** a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR**, al reconocimiento y pago de la devolución de las cuotas de administración cobradas sobre los valores consignados en la cuenta de ahorro individual ente la ineficacia del negocio jurídico de vinculación con dicho fondo, a favor de mi mandante.

SEXTO: Que se condene a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-** a reconocer y pagar a favor de mi mandante la pensión de vejez de que trata el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, a partir de la fecha en que se consoliden las 1300 semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez.

SEPTIMO: Que se condene en Costas y Agencias en Derecho a las entidades demandadas.

La AFP PORVENIR S.A. al contestar la demanda (exp. Digital 32ContestaciónPorvenir2020093), se opuso a las pretensiones de la actora y solicitó se decrete como pruebas entre otras lo siguiente:

1. INTERROGATORIO DE PARTE AL REPRESENTANTE LEGAL DE COLPENSIONES

De conformidad con el artículo 195 del Código General del proceso, solicito se rinda informe por parte del representante legal de Colpensiones, sobre la información otorgada al actor al momento de la selección del régimen de Prima media. De igual forma solicito que en dicho informe se informe si se le dio información durante la vigencia de la afiliación con estos y al momento del traslado entre regímenes pensionales. Es pertinente precisar que dicha prueba es necesaria para probar la información suministrada por el Instituto de seguros Sociales hoy Colpensiones, en razón a que de conformidad con los fundamentos de derecho estos estaban obligados a darle al actor la información suficiente sobre las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales.

La a-quo en auto interlocutorio No. 2526 proferido en audiencia pública No. 452 del 20/09/2022 por la Juez 18 Laboral del Circuito de Cali decidió:

(...)

PARTE DEMANDADA PORVENIR S.A

- 1. INTERROGATORIO DE PARTE:** A la demandante.
- 2. INTERROGATORIO DE PARTE AL REPRESENTANTE LEGAL DE COLPENSIONES;** Se deniega, por cuanto lo que se pretende con el interrogatorio de parte es la confesión y conforme al artículo 195 del CGP, la confesión de los representantes legales de las entidades públicas no tiene validez.

Se debe precisar que según las pretensiones de la demanda son dos ejes temáticos <(i)procedencia de la ineficacia del traslado del RSPMPD-administrado por el ISS-LIQUIDADO HOY COLPENSIONES al RAIS -PORVENIR S.A., que al ser la afirmación indefinida de la parte actora 'que no le dio la información documentada adecuada', invierte la carga de la prueba a cargo del RAIS -PORVENIR S.A. por conducto de sus asesores y agentes comerciales o funcionarios; (ii) la pensión de vejez a cargo, de prosperar la ineficacia, de COLPENSIONES, cuya carga de prueba es a cargo de la parte demandante, en principio, quien va a demostrar que sí tiene la cantidad o densidad de semanas exigidas por el RSPMPD;

Respecto del primer eje temático, PORVENIR S.A. hace la petición de prueba de interrogatorio de prueba al representante legal de COLPENSIONES<ignorando la respuesta de ésta a la demanda en hecho 3, de 'no me consta, que la demandante se trasladó de RSPMPD-ISS al RAIS... el 01 marzo de 2003, con efectividad a partir de dicha calenda; f.4 carpeta contestacioncolpensiones, exp.digital>, pero no indica el objeto concreto por su época y temporal ubicación, ni sobre qué va a deponer el llamado a absolver posiciones conforme al art.195,CGP., y omite o es deletéreo 'y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba' (art.212,CGP. aplicable por remisión integrativa art.145,CPTSS). Por tales falencias el a-quo niega acertadamente la prueba testimonial.

Es de precisar que, en principio, las partes tienen derecho a pedir el decreto y la práctica de las pruebas que crean adecuadas a probar sus hechos y posiciones de defensa, pero, igualmente, no estando el juez obligado a decretar todas las pruebas pedidas por la<s> parte<s>, le asisten facultades al estudiar el proceso, las pruebas y para decretar pruebas verificar los requisitos mínimos para pedir cada medio probatorio, así como valorar, según las exigencias de los probatoristas, elementos esenciales en torno a ellas, como son la necesidad, la pertinencia, la conducencia y la utilidad de la prueba y de su recaudo, así como el uso sucesivo y obtención extraprocesal a través de mecanismos como derecho de petición o información, denegado u omitido, el ejercicio de mecanismos como la acción de tutela, así como su eficacia atinente a la relevancia de los hechos y su incidencia para una decisión final sobre la naturaleza de las pretensiones<cuidándose de que no se le censure por un ligero prejuizamiento>; de tal manera, si no se cumple la finalidad de cada medio probatorio, así como la economía procesal y probatoria, la celeridad y la importancia para la<s> parte<s> de las pruebas por ella<s> pedida<s> en función de su carga de prueba y de su incidencia en la decisión final.

En autos, en apretada síntesis, el a-quo al resolver la reposición < la que no prospera, y en subsidio, conceder la apelación> el a-quo argumentó con proyección del sentido del fallo para negar la prueba de interrogatorio de parte al representante legal de COLPENSIONES,<y en su soberanía> el juez con sentido práctico decidió qué pruebas recaudar de acuerdo con la comprensión del petitum prosperable y la utilidad probatoria, todo con miras a la economía procesal y celeridad en el trámite de las distintas etapas del proceso, para una eficaz y pronta administración de justicia.

La Sala precisa que en la petición de la prueba negada, la petente de la prueba no argumenta su objeto y omite enunciar ‘concretamente los hechos objeto de la prueba’ (art.212,CGP. aplicable por remisión integrativa art.145,CPTSS), y la decisión rotunda de la a-quo de negar el decreto del interrogatorio de parte al representante legal de COLPENSIONES, hizo bien en negarla, pues, se debe tener en cuenta que COLPENSIONES es una entidad pública, por lo tanto, el art. 195 del C.G.P. no le da validez a dicho interrogatorio, al respecto indica:

ARTÍCULO 195. DECLARACIONES DE LOS REPRESENTANTES DE PERSONAS JURÍDICAS DE DERECHO PÚBLICO. *No valdrá la confesión de los representantes de las entidades públicas cualquiera que sea el orden al que pertenezcan o el régimen jurídico al que estén sometidas.*

Sin embargo, podrá pedirse que el representante administrativo de la entidad rinda informe escrito bajo juramento, sobre los hechos debatidos que a ella conciernan, determinados en la solicitud. El juez ordenará rendir informe dentro del término que señale, con la advertencia de que si no se remite en oportunidad sin motivo justificado o no se rinde en forma explícita, se impondrá al responsable una multa de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes (smlmv).

Por otra parte, en cuanto a la petición de librarle oficio de información, hay que indicar que también hizo bien la a-quo en negar el decreto de dicha prueba, porque: *“el juez se abstendrá de negar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente” <inc.3, art.173,CGP. y recordando que hay tutela a derecho fundamental de petición, art.86,CPCo. y Decreto 2591 de 1991>.*

Razones suficientes para confirmar la decisión del juez.

En virtud de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. – CONFIRMAR el auto interlocutorio No. 2526 del 20 de septiembre de 2022 apelado por la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. COSTAS** a cargo de la apelante demandada infructuosa y en favor de la

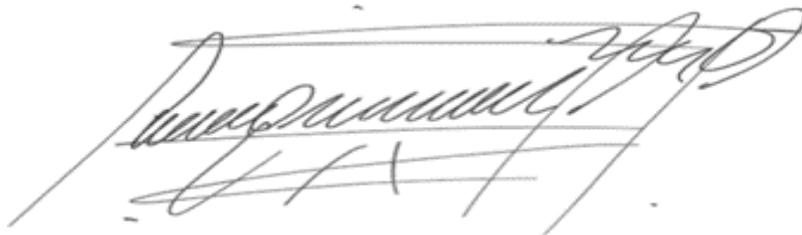
demandante, se fija la suma de un millón de pesos como agencias en derecho. **DEVUÉLVASE** el expediente a su origen y **LIQUÍDENSE** de conformidad con el art. 366 del C.G.P..

SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE por Estados Electrónicos, los cuales se encuentran fijados en el siguiente enlace en el micrositio de la Secretaría de la Sala Laboral < <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-cali-sala-laboral/137>

TERCERO. - ORDENAR A SSALAB: DEVUÉLVASE por Secretaría inmediatamente ejecutoriada esta providencia, el expediente al juzgado de origen. Su incumplimiento es causal de mala conducta.

APROBADO SALA DECISORIA 25-11-2022. NOTIFÍQUESE <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-cali-sala-laboral/137>. OBEDÉZCASE y CÚMPLASE

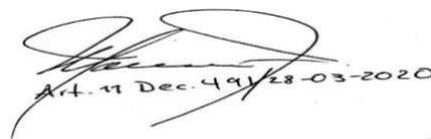
LOS MAGISTRADOS,



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ



MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO