

**TRIBUNAL SUPERIOR SALA LABORAL –IBAGUE-
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

IBAGUE, JULIO NUEVE DE DOS MIL VEINTE

1. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

PROCESO: Ordinario de primera instancia
DEMANDANTE: Samuel Humberto Rincón Gómez
DEMANDADAS: Porvenir S.A. y otro
RADICADO: 73001-31-05-004-2018-00384-01

Vencido el traslado para alegaciones, establecido en el numeral primero del artículo 15 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, las partes manifestaron:

El demandante expuso que no se demandó a la AFP Colpatria, por no existir, dado que se fusionó en el año 2002 con BBVA Horizonte y en el año 2013, Porvenir S.A. compró este último fondo, por tanto, todos los derechos y obligaciones de los dos primeros fondos, están en cabeza de Porvenir S.A., quien no demostró en el proceso haber brindado información clara, detallada, transparente y oportuna, impidiéndose que el actor eligiera objetivamente el régimen pensional que más le favorecía; se debe revocar la sentencia recurrida.

Porvenir S.A. solicitó revocar la decisión de primer grado, advirtiéndose que sus alegaciones no se compaginan con tal decisión, pues advierte sobre las razones por las que estima que se deben negar las pretensiones, sin tener en cuenta, que las mismas fueron negadas por el A quo.

Colpensiones, al igual que ocurrió con Porvenir S.A., presenta alegaciones que no se relacionan con el fallo al que hace alusión, pretendiendo se revoque el fallo de primera instancia para que se nieguen las pretensiones, sin percatarse que las mismas ya fueron negadas.

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Se procede a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante respecto de la sentencia del 15 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué.

1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Peticiones declarativas

- Se declare la nulidad del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad.

Peticiones consecuenciales:

- Se ordene a Porvenir S.A. trasladar los aportes y rendimientos existentes en su cuenta individual, a Colpensiones.
- Se ordene a Colpensiones a recibir al accionante.
- Costas del proceso.

2.1 FUNDAMENTOS FACTICOS DE LA DEMANDA

Indicó lo siguiente:

- Inició su vida laboral el 1º de enero de 1987, cotizando al Instituto de Seguros Sociales.
- Permaneció en el ISS hasta el 23 de agosto de 1998.
- En julio de este último año, fue visitado por una asesora comercial del Fondo Colpatria, quien le indicó que le convenía cambiarse al régimen de ahorro individual con solidaridad.
- Para ello, le informó que el ISS iba a ser liquidado y sus aportes estaban en riesgo.
- Igualmente le manifestó que suspensión iba a ser mayor y podía escoger la edad a la que se quisiera pensionar.
- Omitió informarle cual sería la cuantía aproximada de la mesada pensional en el fondo privado.
- El 7 de mayo de 2000 se trasladó al Fondo Porvenir S.A.
- Dicho Fondo incurrió en las mismas omisiones que el Fondo Colpatria.
- Solicitó en agosto de 2018 proyección de su mesada para el año 2022, indicándosele que el monto de la mesada sería \$1.806.800.00.
- También realizó simulación de la pensión en el régimen de prima media con prestación definida, estableciéndose una mesada de \$6.627.997.00.
- El 17 de septiembre de 2018, solicitó a Colpensiones la nulidad del traslado, recibiendo respuesta negativa.

2.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Colpensiones se opuso a las pretensiones; frente a los hechos, aceptó el 1º, 2º, 9º, 12º, 15º y 16º, los demás no le constan; propuso las excepciones de ausencia de requisitos legales para efectuar traslado y prescripción. (fls. 138 a 147)

Porvenir S.A. también se opuso a las pretensiones; en cuanto a los hechos aceptó el 3º, 8º, 9º y 12º, no le constan el 1º, 2º, 13º, 14º, 15º y 16º, los demás los negó; propuso las excepciones de prescripción, buena fe, no cumplimiento de los requisitos exigidos en las sentencias C-789 de 2002 y C 1024 de 2004, así como SU 062 de 2010 y SU 130 de 2013, encontrarse incurso en prohibición de traslado de régimen al demandante, inexistencia de vicio en el consentimiento y debida asesoría del fondo. (fls. 165 a 195)

3. ANTECEDENTES PROCESALES:

3.1 Audiencia de Conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio.

El 15 de noviembre de 2019, se agotó de manera fallida la etapa de conciliación, por tanto, se agotaron las demás etapas consagradas en el Art. 77 del C. de P. L., la cual finalizó con el decreto de pruebas. (CD fl. 219, fl. 220)

PRUEBAS

DOCUMENTALES

Las aportadas con la demanda (Fls. 33 a 80) y con sus contestaciones. (fls. 148 y 164)

Declaración de parte

La demandante absolvió interrogatorio. (CD fl. 221)

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Concluido el debate probatorio el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué en audiencia del mismo 15 de noviembre de 2019, dictó sentencia, oportunidad en la que negó las pretensiones de la demanda, se abstuvo de condenar en costas

y de decidir de las excepciones propuestas, además dispuso la consulta de su decisión.

Consideró el A quo que la indebida información está tan probada que el demandante solo se acercó al Fondo Porvenir a preguntar por su pensión cuando iba a llegar a la edad mínima para ello, pero resulta que en el régimen en el que se encontraba no se pensionan por edad, ello demuestra la errónea información suministrada; en manera alguna está probado que se hubieran indicado los pro y los contra del traslado; siendo así, la pretensión de ineficacia aquí pedida debería prosperar, sin embargo, no es posible dado que el cambio de régimen del actor que tuvo lugar en julio de 1998, se dio a través del Fondo Colpatria y no de Porvenir S.A., único aquí demandado. (CD fl. 221 *Min. 01:42:38 a 02:19:46*)

EL RECURSO

Inconforme con la decisión, la apoderada del actor, expuso que no fue posible demandar al Fondo Colpatria, porque realizó una fusión con el grupo financiero BBVA de España, por ende, pasó a ser BBVA Horizonte, esto en año 2000; para el año 2012 Porvenir S.A. compra a BBVA Horizonte, que se había fusionado con Colpatria; que tal aspecto se establece con la documentación que tiene en su poder, el cual se permitió leer. (CD fl. 2121 *Min. 02:44:55 a 02:52:25*)

CONSIDERACIONES

Del recurso de apelación formulado por el demandante surge para la Sala de conformidad con el principio de consonancia (artículo 66A del CPLSS modificado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001), el siguiente problema jurídico a resolver:

- Debe declararse la ineficacia del traslado?

Argumentación

Antes de desatar el recurso interpuesto, se ha de señalar que no está en discusión y se encuentra respaldado con la prueba documental allegada, el traslado que hizo el demandante del régimen de prima media con prestación definida a cargo del entonces ISS, al régimen de ahorro individual con solidaridad, el 28 de julio de 1998, a través del Fondo Colpatria S.A. (fl. 35)

El tema central objeto de la controversia sometida a consideración de esta Sala, tiene que ver con el vicio en su consentimiento que señala se presentó en razón

a que el Fondo Colpatria, a través del cual se realizó el traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, al momento de invitarlo a afiliarse al mismo y por ende, trasladarse de régimen pensional, al parecer no suministró la debida información respecto de los pro y los contra que ello le generaría frente a su expectativa de pensión.

Entonces, lo que se debe examinar es si hay lugar o no a acceder a la ineficacia del traslado en comento.

La respectiva pretensión se lee en el escrito de demanda, a folio 4 y es del siguiente tenor:

“Que se DECLARE la Nulidad de la afiliación al Fondo de Pensiones Colpatria de fecha 29 de julio de 1998, efectuada por nuestro poderdante SAMUEL HUMBERTO RINCON GOMEZ, por medio de formulario Solicitud de Afiliación y Traslado No. 0115786.”

El documento que soporta tal cambio de régimen, obra a folio 35 del expediente y efectivamente de el se deduce, que el cambio de traslado de régimen de parte del demandante, se dio al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través del Fondo de Pensiones Colpatria.

No obstante lo anterior, la demanda se dirigió contra el Fondo Porvenir, diferente a Colpatria.

La apoderada de la parte actora, tan solo en el recurso de apelación que sustentó, dio las razones por las cuales no se podía según ella, impetrar la demanda contra el Fondo Colpatria, indicando que éste jurídicamente dejó de existir, debido a una aparente fusión que dicho Fondo realizó con el Fondo de nombre Horizonte Pensiones y Cesantías, Fondo este último que a su vez fue absorbido por el Fondo Porvenir S.A., que si fue demandado en este proceso.

Que en consecuencia, indica la recurrente, al haberse demandado a Porvenir S.A., debe declararse la ineficacia del traslado respecto del mismo.

Al respecto debe señalar la Sala que, le asiste razón al A quo al haber negado la ineficacia del traslado pedido en la demanda, por cuanto como se anotó en el fallo respectivo, tal traslado nunca se suscitó a través de Porvenir S.A., sino de un Fondo diferente, llamado Fondo de Pensiones Colpatria.

En cuanto que este último Fondo, vale decir, Colpatria, hoy hace parte de Porvenir S.A., encuentra la Sala que sobre ello solo existe noticia en el sustento del recurso que se resuelve, pues al leerse todos y cada uno de los hechos de la demanda (16 en total -fls. 86 a 89-), en ninguno de ellos se indicó la situación comercial que solo hasta el momento del recurso dejó conocer la recurrente,

vale decir, que Colpatria se fusionó con Horizonte Pensiones y Cesantías y que este último fue absorbido por Porvenir S.A.

Pero además, revisado el certificado de existencia y representación legal de Porvenir S.A. (fls. 118 a 122), en ninguno de sus apartes se puede evidenciar lo narrado por la parte recurrente, lo que permite afirmar que su dicho carece de respaldo probatorio, es decir, no existe en el proceso una sola prueba, que permita determinar:

- Que el Fondo Colpatria Pensiones, dejó de existir jurídicamente.
- Que tal desaparición obedeció a fusión que se suscitó con el denominado Fondo Horizonte Pensiones y Cesantías.
- Que a su vez, este último Fondo, ya fusionado supuestamente con Colpatria, fue absorbido por Porvenir S.A.

Luego no existe en el proceso prueba que permita a la Sala, declarar la ineficacia del cambio de régimen pensional contra Porvenir S.A., en tanto y en cuanto, tal cambio no se dio a través de dicho Fondo.

Es más, al no haberse planteado por la parte actora, lo que ahora se plantea como sustento del recurso, impidió no solo que Porvenir S.A., hubiera podido ratificar o controvertir las figuras comerciales a que hace alusión quien recurre, sino que privó al fallador de primer grado de hacer análisis alguno al respecto, pues lo cierto es que el tema nunca fue debatido en primera instancia.

Así las cosas, se habrá de confirmar la decisión de primer grado, por encontrarse ajustada a las pruebas obrantes en el expediente.

Se condenará en costas a la parte actora, por no haber prosperado su recurso y se fijará como costas en derecho la suma de \$877.803.00.

En razón y mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

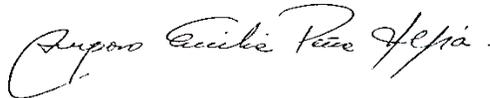
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 15 de noviembre de 2019, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué – Tolima, en el proceso ordinario de SAMUEL HUMBERTO RINCON GOMEZ contra PORVENIR S.A. y OTRO.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la parte actora, fijándose como costas en derecho la suma de \$877.803.00.

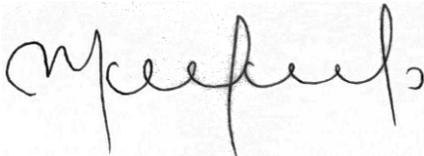
Esta sentencia se notifica por estado electrónico, de conformidad con lo establecido en el artículo 9° del Decreto 806 del 04 de junio de 2020.

SURTIDA LA ACTUACION DE ESTA INSTANCIA, DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL JUZGADO DE ORIGEN.

No siendo más el objeto de la presente audiencia, se declara terminada la misma.



AMPARO EMILIA PEÑA MEJIA
Magistrada



MONICA JIMENA REYES MARTINEZ
Magistrada



OSVALDO TENORIO CASAÑAS
Magistrado



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué
Sala Segunda de Decisión Laboral
Despacho 02

Acta No. _____

Fecha: nueve de julio de dos mil veinte

En cumplimiento a lo dispuesto en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCJSA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 y PCSJA20-11567 de 2020 de la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, las medidas de autocuidado, prevención y control para un entorno laboral saludable en casa de la ARL Positiva y el Consejo Superior de la Judicatura y el Decreto 806 de 2020, artículo 15, el proyecto de decisión fue puesto a circular para consideración y discusión de los Honorables Magistrados que conforman la Sala Segunda de Decisión Laboral del H. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué, Doctores:

AMPARO EMILIA PEÑA MEJÍA – des02sltsiba@cendoj.ramajudicial.gov.co,
MONICA JIMENA REYES MARTINEZ des01sltsiba@cendoj.ramajudicial.gov.co, y
OSVALDO TENORIO CASAÑAS des05sltsiba@cendoj.ramajudicial.gov.co.

El siguiente asunto:

PROCESO: ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ACCIONANTE: SAMUEL HUMBERTO RINCON GOMEZ
DEMANDADAS: PORVENIR SA Y OTRO
RADICADO: 73001-31-05-004-2018-00384-01

MAG. SUSTANCIADOR: AMPARO EMILIA PEÑA MEJIA

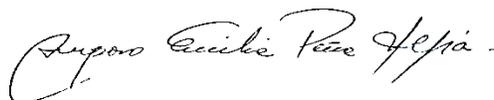
Que en su parte resolutive dispone:

“PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 15 de noviembre de 2019, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué – Tolima, en el proceso ordinario de SAMUEL HUMBERTO RINCON GOMEZ contra PORVENIR S.A. y OTRO.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la parte actora, fijándose como agencias en derecho la suma de \$877.803.00.

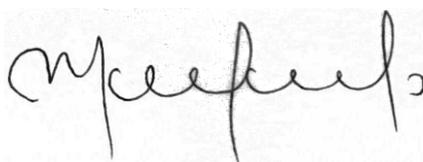
Esta sentencia se notifica por estado electrónico, de conformidad con lo establecido en el artículo 9° del Decreto 806 del 04 de junio de 2020”

Sometido el proyecto a consideración, la Sala lo **APRUEBA**, se remite junto con este documento a la Secretaría de la Sala Laboral para su notificación por estado, al correo electrónico ssltribsupiba@cendoj.ramajudicial.gov.co.



AMPARO EMILIA PEÑA MEJÍA
des02sltsiba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Magistrada



MONICA JIMENA REYES MARTINEZ
des01sltsiba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Magistrada



OSVALDO TENORIO CASAÑAS
des05sltsiba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Magistrado