

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA - SALA LABORAL

MP. MONICA PATRICIA CARRILLO CHOLES

secsalab@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Proceso: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA.

Demandante: RAQUEL LEONOR PAJARO DIAZ

Demandados: COLPENSIONES Y OTROS.

Llamada en G: ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.

Radicación: 13001310500720230001901

Asunto. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en el presente proceso como Apoderado de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., conforme a la personería reconocida, de manera comedida, en primer lugar, **REASUMO** el poder a mi conferido y, en segundo lugar, formulo **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA** dentro del término legal previsto para ello, solicitando muy respetuosamente a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, **ADICIONAR** la Sentencia de primera instancia del 09 de abril de 2024, proferida por el Juzgado Décimo Laboral Del Circuito De Cartagena en el sentido de **CONDENAR** en costas y agencias en derecho a **COLFONDOS SA** por resultar infructuoso el llamamiento en garantía y ser vencido en el proceso además de pronunciarse sobre la **ABSOLUCION** de mi representada **ALLIANZ SEGURO DE VIDA S.A.** debido a que el Juez de Instancia no lo hizo, pese a que en la fijación de litigio señaló: *“Además corresponderá a esta judicatura determinar si es dable a Colfondos SA afectar la póliza de seguros en que funda el llamamiento en garantía de Allianz Seguros de Vida SA.”* consecuentemente, se solicita que también se adicione la sentencia condenando en costas y agencias en derecho a **COLFONDOS S.A.** a favor de **ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.**, por resultar la primera vencida en juicio al no prosperar las pretensiones del llamamiento en garantía y, finalmente, se sirva el tribunal a **CONFIRMAR** en todo lo demás.

CONSIDERACIÓN PRELIMINAR

El Juzgador debe tener de presente los aspectos que se relacionaran a continuación, antes de continuar, toda vez que dichos aspectos determinan situaciones importantes en la litis:

En primera medida, el A quo omite dar cumplimiento al principio de congruencia toda vez que al momento de dictar sentencia no realizó pronunciamientos frente a lo solicitado por mi representada **ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.** por lo que no existió correspondencia con lo efectivamente solicitado y probado en el proceso, es así como se vulnera el derecho al debido proceso. Maxime cuando la omisión de pronunciarse sobre un punto esencial del litigio constituye una falla capaz de vulnerar los principios del derecho, así lo ha fijado la Sentencia T-455 de 2016 o la sentencia T-416 de 2016, que consagran:

“no cabe duda que la más trascendental de las atribuciones asignadas al juez y la que constituye la esencia misma del deber constitucional de administrar justicia, es la de resolver, con imparcialidad, en forma oportuna, efectiva y definitiva los asuntos que los sujetos procesales someten a su consideración (Art. 228 C.P.). Para ello, es indispensable, como acertadamente se dice al inicio de la disposición que se revisa, que sean analizados todos los hechos y asuntos planteados dentro del debate judicial e, inclusive, que se expliquen en forma diáfana, juiciosa y debidamente sustentada, las razones que llevaron al juez para desechar o para aprobar los cargos que fundamenten el caso

en concreto”.

Motivo por el que la omisión infrapetita o falta de pronunciamiento sobre los aspectos básicos solicitados dentro de la contestación y supedita mente a las diligencias celebradas por los despachos genera una incongruencia en la sentencia, lo que afecta el derecho de defensa y el debido proceso.

En ese orden de ideas, se recuerda lo dispuesto por la Sentencia de Unificación SU-150 de 2021, mediante la cual se define:

“Desde esta perspectiva, como principio básico de actuación (...) el juez no debe limitarse estrictamente a lo solicitado por las partes, pudiendo fijar el alcance real del litigio, con miras a asegurar la efectiva protección de los derechos vulnerados o amenazados, con órdenes que sean consecuentes con el amparo pretendido. No debe olvidarse que uno de los fines esenciales del Estado, en el que los jueces desempeñan un rol fundamental, es en garantizar la efectividad de los derechos consagrados”

Consecuentemente, se evidencia que el A quo falla toda vez que falta a su deber de fijar el alcance real del litigio, lo que implica que su decisión debe abarcar la totalidad de los hechos, pretensiones y defensas formuladas en el proceso, de forma tal que no se debilite el derecho fundamental a una defensa efectiva al no analizar los argumentos y pretensiones esbozadas por mi representada.

CAPÍTULO I

ARGUMENTOS DE HECHO Y DERECHO PARA QUE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA ADICIONE LA ABSOLUCION DE ALLIANZ SEGUROS DE VIDA SA, ADEMÁS DE LA CONDENA EN COSTAS A COLFONDOS POR RESULTAR INFRACTUOSO EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA Y CONFIRME EN TODO LO DEMÁS LA SENTENCIA DEL 09 DE ABRIL DE 2024.

En el presente escrito, me ocuparé de señalar que el A quo omitió pronunciarse sobre la **ABSOLUCION** de mi representada **ALLIANZ SEGURO DE VIDA S.A.** de todas las pretensiones incoadas en su contra en el llamamiento, y como acertadamente considero que se logró probar la eventual declaratoria de ineficacia de traslado no puede afectar a terceros de buena fe, comprobando la inexistencia de obligación a cargo de Allianz seguros de vida s.a.

También dentro del presente escrito me encargare de señalar que el A quo omitió tasar la condena en costas y agencias en derecho a cargo de la AFP Colfondos S.A. y en favor de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., conforme al valor sufragado por mi representada, pese a que se propuso como exceptivo en la contestación al llamamiento en garantía como “AL NO PROSPERAR LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA, LAS AGENCIAS EN DERECHO A FAVOR DE ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. DEBEN LIQUIDARSE POR UN VALOR IGUAL AL ASUMIDO QUE COMPENSE EL ESFUERZO REALIZADO Y LA AFECTACIÓN PATRIMONIAL QUE IMPLICÓ LA CAUSA”. – Subrayadas fuera del texto original.

Por lo cual, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, deberá ADICIONAR la decisión adoptada por el Juzgado Décimo Laboral Del Circuito De Cartagena mediante la Sentencia del 09 de abril de 2024, en el sentido de pronunciarse sobre la absolución de mi representada, condena en costas a Colfondos por resultar infructuoso el llamamiento en garantía y CONFIRMAR en todo lo demás, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

1. SE LOGRÓ PROBAR QUE LA EVENTUAL DECLARATORIA DE INEFICACIA DE TRASLADO NO PUEDE AFECTAR A TERCEROS DE BUENA FE.

Con respecto a los de la ineficacia del traslado, es claro que estos no conllevan a la invalidez del contrato de seguro previsional emitido por un tercero, como lo es la aseguradora, pues nos encontramos frente a contratos que deben ser analizados en sí de manera autónoma, como lo son (i) El contrato de afiliación suscrito entre el demandante y COLFONDOS S.A. y (ii) La suscripción de la póliza que concertó COLFONDOS S.A. con ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., ya que de ninguna manera la nulidad del contrato de afiliación suscrito entre el demandante y la AFP demandada se transmite o contagia al contrato de seguro concertado entre mi representada y COLFONDOS S.A. Además, se resalta que ya existen prestaciones adquiridas y ejecutadas de buena fe, resultando inviable declarar restituciones mutuas cuando la aseguradora no intervino en la decisión adoptada por la parte demandante frente al traslado de régimen pensional.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil ha sido absolutamente clara al establecer que al existir varios negocios jurídicos derivados de un acto y/o contrato, las sanciones y/o nulidades deberán ser declaradas de manera individual, es por esto que en la Sentencia de Primera Instancia proferida por el Juzgado Décimo Laboral Del Circuito De Cartagena, se demostró que el contrato suscrito entre el demandante y la AFP es totalmente independiente al contrato de seguro que concertó COLFONDOS S.A. con ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. y, por ende, se llegó a la conclusión que se trata de actos y/o negocios jurídicos totalmente autónomos e independientes.

No está demás aclarar que ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. en su calidad de aseguradora es un tercero de buena fe en relación con el negocio jurídico de traslado, que no tiene injerencia en el perfeccionamiento del acto jurídico y en el cumplimiento de las obligaciones legales del fondo (artículo 97 del Decreto 663 de 1993).

Tomando en consideración todo lo anterior para analizar los efectos de la ineficacia del acto de traslado en el seguro previsional adquirido en virtud de este, se concluye que aquella no se transmite al contrato de seguro previsional, en razón a que se trata de un negocio jurídico independiente, por lo tanto, la pérdida de efectos jurídicos es una sanción solo frente al contrato al cual se declara -acto de traslado de régimen pensional- y, por último, frente al contrato de seguro previsional no surte efectos por tratarse de prestaciones ya ejecutadas y contratadas bajo una exigencia legal que impone el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 a la AFP por el simple hecho de adquirir un nuevo afiliado.

2. SE LOGRÓ PROBAR LA FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO PREVISIONAL No. 0209000001.

Concomitante con los anteriores argumentos expuestos, resulta imperativo que el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA – SALA LABORAL** tome en consideración que la obligación de mi representada ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., solo es exigible si se cumplen con los presupuestos que hayan sido pactados por las partes. Para el caso en concreto, de conformidad con los hechos relatados y la documental que obra en el expediente, ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., en la Póliza de Seguro de Invalidez y Sobrevivientes No.0209000001 no amparó ni se obligó, a la devolución de las primas que fueron canceladas por los amparos efectivamente otorgados en la vigencia póliza (Suma adicional para financiar la pensión de invalidez y/o sobrevivencia), como quiera que la prima no constituye un riesgo que se haya asegurado ni en la presente litis están solicitando un reconocimiento y pago de cara a una pensión de invalidez y/o sobrevivencia.

En ese sentido, el pago de la prima hace parte de los elementos esenciales del contrato de seguro, pero dicho pago en sí no constituye un riesgo asegurable puesto que no se trata de un evento incierto y asegurable, todo lo contrario, la prima es el pago al que está obligado el tomador de las pólizas para que la aseguradora asuma la obligación condicional de pagar la respectiva suma adicional si se efectúa la realización del riesgo asegurado.

En otras palabras, las compañías aseguradoras tienen la libertad de escoger cuáles son los riesgos que le son transferidos y en este sentido, solo se ven obligadas al pago de la indemnización y/o capital necesario en el evento que sean estos riesgos los que acontezcan durante el desarrollo de la relación contractual entre los asegurados y la AFP.

Así pues, es necesario precisar, que tal como está establecido en la carátula de la Póliza de Seguro de Invalidez y Sobreviviente suscrita entre COLFONDOS S.A., y ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., se concertó un contrato, con la única obligación de pagar eventualmente, la suma adicional para completar el capital necesario que se requiera para financiar el monto de la pensión de invalidez o sobrevivencia de los afiliados y/o beneficiarios de los primeros siempre y cuando se cumplan ciertos requisitos, quedando establecidos de la siguiente manera:

- a) Que exista una invalidez por parte del afiliado conforme los preceptos legales (Ley 100 de 1.993 y las normas que lo reglamentan) es decir, que cuente con una PCL igual o superior al 50% y la densidad de semanas requeridas.
- b) Que el afiliado fallecido deje causado el derecho a la pensión de sobreviviente y los beneficiarios cumplan los requisitos establecidos en la normatividad vigente.
- c) Que los sucesos anteriores, ocurran dentro de la vigencia de la póliza contratada.

De lo anterior, se colige entonces que, la póliza No.0209000001 no presta cobertura material y no podrá ser afectada como quiera que el amparo se concertó en los siguientes términos: *“la compañía cubre a los afiliados al régimen de ahorro individual, vinculados al fondo de pensiones administrado por la sociedad indicada en esta póliza y se obliga a pagar, en los términos de la ley 100 de 1993 y sus reglamentos, la suma adicional que se requiera para completar el capital necesario correspondiente al afiliado que sea declarado invalida por un dictamen en firme o que fallezca y genere pensión de sobrevivientes, siempre que tales eventos sean consecuencia del riesgo (...)”* sin que se evidencie un amparo de cara a la devolución de la prima de seguro ante una eventual condena por declaratoria de la ineficacia del traslado de régimen pensional efectuado por la parte actora, por lo que pretende erradamente la entidad convocante que, ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. en calidad de compañía aseguradora y en virtud de la Póliza de Seguro de Invalidez y Sobrevivientes No.0209000001, realice la devolución de la mencionada prima, pues tal como se manifestó, no existe una cobertura material sobre el particular.

3. SE LOGRÓ PROBAR LA INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. POR CUANTO LA PRIMA DEBE PAGARSE CON LOS RECURSO PROPIOS DE LA AFP CUANDO SE DECLARA LA INEFICACIA DE TRASLADO

Frente a lo dicho, en el presente caso la señora RAQUEL LEONOR PAJARO DIAZ solicitó la ineficacia de traslado realizado desde el RPM al RAIS; no obstante, es importante precisar que en este caso es el fondo de pensiones y NO la aseguradora quien debe asumir con cargo a su propio patrimonio el porcentaje destinado a pagar el seguro previsional por invalidez o sobrevivencia, es por esta razón que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva ya que quien tiene que restituir el porcentaje destinado a pagar el seguro previsional y/o prima es la AFP con cargo a su propio patrimonio y NO la aseguradora puesto que esta última devengó debidamente la prima y asumió el riesgo asegurado durante el periodo comprendido entre el 02/05/1994 al 31/12/2000.

Ahora bien, la CSJ -Sala de casación Laboral respecto de las consecuencias que conlleva la declaratoria de la ineficacia de traslado precisa que es la AFP quien debe devolver con cargo a su

propio patrimonio el porcentaje destinado a pagar el seguro previsional y NO la aseguradora (Ver Sentencias SL2877 de 2020 / SL3871 de 2021 y la SL4297 de 2022). Aunado a ello, es menester precisar que el contrato de seguro es aquel en el que la aseguradora se obliga a cambio de una prestación pecuniaria a amparar un riesgo futuro e incierto dentro de los límites pactados. En este sentido, la contraprestación que pagó la AFP a mi representada por concepto de prima ya fue debidamente devengada y, en virtud de ello, es imposible que se restituya dicho pago. Además, la CSJ detalla de manera reiterativa que la AFP debe restituir la prima y no la aseguradora arguyendo que esta última devengó la prima y asumió el riesgo durante el periodo de vigencia de la póliza.

De lo expuesto, es viable inferir que al declararse la ineficacia del traslado, las cosas vuelven a su estado anterior, de manera que la administradora tiene que asumir los deterioros del bien administrado, pues la ineficacia se declara como consecuencia de la conducta del fondo, al haber incurrido en la omisión de brindar la información adecuada, oportuna y suficiente al afiliado, quien tenía derecho a recibirla, no de forma gratuita, sino con cargo a la comisión de administración de aportes obligatorios y comisiones por buen desempeño que se descuentan de la cotización y de su ahorro, deducción autorizada por el artículo 104 de la Ley 100 de 1993, subrogado por el artículo 53 de la Ley 1328 de 2009, y que permite el literal q) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, adicionado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, al disponer: «*Los costos de administración del sistema general de pensiones permitirán una comisión razonable a las administradoras y se determinarán en la forma prevista en la presente Ley*».

En conclusión, y tal como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral en reiterados pronunciamientos, la carga directa de efectuar la devolución del porcentaje destinado a pagar el seguro previsional la debe asumir la AFP COLFONDOS S.A. con cargo a su propio patrimonio y no la aseguradora ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., toda vez que esta última asumió el riesgo futuro e incierto desde el 02/05/1994 hasta el 31/12/2000 y como contraprestación a esto, devengó la prima en debida forma.

4. LA AFP COLFONDOS S.A. FUE VENCIDA EN JUICIO AL NO DEMOSTRAR DURANTE EL PROCESO LA SUPUESTA RESPONSABILIDAD DE MI REPRESENTADA PARA LA DEVOLUCION DE PRIMAS DE SEGURO PREVISIONAL, LO QUE JUSTIFICA PLENAMENTE LA IMPOSICIÓN DE COSTAS EN SU CONTRA.

No existieron fundamentos legales, ni facticos para absolver a COLFONDOS S.A. de la condena en costas respecto de mi representada ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., debe indicarse que conforme a las órdenes y condenas proferidas por la falladora de primera instancia, COLFONDOS S.A. resultó vencida en juicio debiendo asumir tanto las pretensiones de la demanda como del llamamiento en garantía, lo que hace procedente la imposición de la condena en costas en favor de mi representada y a cargo de la AFP, pues así lo establece el artículo 365 del CGP aplicable por remisión expresa al proceso laboral conforme lo señala el artículo 145 del CPT y SS, circunstancia sobre la cual la falladora de primera instancia omitió un pronunciamiento, pues no existe razón jurídica o fáctica para la no imposición de condena en costas procesales en contra de la AFP COLFONDOS S.A. quien fue vencida en juicio al declararse la ineficacia de traslado pensional, al ordenársele devolver a COLPENSIONES los rubros descritos en la sentencia y al no probar los fundamentos esbozados en el llamamiento en garantía.

Se pone de presente al Ad quem, que la AFP Colfondos S.A., no logró demostrar la responsabilidad alegada en su escrito de llamamiento en garantía en contra de mi representada, pues de acuerdo CSJ- Sala de Casación Laboral, los gastos de administración, conceptos de seguros previsionales, bonos pensionales, cotizaciones, rendimientos, frutos e intereses, entre otros, deben ser asumidos por los fondos de pensiones que administran el RAIS con cargo a sus propios recursos, como consecuencia de un incumplimiento al deber de información y buen consejo en el acto de traslado del RPM al RAIS.

Así lo expuso el Juez de Primera Instancia cuando indicó que las consecuencias de la ineficacia del traslado deben ser asumidas por los fondos de pensiones debido a los errores cometidos al momento

de suministrar una asesoría clara y veraz, y no por las entidades aseguradoras, en lo que concierna a los valores utilizados en los seguros previsionales por cuanto, (i) en la póliza que sirvió como fundamento para llamar en garantía, no se amparó el riesgo de la devolución de las primas de seguro previsional y (ii) dicha prima de seguro fue debidamente devengada al tiempo corrido del riesgo como contraprestación por el hecho de asumir el amparo de la suma adicional que se necesitara para completar la pensión de invalidez o sobrevivencia.

Por lo expuesto, la AFP Colfondos S.A. NO logró demostrar durante el proceso la supuesta responsabilidad de mi representada para la devolución de primas de seguro previsional.

En virtud de lo anterior, el A quo omitió condenar en costas, tal como lo recita el artículo 365 del CGP:

ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

*1. **Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso**, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. – Negrilla y subrayado fuera del texto.*

Respecto de la condena en costas a la luz del Código General del Proceso, la Corte Constitucional, en la sentencia C-157-13, M.P. Mauricio González Cuervo, ha dicho lo siguiente:

*“La condena en **costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365**. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre **que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley**. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra”. (Subrayas y negrilla de la Sala).*

Conforme con el pronunciamiento de la Corte Constitucional, la condena en costas, en los términos previstos en el artículo 365 del CGP, surge de la derrota de una parte en el proceso (total o parcial) o de la decisión desfavorable del recurso interpuesto. Es decir, la condena en costas procede contra la parte vencida en el proceso –en la forma reseñada- o en el recurso, con independencia de las causas de la decisión desfavorable, lo que deja en evidencia el criterio objetivo adoptado por el ordenamiento procesal civil. Lo que no obsta para que se exija “*prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley*”. (art. 365-8).

Como también lo dicho por el Consejo de Estado, Sala Plena, Rad.15001-33-33-007-2017-00036-01(AP)REV-SU, agosto 6/2019, C.P. Rocío Araújo Oñate, que indica que:

*“(…) el reconocimiento de las costas es un derecho subjetivo, dado el claro **carácter indemnizatorio y retributivo que tienen** (...), razón por la cual, su condena, es el resultado de aplicar, por parte del juez, los parámetros previamente fijados por el legislador (...) **con el fin de compensar el esfuerzo realizado y la afectación patrimonial que le implicó la causa a quien resultó victorioso**”. (subrayas y negrita fuera de texto)*

En ese orden de ideas, observamos que la Juzgadora de primer grado omitió pronunciarse respecto de la condena en costas reclamadas, **al no especificar la razón concreta por la cual no resultaba procedente dicha condena a cargo del llamante vencido.**

Por lo anterior, se debe advertir que, en sede judicial, se logró demostrar la prosperidad de las excepciones propuestas por mi representada, frente a las solicitudes elevadas por la AFP COLFONDOS S.A., razón por la cual se condenó a dicha AFP.

Así mismo se declararon no probadas las excepciones propuestas por dicha AFP y se negaron las pretensiones incoadas en el llamamiento en garantía propuesto respecto de mi representada, razón

por la cual, deberá considerar la delegatura que el patrimonio de mi representada se está viendo afectado por los gastos que ha tenido que sufragar por ocasión a las tantas vinculaciones efectuadas como llamada en garantía en los procesos de ineficacia de traslado de régimen pensional, toda vez que: (i) Se está generando un daño para ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A en atención a los gastos de representación legal en procesos que resultan favorables a sus intereses, puesto que el llamamiento en garantía no tiene fundamento legal ni jurisprudencial para salir avante y (ii) El costo que asume ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. por la representación judicial por cada proceso, asciende a la suma de TRES MILLONES QUINIENTOS (\$3.500.000) más IVA. En este sentido es dable que el juzgado ordene la condena en costas a cargo de la AFP COLFONDOS S.A. y en favor de mi representada, a fin de compensar el esfuerzo y la afectación patrimonial que se le está generando.

5. LA NO PROSPERIDAD DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA, HABILITA LA LIQUIDACIÓN DE LAS AGENCIAS EN DERECHO A FAVOR DE ALLIANZ SEGUROS PARA COMPENSAR SU ESFUERZO Y AFECTACIÓN PATRIMONIAL.

Teniendo en cuenta lo anterior, debe resaltarse el **abuso del derecho cometido** por AFP COLFONDOS S.A. al efectuar el llamamiento en garantía a mi representada, ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., con ocasión de la póliza de seguro previsional N°0209000001 y con el objetivo de que sea la aseguradora quien asumiera el pago por reajuste pensional, máxime cuando del material probatorio suscitado en el presente proceso se logra demostrar que no le asiste razón al llamamiento en garantía consecuente con la sentencia SU-107 de 2024, tornándose en una acción infructuosa. Así lo ha expresado la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral en su sentencia AL1612-2023, donde especifica que, cuando las pretensiones del llamamiento en garantía no prosperan, es procedente imponer las costas a favor del llamado en garantía, reconociendo así los gastos en que este ha incurrido para ejercer su defensa.

Es por tanto que conforme con el pronunciamiento de la Corte Constitucional, la condena en costas, en los términos previstos en el artículo 365 del CGP, surge de la derrota de una parte en el proceso (total o parcial) o de la decisión desfavorable del recurso interpuesto. Es decir, la condena en costas procede contra la parte vencida en el proceso o en el recurso, con independencia de las causas de la decisión desfavorable, lo que deja en evidencia el criterio objetivo adoptado por el ordenamiento. En ese contexto se hace importante resaltar lo dispuesto sobre el reconocimiento en las costas procesales, en la sentencia proferida por el Consejo de Estado, Sala Plena, Rad.15001-33-33-007-2017-00036-01(AP)REV-SU, agosto 6/2019, C.P. Rocío Araújo Oñate, indicó:

“(…) el reconocimiento de las costas es un derecho subjetivo, dado el claro carácter indemnizatorio y retributivo que tienen (...), razón por la cual, su condena es el resultado de aplicar los parámetros establecidos por el legislador (...) con el fin de compensar el esfuerzo realizado y la afectación patrimonial que le implicó la causa a quien resultó victorioso”. (subrayas y negrita fuera de texto).

En ese orden de ideas, se hace necesario resaltar que si bien el art. 366 del CGP señala que la liquidación de costas se efectúa de manera concentrada por el Juez de primera instancia y que el auto que las apruebe es susceptible de ser apelado, ello solo hace referencia a su liquidación, más no a su imposición, razón por la cual no está vedado al tribunal dirimir los conflictos que subsecuentemente deriven de estas.

En ese sentido, debe subrayarse que el juez de primera instancia indicó la improcedencia de costas, **sin justificar esta decisión de manera clara**, como quiera que al pronunciarse paradójicamente frente a su no imposición se limitó a reiterar las razones por las cuales no procedía el reembolso objeto del llamamiento en garantía, pero de la razón concreta por la cual no resultaban las costas a cargo del llamante vencido, nada informó. Pues bien, sobre este particular ha enseñado la Sala de Casación Civil que: “No era suficiente entonces, que el Despacho cuestionado se limitara a enunciar que “no había condena en costas para la parte demandante al no aparecer causadas”, sino que, era obligatorio un análisis pormenorizado y detallado de todo el caudal probatorio, conforme a los parámetros establecidos en el artículo 366 del Código General del Proceso, para, ahí sí, determinar la liquidación de las expensas y el monto”.

Debe extrañarse por el despacho que, habida cuenta que no se aprecia en el presente diligenciamiento justificación alguna para la no imposición de costas a cargo de COLFONDOS S.A.

ante el fracaso en llamado en garantía a ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., es menester de la sala, teniendo en cuenta el precedente antes supeditado, modificar la parte resolutive de la sentencia de primer grado, pues hay que reconocer las COSTAS en que tuvo que incurrir la llamada en garantía para ejercer la defensa de sus derechos, de manera que se impartiría condena por este concepto, la cual ha de ser liquidada por el Juzgado cognoscente de conformidad con los parámetros del art. 366 del CGP.

En conclusión, el patrimonio de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. se ve afectado por los gastos incurridos debido a las vinculaciones como llamada en garantía en los procesos de ineficacia de traslado de régimen pensional y/o indemnización plena de perjuicios, toda vez que: (i) Se está generando un daño para ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. en atención a los gastos de representación legal en procesos que resultan favorables a sus intereses, puesto que el llamamiento en garantía no tiene fundamento legal ni jurisprudencial para salir adelante. (ii) El costo que asume ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. por la representación judicial por cada proceso, asciende a la suma de TRES MILLONES QUINIENTOS (\$3.500.000) más IVA, y (iii) El juzgador puede fijar las agencias en derecho en un rango entre 1 y 10 SMMLV para beneficiar a la parte que fue absuelta y así compensar el esfuerzo y la afectación patrimonial que se le ocasionó, por lo que al no liquidarse las agencias en derecho por el valor sufragado y ya acreditado dentro del proceso por concepto de representación, se estaría generando un detrimento patrimonial para la compañía.

6. LAS COSTAS DEBERAN SER TASADAS SEGÚN LAS EXPENSAS Y GASTOS SUFRAGADOS.

La tramitación de los procesos judiciales apareja gastos para quienes deben acudir a la justicia, ello a pesar de que la administración de justicia es gratuita, debido a ello, el artículo 365 numeral 1 del C.G.P., impone esta carga a la parte vencida en juicio y/o quien le resulte desfavorable su recurso, en donde solo se tiene en cuenta factores objetivos y verificables.

Las costas deberán ser tasadas de acuerdo con las expensas y gastos sufragados durante el proceso, los cuales deberán ser demostrados y verificados, así lo expone el artículo 361 del CGP que indica que:

ARTÍCULO 361. COMPOSICIÓN. Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho.

Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes. – Subrayado y negrillas fuera del texto original.

No obstante, antes de abordar dicho criterio, es necesario mencionar que de acuerdo con la Corte Constitucional en Sentencia C-619 de 1999 la condena en costas es una *carga económica* [que] *comprende, por una parte, las expensas, es decir, todos aquellos gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados (honorarios de peritos, impuestos de timbre, copias, gastos de desplazamientos en diligencias realizadas fuere de la sede del despacho judicial, etc.) y las agencias en derecho son los gastos efectuados por concepto de apoderamiento, las cuales vale la pena precisarlo- se decretan en favor de la parte y no de su representante judicial”* - Subrayado y negrillas fuera del texto original.

Así pues, resulta preciso traer a colación el fallo emitido por el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI – SALA LABORAL en el proceso con radicado único nacional 760013105-001-2023-00442-01, en el que se discutió asunto similar al planteado en este, y en la que se consideró por dicha corporación:

“Respecto de solicitud de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. para imponer condena en costas a cargo de COLFONDOS S.A., debido a la no prosperidad del llamado en garantía, la misma resulta procedente, toda vez que, el llamado en garantía concurre al proceso para defenderse de una pretensiones que ha sido formulada en su contra las cuales se formulan a través de una demanda (art.65 CGP), pretensión en cuya virtud se le está convocando a la litis para que asuma en este caso, de manera total la restitución de las primas de seguros previsionales, lo que objetivamente le impone plantear medios de defensa en contra de la demanda y el llamado, haciéndola una parte dentro del proceso, amén de que, como parte a

COLFONDO no le prosperaron sus pretensiones del llamado, por tanto es parte vencida en los términos del numeral 1 del artículo 365 del CGP, por lo tanto, se adicionará el numeral respectivo y se condenará a COLFONDOS S.A. en costas de primera instancia, las cuales se fijarán por el A quo.”

Es preciso indicar a la corporación las costas procesales no solo se demuestran con la factura de honorarios referida, sino que además ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. incurrió y/o desplegó una serie de actividades o diligencias para atender el proceso judicial en comento, pues mi prohijada fue diligente y atendió de forma oportuna y celeres las diligencias judiciales programadas dentro de este asunto, así mismo contestó demanda y llamamiento en garantía propuesto por la AFP COLFONDOS S.A. vencida en juicio, asistió a las diligencias virtuales programadas y puso toda su disposición y capacidad para atender y cumplir con las cargas procesales que le correspondían como parte en este asunto judicial.

Aunado a lo anterior y con relación a este asunto, la Superintendencia Financiera ha abordado el tema de la Restitución de la Prima de Seguro Previsional mediante respuesta dirigida a la Dra. Clara Elena Reales, vicepresidenta Jurídica de la Asociación Colombiana de Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías ASOFONDOS con fecha del 17 de enero de 2020, en la cual se abordó el siguiente interrogante:

“(…) ¿Al decretarse la nulidad de la afiliación o ineficacia del traslado y ordena la devolución de recursos, se deben respetar las restituciones mutuas y excluir las sumas que por concepto de prima de seguro previsional fueron sufragadas a favor del afiliado mientras estuvo vigente su afiliación, dado que la compañía aseguradora mantuvo la cobertura de los riesgos de invalidez y muerte de su asegurado durante la vigencia del seguro, y además por cuanto operó la figura de la prima devengada?”

Para lo cual, la Superintendencia Financiera de Colombia respondió lo siguiente:

“(…) en atención a que el porcentaje de la prima del seguro previsional ya fue sufragado y la compañía aseguradora cumplió con su deber contractual de mantener la cobertura durante la vigencia de la póliza, este Despacho no considera viable el traslado de dichos recursos en el caso consultado; sin perjuicio de la vinculación que a este tipo de procesos se haga a las aseguradoras que han sido contratadas para dichos fines, para que puedan ejercer la defensa de sus intereses.”

Concluyendo así, que en virtud de una la declaratoria de nulidad de la afiliación o ineficacia del trasladar, solo sería posible trasladar los siguientes conceptos:

Concepto	Devolución
Cuenta de Ahorro Individual (Aportes y Rendimientos)	Si
FGPM (aportes y rendimientos)	Si
Prima de Seguro Previsional	No
Comisión Administración	No

En resumen, debido a que la prima del seguro previsional ya fue pagada y la aseguradora cumplió con su obligación contractual de mantener la cobertura durante la vigencia de la póliza, NO es viable trasladar los recursos utilizados para el pago de las primas previsionales, pues los mismos ya fueron debidamente devengados debido al riesgo asumido.

En conclusión, ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., en calidad de aseguradora previsional devengó la prima proporcional al tiempo corrido del riesgo como contraprestación por el hecho de asumir el amparo de la suma adicional que se requirió para completar el capital necesario correspondiente al afiliado que fue declarado invalido por un dictamen en firme o que falleció y generó una pensión de sobrevivientes y, que tales eventos hayan sido consecuencia del riesgo común y ocurridos dentro de la vigencia de la póliza, esto es, del 02/05/1994 al 31/12/2000. En este sentido, durante el periodo de vigencia del seguro, mi representada asumió el riesgo y, por ende, no existe ninguna obligación de restituir la prima de conformidad con el artículo 1070 del Código de Comercio. Además, esta fue debidamente devengada de manera sucesiva tal como lo acordaron las partes, las cuales gozaron de autonomía plena para acordar la forma de pago.

CAPÍTULO II
PETICIONES

En virtud de lo expuesto, respetuosamente solicito al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena –Sala Laboral, resolver el recurso de apelación interpuesto, disponiendo lo siguiente:

PRIMERA. ADICIONAR la Sentencia de Primera Instancia del 09 de abril de 2024, proferida por el Juzgado Décimo Laboral Del Circuito De Cartagena en el sentido de pronunciarse sobre la **ABSOLUCION** de mi representada **ALLIANZ SEGURO DE VIDA S.A.** de todas las pretensiones incoadas en su contra en el llamamiento.

SEGUNDA. ADICIONAR la Sentencia de Primera Instancia del 09 de abril de 2024, proferida por el Juzgado Décimo Laboral Del Circuito De Cartagena en el sentido de **CONDENAR** en costas y agencias en derecho a **COLFONDOS SA** por resultar infructuoso el llamamiento en garantía y ser vencido en el proceso.

TERCERA. CONFIRMAR en todo lo demás la Sentencia de Primera Instancia del 09 de abril de 2024, proferida por el Juzgado Décimo Laboral Del Circuito De Cartagena.

CUARTA. De manera subsidiaria y en el remoto evento en que el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA. – SALA LABORAL** profiera condena alguna en contra de mi representada, cualquier decisión entorno a la relación sustancial de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., se debe regir o sujetar a todas y cada una de las condiciones generales y particulares de la póliza, la vigencia de la póliza, los amparos otorgados y los límites establecidos.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No. 19.395.114 de Bogotá D.C.
T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.