

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA LABORAL DE DECISIÓN LABORAL

sslabcali@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Magistrada Ponente: Dra. YULI MABEL SANCHEZ QUINTERO
E. S. D.

Referencia: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Demandante: MARTHA LIBRADA ARTUNDUAGA BAUTISTA
Demandado: COLPENSIONES. y OTRO
Litis consorte: COLFONDOS S.A. y OTRO
Llamado en G: ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. y OTRO
Radicación: 76001310501220230055001

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No.19.395.114 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del C. S. de la Judicatura, obrando como apoderado de **ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.**, en el proceso de la referencia, tal y como se encuentra acreditado en el expediente, con el debido respeto **REASUMO** el poder que me fue conferido y seguidamente procedo a formular **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA** dentro del término legal previsto para ello, solicitando muy respetuosamente a la Sala Primera Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali **CONFIRMAR** la Sentencia de Primera Instancia No. 128 del 03 de septiembre del 2024, proferida por el Juzgado Doce (012) Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso referente, con fundamento en los siguientes términos:

CAPÍTULO I CONSIDERACIÓN PRELIMINAR:

Aplicación del Principio de Consonancia – Artículo 66ª CPTSS

El principio de consonancia tiene como argumento principal que cualquier decisión a emitir como consecuencia de un recurso de apelación deberá ir sujeta única y exclusivamente a los reparos elevados por los apelantes, por lo tanto, en el caso de marras, tenemos que frente a la Sentencia la Sentencia de Primera Instancia No. 128 del 03 de septiembre del 2024, proferida por el Juzgado Doce (012) Laboral del Circuito de Cali, COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, quien formuló el llamado en garantía en contra de mi representada, no realizó reparo alguno en relación a la absolución del llamamiento en garantía a favor de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. y ÚNICAMENTE basó su apelación por las costas procesales que le fueron impuestas, motivo por el cual, al tenor del artículo 66A del CPTSS se solicita al despacho únicamente se pronuncie respecto de los aspectos señalados en el recurso de apelación presentado oralmente por COLFONDOS S.A.

En este sentido, el Artículo 66A, expresa lo siguiente:

“ARTÍCULO 66-A. PRINCIPIO DE CONSONANCIA. La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación.” (Subrayado y negrita por fuera del texto original)

Como lo ha aclarado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el Principio de Consonancia implica “(...) que el juez de segundo grado debe estar sujeto a las materias específicas y debidamente sustentadas en la apelación que se haga contra la decisión primigenia. Bajo esta lógica, el juzgador no tiene competencia para resolver otros aspectos ajenos a la relación jurídico procesal, sino estrictamente aquellos controvertidos por las partes en el recurso vertical. La Corte ha precisado que con la referida restricción el legislador quiso focalizar la actividad jurisdiccional y materializar el objetivo de simplificación de trámite y celeridad pretendido en la Ley 712 de 2001, por lo que las partes están obligadas a concretar con exactitud los motivos por los que se apartan de la decisión judicial.”

De lo anterior, se tiene entonces que, cuando se hace uso del recurso de apelación, si bien el superior

se encargará de examinar toda la Litis, su decisión de modificar, revocar o confirmar, se debe ceñir a lo estrictamente manifestado por el apelante.

Así pues, se concluye que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, NO podrá manifestarse por fuera de lo apelado por la demandante y COLFONDOS S.A., en razón a que solo es susceptible de revisión y pronunciamiento los aspectos apelados, teniendo en cuenta que el superior no goza de facultades ultra y extra petita.

Sin embargo, en los siguientes capítulos me ocupare de señalar los argumentos de hecho y derecho por los cuales el A quo absolvió a ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.

CAPÍTULO II

ARGUMENTOS DE HECHO Y DERECHO PARA QUE EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI - SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL CONFIRME LA SENTENCIA ABSOLUTORIA DE PRIMERA INSTANCIA NO. 128 DEL 03 DE SEPTIEMBRE DEL 2024.

En el presente escrito, me ocuparé de señalar como tras el debate probatorio llevado a cabo dentro del proceso de la referencia, se logró acreditar que mi representada en calidad de aseguradora previsional y en virtud de la Póliza de Seguro de Invalidez y Sobrevivientes No.0209000001 que no tiene obligación alguna, comoquiera que no amparó los rubros solicitados en el petitum de la demanda. Por lo cual, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI- SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL deberá confirmar, la sentencia de primera instancia No. 128 del 03 de septiembre del 2024, proferida por el Juzgado Doce (012) Laboral del Circuito de Cali, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

1. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA SOLICITAR EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PERJUICIOS A CARGO DEL FONDO DE PENSIÓN

Al respecto debe indicarse que, el actor pretende la indemnización plena de perjuicios, en atención al supuesto incumplimiento de información por parte de las AFP del RAIS, pretensiones que, según lo dispuesto en la Sentencia SL373 de 2021 podrán ser afectadas por el fenómeno prescriptivo de tres años, contados a partir de la fecha de reconocimiento de la pensión. Véase entonces que, para el caso en concreto, al demandante le fue reconocida la pensión de vejez el día 27/09/2016, sin existir reclamaciones con posterioridad a dicho año que hubiesen interrumpido el término de prescripción, por lo cual tenía hasta el 27/09/2019 para solicitar la indemnización de perjuicios y radicó la demanda solo hasta el 19/12/2023, es decir, por fuera del lapso requerido.

Al respecto, la Sentencia SL373 de 2021, señaló lo siguiente:

(...)

En la medida que el daño es perceptible o apreciable en toda su magnitud desde el momento en que se tiene la calidad de pensionado, el término de prescripción de la acción debe contarse desde este momento.

Quiere decir lo anterior que, una vez se alcanza el estatus de pensionado, desde tal fecha deberá contabilizarse el periodo prescriptivo de tres años, establecido en los artículos 151 y 488 del Código Procesal del Trabajo.

El artículo 151 del Código Procesal del Trabajo señala:

“ARTICULO 151. PRESCRIPCION. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual”.

A su vez el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo dispone:

“ARTICULO 488. REGLA GENERAL. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la

respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto”.

Así entonces, considerando los lineamientos fijados por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL373 de 2021, estableció que el término de prescripción para reclamar la indemnización plena de perjuicios cuando se alega una violación al deber de información al momento de efectuar un traslado de régimen pensional se debe contar tres años a partir del momento en que se alcanzó el estatus pensional, que para el caso en concreto es el 27/09/2016, por lo que la acción para solicitar el pago de perjuicios feneció 27/09/2019 y la demandante radicó la demanda solo hasta el 19/12/2023.

2. LA INDEMNIZACIÓN PLENA DE PERJUICIOS ESTÁ A CARGO ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE DE LA AFP QUE INCUMPLIÓ CON EL DEBER DE INFORMACIÓN.

Considerando el precedente jurisprudencial trazado a través de la Sentencia SL 373-2021, reiterada en providencias como, SL5169-2021, SL5704- 2021, SL5172-2021, SL1113-2022 y SL1085-2023, en las que si bien se ha establecido de manera principal la no procedencia del retorno del RAIS al RPM, cuando la parte actora ha adquirido el derecho pensional en dicha administradora del RAIS, también fue enfática en establecer que el pensionado que crea haber sufrido algún perjuicio, podrá reclamar los mismos a la AFP. Así entonces, en el caso de marras, de los hechos relatados por la demandante y material probatorio allegado al plenario, es claro que éste actualmente percibe una pensión de vejez reconocida desde el 27/09/2016 y, por lo tanto, reclama a las AFP PORVENIR S.A. SKANDIA S.A. y a COLFONDOS S.A., la indemnización plena de perjuicios causada por la diferencia entre la pensión concedida y la que debió reconocerse en COLPENSIONES.

Sobre lo anterior, la sentencia SL 373-2021. M.P CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, manifiesta entre otras cosas, lo siguiente:

“...Lo anterior, no significa que el pensionado que se considere lesionado en su derecho no pueda obtener su reparación. Es un principio general del derecho aquel según el cual quien comete un daño por culpa, está obligado a repararlo (art. 2341 CC). Por consiguiente, si un pensionado considera que la administradora incumplió su deber de información (culpa) y, por ello, sufrió un perjuicio en la cuantía de su pensión, tiene derecho a demandar la indemnización total de perjuicios a cargo de la administradora...”

De acuerdo con el pronunciamiento jurisprudencial recientemente emitido, es claro que, ante cualquier perjuicio que el pensionado considere haber sufrido con ocasión al traslado de régimen pensional, si bien ya no puede acceder a una nulidad y/o ineficacia de dicho traslado, lo que si puede es reclamar una indemnización plana de perjuicios, misma que estará a cargo única y exclusivamente de la administradora de fondo de pensiones del RAIS, tal como lo dispuso nuestra alta corporación en sentencia antes citada.

Así pues, en lo que concierne al reconocimiento y pago de la indemnización plena de perjuicios, reclamada por la demandante, deberá el operador judicial establecer si en realidad existió o no una vulneración al deber de información para considerarse que la administradora incumplió con su deber legal de información y por culpa de ella sufrió un perjuicio en la mesada pensional reconocida, por lo que, llegado el caso, el pago de la indemnización total de los perjuicios será a cargo **única y exclusivamente de la administradora que incumplió su deber de información**, que para el caso concreto es la AFP COLFONDOS S.A, SKANDIA S.A. y/o PORVENIR S.A., quienes de su propio patrimonio deberán reconocer y pagar la sanción que sea impuesta, tal como quedó sentado en la jurisprudencia enunciada.

3. FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO PREVISIONAL NO. 0209000001 FRENTE AL PAGO DE PERJUICIOS Y/O UN RUBRO DISÍMIL AL CONCERTADO COMO AMPARO.

Al respecto debe indicarse que, la Compañía Aseguradora en virtud de la facultad que se consagra en el artículo 1056 del Código de Comercio, puede asumir a su arbitrio todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés asegurado. Así las cosas, al suscribir el contrato de seguro respectivo, la aseguradora decide otorgar determinados amparos supeditados al cumplimiento de ciertas condiciones generales y particulares estipuladas en el mismo. 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, al pago de perjuicios u otros conceptos disimiles a los amparos otorgados (Suma adicional para financiar la pensión de invalidez y/o sobrevivencia), comoquiera que, los perjuicios por lucro cesante consolidado y futuro que fueren reconocidos eventualmente a la señora MARTHA LIBRADA ARTUNDUAGA BAUTISTA, no constituye un riesgo que se haya asegurado por mi representada.

En línea con lo anteriormente expuesto, como quiera que los pagos pretendidos por la convocante no constituyen un riesgo que se pueda asegurar, es pertinente resaltar la definición inmersa en el Código del Comercio:

“ARTÍCULO 1054. <DEFINICIÓN DE RIESGO>. Denominase riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgos y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro. Tampoco constituye riesgo la incertidumbre subjetiva respecto de determinado hecho que haya tenido o no cumplimiento.”

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 la asegurados y la AFP. La Corte Suprema de Justicia ha sido enfática al resaltar que las compañías aseguradoras pueden, a su arbitrio, asumir los riesgos que consideren pertinentes:

*“(…) como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLVIII, pág. 176), y ha extraído, con soporte en el artículo 1056 del Código de Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento “de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual se otorga al asegurador la facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”.*⁵ (Subrayado y negrilla fuera del texto)

De conformidad con la facultad otorgada por el artículo 1056 del Código de Comercio, las entidades aseguradoras pueden asumir a su arbitrio, con la salvedad que dispone la ley, los riesgos que le sean puestos a su consideración, pudiendo establecer las condiciones en las cuales asumen los mismos.

Sobre el particular, 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:

AMPAROS	RIESGOS AMPARADOS
MUERTE	VR ASEGURADO
INVALIDEZ	CORRESPONDE A LA SUMA ADICIONAL DE ACUERDO CON EL NUMERAL 3.8 DE LA CLAUSULA DEFINICIONES
AUXILIO FUNERARIO	CORRESPONDE A LA SUMA ADICIONAL DE ACUERDO CON EL NUMERAL 3.8 DE LA CLAUSULA DEFINICIONES
	SE REGIRA POR EL ART.86 DE LA LEY 100/93

En este sentido, para que opere cobertura descrita se requiere:

- 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 al pago de perjuicios por lucro cesante consolidado y futuro que le fueren reconocidas a la señora MARTHA LIBRADA ARTUNDUAGA BAUTISTA, por tanto, no existe una cobertura material sobre el particular.

CAPÍTULO III **PETICIONES**

En virtud de lo expuesto, respetuosamente solicito al Honorable TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI – SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL, resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandante, disponiendo lo siguiente:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de Primera Instancia No. 128 del 03 de septiembre del 2024, proferida por el Juzgado Doce (012) Laboral del Circuito de Cali, mediante la cual se absolvió a mi representada ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., de las pretensiones esbozadas en la demanda y llamamiento en garantía.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, solicito al Honorable Tribunal, se condene en costas a la parte convocante COLFONDOS S.A. a favor de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., pues es claro que mi representada no tiene responsabilidad dentro del presente litigio.

TERCERO: De manera subsidiaria y en el remoto evento en que el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI – SALA PRIMERA DE DECISIÓN 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. 19.395.114 de Bogotá D.C
T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.