

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAG. PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 01 2018 00745 01  
**R.I.** : S-3273-22  
**DE** : MARÍA LILIANA OCAMPO SALAZAR.  
**CONTRA** : HEIDY CATALINA ÁNGEL FONSECA.

---

Estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **31 de agosto del año 2022**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la demandante, contra la sentencia de fecha 10 de febrero de 2022, proferida por el Juez 01 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente SENTENCIA, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la demandada HEIDY CATALINA ÁNGEL FONSECA, de forma ininterrumpida, mediante contrato de trabajo, a partir del 15 de febrero de 2015 y hasta

el 31 de agosto de 2017, fecha en que finiquito el contrato de trabajo, de forma unilateral por la actora, por causas imputables al empleador, debido a que no le fue autorizado permiso para asistir a la entrega de notas escolares de su menor hija; que ejecutó sus funciones en el establecimiento de comercio "KATRUSCA" de propiedad de la demandada, desempeñándose en el cargo de vendedora y administradora, devengando como ultima remuneración, la suma de \$900.000=; cumpliendo un horario de 9:30 am a 08:00 pm, de lunes a sábado, y los domingos de 10:00 am a 6:30 pm; que a la finalización del contrato de trabajo, la demandada, no pagó el valor de sus prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones, causadas con ocasión y al termino del contrato de trabajo; finalmente, indica que citó a la demandada, ante el Ministerio de trabajo, el día 10 de noviembre de 2017, para diligencia de conciliación laboral, pero la demandada, no asistió a la citación; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídico procesal, la demandada HEIDY CATALINA ÁNGEL FONSECA, concurrió al proceso a través de curadora Ad-litem, quien contestó en tiempo la demanda; oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones del escrito de demanda, argumentando la inexistencia de prueba alguna de la prestación personal del servicio por parte de la actora y a favor de la demandada; sin proponer de forma expresa excepciones de mérito; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 30 de agosto de 2021, tal como consta a folio 90 del expediente.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 10 de febrero de 2022, resolvió declarar la existencia del contrato de trabajo alegado en el libelo demandatorio, el cual estuvo vigente desde el 15 de febrero de 2015 hasta el 26 de enero de 2016, en virtud del cual, condenó a la demandada HEIDY CATALINA ÁNGEL FONSECA, al reconocimiento y pago a favor de la demandante, de las acreencias laborales relacionadas en los numerales 2

a 5 de la parte resolutive de la sentencia impugnada, condenando en costas de primera instancia a la demandada; lo anterior, al considerar que, en atención a la declaratoria de confesa de que fue objeto la demandada, ante la inasistencia tanto a la audiencia de conciliación, de que trata el artículo 77 del C.P.T.S.S, como a absolver interrogatorio de parte, se dieron por probados los hechos sustento de la demanda, susceptibles de confesión, teniendo como salario base de liquidación el mínimo legal mensual vigente, para cada anualidad, así mismo, de la valoración de la prueba testimonial practicada y la documental allegada, se pudo establecer, la prestación material y efectiva del servicio, dentro de los extremos temporales determinados.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte demandante, con la decisión del Juez de Primera instancia, interpone el recurso de apelación, en cuanto no declaró que la relación laboral se extendió hasta el día 31 de agosto de 2017, fecha sobre la cual operó la declaratoria de confesa de la que fue objeto la demandada, ya que, dicha fecha fue alegada expresamente en el hecho 04 de la demanda, procediendo la condena de prestaciones sociales hasta el 31 de agosto de 2017, debiéndose tener como salario, para liquidar las acreencias objeto de condena, la suma de \$800.000 para el año 2015, la suma de \$850.000 para el año 2016 y la suma de \$900.000 para el año 2019.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, de fecha 12 de mayo de 2022, visto a folio 141 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

Conforme a lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandante, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

## PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como el recurso de apelación interpuesto por la demandante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si existió entre las partes, un contrato de trabajo, dentro de los extremos temporales alegados en la demanda; y, si en virtud del mismo, recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar, las acreencias laborales, objeto de la presente acción, en los términos y condiciones, en que lo consideró y decidió, el Juez de instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o MODIFICAR, la sentencia impugnada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

## PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

**El artículo 22 del C.S.T**, que define el contrato de trabajo.

**El artículo 23 del C.S.T.**, que establece los elementos esenciales configurativos del contrato de trabajo.

A renglón seguido, **el Art. 24 de la misma obra**, consagra la presunción según la cual se supone que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.

La anterior presunción no exime a la demandante de la obligación de demostrar su vigencia en el tiempo y el salario alegado, como supuestos básicos constitutivos de la relación laboral.

**El artículo 55 del mismo Código**, señala que el contrato de trabajo, como todos los contratos, deben ejecutarse de buena fe, y, por consiguiente, obliga no solo a lo que en él se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la relación jurídica o que por Ley pertenecen a ella.

**El artículo 56 del C.S.T.**, que trata de las obligaciones que, en general, incumben al empleador, como son la de protección y de seguridad para con los trabajadores, y, a éstos las de obediencia y fidelidad para con el empleador.

**El inciso 2º del artículo 77 del C.P.T.S.S.**, indica que si el demandando, no concurre a la audiencia de conciliación, se presumirán ciertos los hechos de la demanda susceptibles de confesión.

**El artículo 205 del C.G.P.**, señala que la inasistencia del citado a la audiencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito; la misma presunción se deducirá, respecto de los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda y en las excepciones de mérito o en sus contestaciones, cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca, o cuando el interrogado se niegue a responder sobre hechos que deba conocer como parte o como representante legal de una de las partes.

### **PREMISA FÁCTICA**

Los artículos 60 y 61 del C.P.T.S.S. y 164 del CGP, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en el interrogatorio de parte de la demandante, la prueba testimonial recepcionada y la prueba documental allegada por la parte actora, como la declaratoria de confeso de que fue objeto la demandada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de Primera Instancia, habrá de **MODIFICARSE PARCIALMENTE**, respecto del extremo final de la relación laboral que dio por demostrada el A-quo; ya que, no dio por demostrando, estándolo, que el contrato laboral que existió entre las partes, se extendió hasta el 31 de agosto de 2017; si se tiene en cuenta que, dicho extremo final, fue alegado por la parte actora, en los hechos 1 y 4 de la demanda, los cuales fueron presumidos por ciertos, dada la declaratoria de confesa de que fue objeto la demandada, respecto de los hechos de la demanda, susceptibles de confesión, como lo es el extremo temporal final alegado, pues, si bien, obra una certificación laboral a folio 20 del expediente, esta solo da cuenta del extremo inicial de la relación laboral, 15 de febrero de 2015, mas no del extremo final de la misma, ya que, de dicha certificación se colige que para la fecha de su expedición, 26 de enero de 2016, la demandante, aun se encontraba laborando para la demandada, sin que pueda tomarse la fecha de expedición de la certificación, como la fecha de terminación del contrato de trabajo, como a errada conclusión arribó el A-quo; no así, ocurre lo mismo, respecto de los salario alegados en el hecho No. 6 de la demanda, toda vez que, lo afirmado en el mencionado hecho, es contradictorio con lo afirmado por la propia demandante, al momento de absolver el interrogatorio de parte, en el que afirma, que el salario que devengaba, correspondía a la suma de \$700.000 pesos mensuales, sin que tampoco se haya acreditado haber devengado dicha suma, no existiendo elemento de juicio alguno, que acredite que la demandante, devengó como salario, las sumas relacionadas en el hecho No. 6 de la demanda, resultando acertada la decisión del A-quo, al tener como ingreso base de liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones de la demandante, causadas con ocasiones y al termino del contrato de trabajo, el salario mínimo legal mensual vigente, para cada año, en ese orden de ideas, se MODIFICARA el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, declarando que, entre las

partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual, estuvo vigente dentro del periodo comprendido entre el 15 de febrero de 2015 al 31 de agosto de 2017, devengando como salario, el mínimo legal mensual vigente para cada año, en virtud de lo cual, se MODIFICARAN las condenas relacionadas en el numeral 2º, 3º, 4º y 5º, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, confirmándola en todo lo demás, de acuerdo a lo razonado en precedencia; luego, hechas las operaciones matemáticas correspondientes, teniendo en cuenta el monto del salario mínimo legal mensual vigente para cada año, como los extremos de la relación laboral, determinados en esta providencia, se tiene que, la demandada, adeuda a la demandante, las siguientes sumas y conceptos: por concepto de cesantías, la suma de \$1.944.945, por concepto de intereses a las cesantías, la suma de \$202.256, por concepto de prima de servicios, la suma de \$1.944.945, por concepto de compensación de vacaciones, la suma de \$873.423, por concepto de indemnización por despido sin justa causa la suma de \$1.497.292; por concepto de aportes a pensión, los causados dentro del periodo comprendido del 15 de febrero de 2015 al 31 de agosto de 2017; y, por concepto de indemnización moratoria, de que trata el art. 65 del C.S.T., un día de salario, equivalente a la suma de \$24.590, por cada día de mora en el pago de las prestaciones sociales objeto de condena, a partir del 01 de septiembre de 2017 y hasta cuando se haga efectivo su correspondiente pago.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## R E S U E L V E

**PRIMERO.-** MODIFÍQUESE PARCIALMENTE EL NUMERAL 1º de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 10 de febrero de 2022, proferida por el Juez 01 laboral del circuito de Bogotá; en consecuencia, DECLÁRESE que entre las partes, existió un contrato de trabajo, el cual estuvo vigente desde el 15 de febrero de 2015 y hasta 31 de agosto de 2017, en virtud del cual, la demandante MARIA LILIANA OCAMPO SALAZAR , devengó como salario, el mínimo legal mensual vigente, para cada año, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** en virtud de lo anterior, MODIFÍQUESE los numerales 2º, 3º, 4º y 5º, de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 10 de febrero de 2022, proferida por el Juez 01 laboral del circuito de Bogotá; en consecuencia, condénese a la demandada HEIDY CATALINA ANGEL FONSECA, a pagar a favor de la demandante MARIA LILIANA OCAMPO SALAZAR, las siguientes sumas y conceptos, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia:

- a) la suma de \$1.944.945, por concepto de cesantías.
- b) la suma de \$202.256, por concepto de intereses a las cesantías.
- c) la suma de \$1.944.945, por concepto de prima de servicios.
- d) la suma de \$873.423, por concepto de compensación de vacaciones.
- e) la suma de \$1.497.292, por concepto de indemnización por despido sin justa causa
- f) las sumas correspondiente por concepto de aportes a pensión de la demandante, causados dentro del periodo comprendido del 15 de febrero de 2015 al 31 de agosto de 2017; y,
- g) la suma de \$24.590, diarios, por cada día de mora en el pago de las prestaciones sociales objeto de condena, a partir del 01 de septiembre de 2017 y hasta cuando se haga efectivo su correspondiente pago, por concepto de indemnización moratoria, de que trata el art. 65 del C.S.T.

**TERCERO.- CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia apelada de fecha 10 de febrero de 2022, proferida por el Juez 01 laboral del circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**CUARTO.-** sin costas en esta instancia.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada  
*Salvo voto*



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

#### SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 02 2019 00342 01  
**R.I.** : S-3267-22  
**DE** : ROSALBA CONTRERAS  
**CONTRA** : COLPENSIONES.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha **15 de septiembre de 2021**, proferida por la **Juez 2ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, que le asiste el derecho a que, la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, que le fue pagada por Colpensiones, mediante Resolución No SUB 283335 del 9 de diciembre de 2017, por valor de \$792.568=, confirmada mediante Resolución No SUB 9904 del 17 de enero de 2018, sea reliquidada, en legal forma, de acuerdo con la normatividad vigente, actualizando el ingreso base de liquidación hasta la

fecha de su reconocimiento, hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, a la actora, no le asiste el derecho a la reliquidación de la indemnización sustitutiva en los términos peticionados, toda vez que, dicho derecho fue reconocido a la actora, en legal forma, mediante Resolución SUB-283335 del 9 de diciembre de 2017; proponiendo como excepciones de fondo: las de cobro de lo no debido, prescripción, entre otras, dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 2 de septiembre de 2020, como consta de las diligencias virtuales.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de Primer Instancia, en sentencia de fecha **15 de septiembre de 2021**, resolvió, **CONDENAR** a la demandada, a reliquidar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, de acuerdo con el Grupo de Apoyo Liquidador del Consejo Superior de la Judicatura, en cuantía de \$870.771=, aplicando la formula prevista en el art. 37 de la Ley 100 de 1993, resultando un monto a favor de la actora, en cuantía de \$78.203=, condenando en costas a la parte demandada.

### **RECURSO INTERPUESTO**

Inconforme con la decisión de instancia, el apoderado de la **parte accionada**, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, al considerar que, no le asiste a la demandante, el derecho a la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en los términos ordenados por el a-quo, por ajustarse a derecho la Resolución SUB-283335 del 9 de diciembre de 2017, por medio de la cual, reconoció y pagó dicho derecho a la demandante.

## **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 2 de junio de 2022, visto a folio 5 del expediente, la parte actora, como la demandada Colpensiones, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, alegatos de conclusión.

De acuerdo con lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.S.S.**, la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la demandada Colpensiones, al momento de interponer el respectivo recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, por darse los presupuestos del art. 69 del CPTSS., dada la naturaleza jurídica del ente accionado Colpensiones.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada Colpensiones, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si resulta procedente la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez de la demandante, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existen causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA:**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 53 de la Constitución Política de 1991**, consagra, entre otros, como principio fundamental, la situación más favorable al trabajador en caso de duda, en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho.

**El artículo 37 Ley 100 de 1993**, señala que: las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez, no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado."

Artículo 1º del Decreto 1730 de 2001, que al respecto señala: Habrá lugar al reconocimiento de la indemnización sustitutiva prevista en la Ley 100 de 1993, por parte de las Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, cuando con posterioridad a la vigencia del Sistema General de Pensiones, cuando el afiliado se retire del servicio habiendo cumplido con la edad mínima, pero sin el número mínimo de semanas de cotización exigidas para tener derecho a la pensión de vejez y declare su imposibilidad de seguir cotizando.

**Los arts.488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.**, que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones derivadas de las leyes sociales.

### **PREMISA FÁCTICA**

De otra parte, los artículos 60 y 61 del CPTSS y 164 del CGP., imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, la Sala, pudo establecer que, la accionante, nació el 16 de octubre de 1942, que cumplió la edad de 55 años el 16 de octubre de 1997, que cotizó para el ISS, del periodo comprendido entre el 1º de septiembre de 1971 al 31 de marzo de 1985, un total de 142,43 semanas; que el 21 de noviembre de 2017, elevó ante la accionada, solicitud, con el fin de reclamar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez; que mediante Resolución SUB 283335 del 9 de diciembre de 2017, reconoció y pagó a la demandante, la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, por valor de \$792.568=, confirmada mediante Resolución SUB 9904 del 17 de enero de 2018; lo anterior, se colige de la documental analizada y vista dentro de las diligencias virtuales, prueba esta que no fue objetada, desconocida ni tachada de falsa por ninguna de las partes, razón por la cual ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Precisado lo anterior, demostrados como se encuentran los enunciados facticos anteriores, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a esta Sala, que la Sentencia de la Juez de Primera Instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, comoquiera que la demandante, cumplió con las exigencias del Art. 37 de la Ley 100 de 1993, para percibir el derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, tal como quedó acreditado dentro del juicio, si se tiene en cuenta que cumplió la edad de 55 años, el 16 de octubre de 1997, y, no cumple con el requisito mínimo de semanas exigidas para la obtención de la pensión de vejez, a las luces de lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, como en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manifestando expresamente la demandante, a la accionada, su imposibilidad de poder seguir cotizando al sistema, por razón de su incapacidad para seguir laborando, dada la edad que ostenta, recayendo en cabeza de la accionada, la obligación de devolver los aportes efectuados por la actora, a título de indemnización sustitutiva pensional, en los términos en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; luego, hechas las operaciones

matemáticas correspondientes, de acuerdo con la liquidación efectuada por el a-quo, a través del Grupo Liquidador de Apoyo del Consejo Superior de la Judicatura, la cual forma parte de la sentencia, se tiene que el monto de la indemnización, corresponde a la suma de \$870.771=, suma superior a la determinada por la accionada, en cuantía de \$792.568=, según Resolución SUB-283335 del 9 de diciembre de 2017, vista dentro de las diligencias virtuales, existiendo un excedente a favor de la demandante, en cuantía de \$78.203=, tal como lo determinó el a-quo; de otra parte, tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar a la demandada COLPENSIONES, al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., al mediar en su contra sentencia condenatoria, siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, habrá de confirmarse, en todas sus partes, la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la demandada Colpensiones, así como suruido el grado de jurisdicción de consulta, en favor de la demandada Colpensiones.

#### **COSTAS.**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## R E S U E L V E

**PRIMERO.-** CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada, de fecha 15 de septiembre de 2021, proferida por la Juez 2ª Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.** Sin costas en esta instancia.

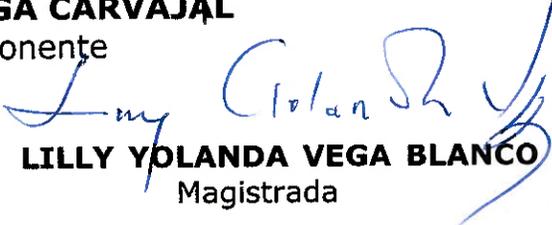
COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**

Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

0000004

22 SEP -7 AM 10:01



## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

**SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 02 2019 00434 01  
**R.I.** : S-3280-22  
**DE** : DENISE GIRAUD LOPEZ  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 24 de marzo de 2022, proferida por la Juez 40 Laboral del Circuito de Bogotá, en cumplimiento del Acuerdo PCSJA20-11686 del 10 de diciembre de 2020, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 22 de febrero de 1967; que se afilió a Colpensiones, el 10 de octubre de 1988; que estando afiliada a Colpensiones, el 22 de mayo de 2002, diligenció formulario de

afiliación ante la AFP- PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que el 12 de febrero de 2019, la AFP-PORVENIR S.A., le realizó una simulación pensional, arrojando como resultado que el valor de su mesada pensional, resultaba ser muy bajo en el RAIS, frente a la que le correspondería en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, amen que, para esa fecha, ya le había precluido la oportunidad de regresar voluntariamente al Régimen de Prima Media; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, habiéndosele negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, inexistencia del derecho, entre otras, (fls.94 a 111); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 4 de octubre de 2021, como consta de las diligencias virtuales.

La demandada AFP – PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.115 a 150); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 4 de octubre de 2021, como consta de las diligencias virtuales.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 24 de marzo de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 22 de mayo de 2002, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando al fondo privado demandado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere y los gastos de administración; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, tener como afiliada activa a la demandante, sin solución de continuidad, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas al fondo privado demandado.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas COLPENSIONES y la AFP- PORVENIR S.A., con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento de la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS, además que, la actora, conocía de las características de cada régimen; y que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación de la actora, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se absuelva de la condena impuesta por concepto de devolución de gastos de administración, dado que, la AFP-PORVENIR S.A., actuó de buena fe, de acuerdo con la normatividad vigente para la época del traslado al RAIS, de la actora.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 10 de junio de 2022, visto a folio 5 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por las demandadas, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS..

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 22 de mayo de 2002, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los DECRETOS 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003,** que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano,** señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil,** que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.,** que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba

documental allegada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto por la parte actora y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 22 de mayo de 2002, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada las demandadas; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarrecaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PORVENIR S.A., el 22 de mayo de 2002, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, obrante a folios 151 a 152 del expediente, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; aunado a que, el estudio de simulación pensional, efectuado el 12 de febrero de 2019, por la demandada AFP-PORVENIR S.A., a la demandante, según documental obrante a folios 57 a 58 del expediente, resulta extemporáneo, por cuanto, para entonces, ya había expirado la facultad legal de la demandante, para trasladarse voluntariamente de régimen y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo preceptuado en el literal e) del artículo

2º de la Ley 797 de 2003, sin que el fondo privado demandado, hayan demostrado haber informado oportunamente a la demandante, del ejercicio de este derecho, suministrándole una información insuficiente, sesgada e incompleta, siendo el único objetivo del fondo privado, el de obtener y mantener un nuevo afiliado; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, como afiliada activa, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 22 de mayo de 2002, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, así como las cuotas de administración que haya descontado a la actora, tal como lo dispuso el a-quo, pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria

de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento, al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente al fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fue ésta entidad, con su conducta omisiva, la directa responsable de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En este orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del Juez de primera instancia, razón por la cual, habrá de CONFIRMARSE la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES,

así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 24 de marzo de 2022, proferida por la Juez 40 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

#### SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 03 2021 00112 01  
**R.I.** : S-3283-22  
**DE** : NORMA PEREZ ESCAYOLA  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2021, proferida por el Juez 3º Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 9 de junio de 1965; que se afilió a Colpensiones, el 1º de noviembre de 1987; que estando afiliado a Colpensiones, en el Régimen de Prima Media, con Prestación Definida, el 2 de febrero de 1996, diligenció formulario de afiliación ante

la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, la reactivación a dicho régimen pensional, habiéndosele negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, buena fe, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 12 de octubre de 2021, como consta en el expediente digital.

La AFP-PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen, habiéndosele suministrado la información suficiente respecto de las características de

cada régimen pensional; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, buena fe, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 12 de octubre de 2021, como consta en el expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 2 de diciembre de 2021, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó inicialmente la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 2 de febrero de 1996, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando al fondo privado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarrea el traslado al demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenado en costas a las demandadas.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas COLPENSIONES y AFP- PORVENIR S.A., con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento de la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS; además que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación de la actora, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, ya que, la parte actora, no demostró el engaño al momento de trasladarse al RAIS, siendo su afiliación libre y voluntaria; sin que se le imponga la devolución de gastos de administración; pues a la actora, se le brindó la información suficiente, previamente a su traslado.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 7 de mayo de 2022, visto a folio 3 del expediente, las demandadas, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio la parte actora.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por las demandadas AFP-PORVENIR S.A., y COLPENSIONES, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que inicialmente efectuó la demandante, el 2 de febrero de 1996, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación**

**definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los DECRETOS 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003,** que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano,** señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil,** que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.,** que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

#### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio

absuelto por la parte actora, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó inicialmente la demandante, el 2 de febrero de 1996, ante la AFP-PORVENIR S.A., como las demás afiliaciones efectuadas dentro de dicho fondo, para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PORVENIR S.A., el 2 de febrero de 1996, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, que obra dentro del expediente digital, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que*

*resulte relevante para la toma de decisión que se persigue.”; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 2 de febrero de 1996, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.*

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago

no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

No obstante lo anterior, la Sala, REVOCARÁ, parcialmente, el numeral quinto, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado que, quien motivó el ejercicio de la presente acción, por parte de la demandante, fue el fondo privado demandado, al configurarse, con su conducta omisiva, la nulidad declarada; por lo que, las COSTAS, de primer instancia, correrán a cargo exclusivo del fondo privado demandado, por darse los presupuestos del art. 365 del CGP., al haberse proferido sentencia condenatoria en su contra, conforme a lo razonado en precedencia; amen de ser las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas COLPENSIONES y AFP-PORVENIR S.A., así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO.-** REVOCAR PARCIALMENTE el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, de fecha 2 de diciembre de 2021, proferida por el Juez 3º Laboral del Circuito de Bogotá, en

consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

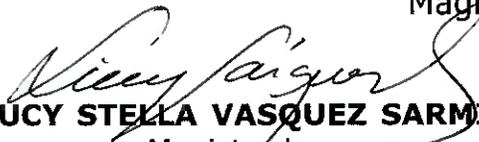
**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia apelada y consultada, de fecha 2 de diciembre de 2021, proferida por el Juez 3º Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Sin Costas en esta instancia.

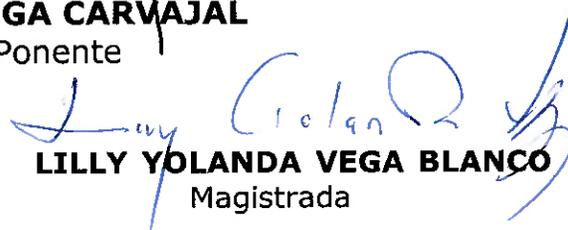
COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

000004

22 SEP -7 AM 10: 07

TRILY

RECORDED  
SEP 22 2021 10:06 AM

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

**S E N T E N C I A**

**REF.** : Ordinario 06 2015 00195 01  
**R.I.** : S-3285-22  
**DE** : ECOOPSOS ESS EPS-S  
**CONTRA** : LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL  
SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN  
SALUD - ADRES.

---

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **31 de agosto de 2022**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la demandada ADRES, contra la sentencia de fecha 07 de marzo de 2022, proferida por la Juez 06 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente SENTENCIA, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la EPS demandante, que autorizó y cubrió la prestación de 279 tecnologías en salud, que no se encuentran incluidas en el Plan de

ORDINARIO No 110013105 006 2015 00195 01  
R.I.: S-3285-22 j.b.  
De ECOOPSOS ESS EPS-S  
Vs: LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES

Beneficios en salud, a diferentes usuarios, con ocasión a órdenes judiciales adoptadas en el trámite de acciones de tutela, y, por autorizaciones dadas por el Comité Técnico Científico -CTC; que, pese a cumplir con los requisitos y formatos establecidos para el efecto, la demandada **NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL**, a través del administrador del Fosyga, glosó la totalidad de los recobros presentados; que los 279 recobros, objeto de esta acción, representan un derecho económico a su favor, por la suma de \$281.677.551; que, en audiencia de fecha 12 de agosto de 2013, cito a la demandada, para lograr un acuerdo conciliatorio, ante la procuraduría 119 Judicial II, para asuntos administrativos, la cual se declaró fallida, agotando con ello el requisito de procedibilidad; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal la demandada **NACION - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL**, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, argumentando que, los recobros efectuados con cargo al FOSYGA, se encuentran sujetos al cumplimiento de los requisitos establecidos en la normatividad vigente que regula el procedimiento para obtener el derecho y pago de los mismos, requisitos que no se acreditaron en debida forma, por parte de la demandante; proponiendo como excepciones de fondo las de **caducidad, ausencia de responsabilidad de la demandada, entre otras.** (Fol. 158 a 199). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 08 de febrero de 2018, tal como consta a folio 345 del plenario.

Mediante providencia de fecha 18 de agosto de 2017, el Consejo Superior de la Judicatura, dirimió conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado 06 Laboral del Circuito de Bogotá y el Juzgado 38 Administrativo Sección Tercera - Oral de Bogotá, asignando la competencia del presente asunto, en cabeza de la Juez 06 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

Mediante auto de fecha 26 de noviembre de 2018, se tuvo como sucesora procesal del demandado MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL

ORDINARIO No 110013105 006 2015 00195 01  
R.I.: S-3285-22.j.b.  
De: ECOOPSOS ESS EPS-S  
Vs.: LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES

a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud "ADRES" (folio 358 a 360).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 07 de marzo de 2022, resolvió **CONDENAR** a la demandada **ADRES**, a reconocer y pagar a la actora ECOOPSOS EPS, la suma de \$282.677.551, por concepto de los recobros objeto de la presente acción, junto con los intereses moratorios, causados desde el vencimiento de los dos meses iniciales que tenía la demandada, para pagar los recobros solicitados; condenando en COSTAS a la accionada ADRES, lo anterior, al considerar que, los recobros peticionados en el libelo demandatorio, fueron recobrados adecuadamente, sin que se establezca inconsistencia que afecte el pago de los mismos, tal como se colige del experticio aportado al proceso, resultando procedente el reconocimiento de los intereses moratorios, establecidos en la tasa para los tributos administrados por la dirección de impuestos y aduanas Nacionales, los cuales se hicieron exigibles desde el vencimiento del término de 2 meses que tenía la entidad accionada, para efectuar el pago, contados a partir de la fecha de radicación de los recobros ante la demandada, de conformidad con lo normado por el artículo 4 del Decreto 1281 del 2002.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme, la parte la demandada **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, con la decisión de instancia, interpone recurso de apelación, solicitando se revoque la totalidad de la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de la totalidad de las condenas impuestas, argumentando que, el competente para conocer del asunto en cuestión, es el Juez Contencioso Administrativo; que los recobros presentados por la demandante, no cumplen con los requisitos legales para ser financiadas con recursos del sistema general de seguridad social en salud, por no cumplir con el procedimiento de recobros en debida forma; finalmente indica que no es viable el reconocimiento de los intereses moratorios, al

no existir norma aplicable al caso, que consagre el reconocimiento y pago de los mismos.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede de fecha 27 de mayo de 2022, visible a folio 465 del plenario, cada una de las partes, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

Conforme a lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandada ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, al momento de interponer el recurso ante el A-quo, sin embargo, se revisará la Sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, dada la naturaleza jurídica del ente demandado ADRES, de conformidad con lo establecido en el Art. 69 del C.P.T.S.S.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada ADRES, estima la Sala que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si recae en cabeza de la demandada **ADRES**, la obligación de reconocer y pagar los recobros, objeto de la presente acción, en los términos y condiciones, en que lo consideró y decidió la Juez de primera instancia; lo anterior con miras a **CONFIRMAR, MODIFICAR O REVOCAR** la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no existen causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

## PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El **artículo 152 de la Ley 100 de 1993** desarrolla los fundamentos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, determinando su dirección, organización y funcionamiento, sus normas administrativas, financieras y de control; así como las obligaciones que se derivan de su aplicación, con el objeto de regular el servicio público esencial de salud y crear condiciones de acceso a toda la población al servicio en todos los niveles de atención.

Los **artículos 156 y 177 de la Ley 100 de 1993**, prescriben que las Entidades Promotoras de Salud son responsables de garantizar directa o indirectamente la prestación del Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados a través de la suscripción con Instituciones Prestadoras de Salud y profesionales independientes, o con grupos de práctica profesional, debidamente constituidos.

El **artículo 218 de la Ley 100 de 1993**, que dispuso la creación del Fondo de Solidaridad y Garantía - Fosyga, como una cuenta adscrita al Ministerio de Salud, encargada de administrar los recursos que financian el Sistema General de Seguridad Social en Salud y que se maneja por encargo fiduciario, con el fin de lograr una atención sanitaria prioritaria y de calidad para aquellos que la requieren, sean contribuyentes o no.

El **artículo 4 del Decreto 1281 de 2002**, según el cual el incumplimiento de los plazos previstos para el pago o giro de los recursos de la salud, causará intereses moratorios a favor de quien debió recibirlos, liquidados a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

El **artículo 7 del Decreto 1281 de 2002**, señala que las cuentas de cobro, facturas o reclamaciones ante las entidades administradoras de

salud, las administradoras del régimen subsidiado, las entidades territoriales y el Fosyga, se deberán presentar a más tardar dentro de los 6 meses siguientes a la fecha de la prestación de los servicios o de la ocurrencia del hecho generador de las mismas, y que, vencido este término no habrá lugar al reconocimiento de intereses, ni otras sanciones pecuniarias.

El **artículo 13 de la resolución 3099 de 2008**, que señala el término de 2 meses, siguientes a su radicación, para resolver las solicitudes de recobro presentadas oportunamente y en debida forma.

La **sentencia T-760 de 2008**, de la Corte Constitucional, a través de la cual, esa Corporación reconoció que las Entidades Promotoras de Salud – EPS, tienen un derecho constitucional al recobro, por concepto de los costos que no estén financiados mediante las unidades de pago por capitación (UPC); y que, para garantizar el derecho a la salud de los usuarios, el cual depende del flujo oportuno de recursos en el sistema, el procedimiento de recobro debe ser claro, preciso, ágil.

El **artículo 122 del Decreto – Ley 019 de 2012**, derogado expresamente por el artículo 158 del Decreto 2106 de 2019, Ley antitrámites, que fijaba el procedimiento para las cuentas por recobro, cuando se presentaran divergencias recurrentes, por las glosas aplicadas en la auditoría efectuada a los recobros ante el Fosyga, por cualquier causa.

El **artículo 2 del Decreto 1865 de 2012**, que definió las divergencias recurrentes, como las diferencias conceptuales entre más de una entidad recobrante y el Ministerio de Salud y Protección Social - Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga), respecto de las glosas que por cualquier causal hayan sido aplicadas a las solicitudes de recobro en más de un período de radicación.

El **artículo 8 La Ley Estatutaria 1751 de 2015**, regula el derecho fundamental a la salud, y en especial, determina que todos los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa con el objetivo de

prevenir o curar las patologías que presente el paciente, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud del paciente y su sistema de provisión, cubrimiento o financiación.

**El artículo 66 de la Ley 1753 de 2015**, dispuso la creación de una entidad de naturaleza especial del nivel descentralizado del orden nacional asimilada a una Empresa Industrial y Comercial del Estado, denominada Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - Adres, adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, la cual tiene como objeto entre otras funciones, la de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantías -Fosyga, los del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud - Fonsaet, los que financien el aseguramiento en salud, así como los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del régimen contributivo.

Los **literales a) y b) del artículo 73 de la Ley 1753 de 2015**, según los cuales, el término para efectuar reclamaciones o recobros que deban atenderse con cargo a los recursos de las diferentes subcuentas del Fosyga será de tres (3) años a partir de la fecha de la prestación del servicio, de la entrega de la tecnología en salud o del egreso del paciente. Finalizado dicho plazo, sin haberse presentado la reclamación o recobro, prescribirá el derecho a recibir el pago y se extingue la obligación para el Fosyga; y el término para la caducidad de la acción legal que corresponda, se contará a partir de la fecha de la última comunicación de glosa impuesta en los procesos ordinarios de radicación, por parte del Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS) o quien este designe.

La **Resolución 5218 de 2017** del Ministerio de salud, que establece los términos, formatos y requisitos para el reconocimiento y pago de los recobros y las reclamaciones en virtud de lo dispuesto en el literal c) del artículo 73 de la Ley 1753 de 2015, indicando en su artículo 5º los elementos esenciales de la obligación para el reconocimiento y pago de los recobros, tales como: "1. *Copia del acta de Comité Técnico Científico (CTC) o Fallo de Tutela*; 2. *Copia de la factura de venta o documento equivalente*; 3. *Constancia de cancelación de la factura o del documento*

*equivalente; y, 4. Los documentos adicionales que acrediten la existencia de la respectiva obligación."*

El **artículo 38 de la resolución 5269 de 2017**, que establece las condiciones para que un medicamento sea financiado por el sistema de salud con cargo a la UPC.

El **literal c) del artículo 237 de la Ley 1955 de 2019**, que, con el fin de contribuir a la sostenibilidad financiera del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), el Gobierno nacional debía definir los criterios y los plazos para la estructuración, operación y seguimiento del saneamiento definitivo de las cuentas de recobro relacionadas con los servicios y tecnologías de salud no financiados con cargo a la UPC del régimen contributivo, siempre y cuando, entre otros, *"la obligación derivada de la prestación del servicio o tecnología no se encuentre afectada por caducidad y/o prescripción"*.

El **artículo 12 del Decreto 521 de 2020**, que fija los criterios para verificar las condiciones de temporalidad de los servicios y tecnologías en salud, objeto de saneamiento.

### **PREMISA FÁCTICA**

De otra parte, los **artículos 60 y 61 del C.P.T.S.S.** y **164 del C.G.P.**, imponen al Juzgador, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la documental allegada por cada una de las partes, y, la prueba pericial obrante dentro del proceso, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión el A-quo; si se tiene en cuenta que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., demostró clara y fehacientemente, con la documental aportada, la causación y

reconocimiento de las prestaciones económicas otorgadas a los diferentes usuarios, de dicha EPS, dentro del periodo comprendido entre el año 2009 al 2011, consistente en el suministro de tecnologías en salud, no incluidas dentro del Plan de Beneficios en salud, en cumplimiento de las órdenes de tutela y del Comité Técnico Científico, cuyos recobros fueron debidamente presentados, dentro de los términos de ley, ante la entidad accionada, tal como se infiere del dictamen pericial visto a folios 420 a 423; sin que la demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., haya demostrado, dentro del proceso, el pago efectivo de los mismos; recayendo en cabeza de la accionada ADRES, la obligación de cancelar las facturas objeto de recobro a través de la presente acción judicial, conforme a lo establecido en el Decreto 1281 de 2002; así como, la obligación de las EPS, de acatar las órdenes médicas dispuestas a través de las diferentes acciones de tutela, garantizando el suministro de tales tecnologías, sin dilación alguna, estando en la posibilidad de iniciar, posteriormente, los trámites pertinentes a ante la ADRES, a fin de obtener el recobro y pago de dichos servicios, no financiadas con recursos de la UPC, como en el caso que nos ocupa; resultando procedente los intereses moratorios objeto de condena, como quiera que, la demandada, sin causa justificada, rechazó los recobros objeto de la presente acción, los cuales fueron presentados para su pago, en los términos establecidos en el art. 13 de la Resolución 3099 de 2008 y el artículo 4 del Decreto 1281 de 2002, tal como se colige de la prueba pericial practicada dentro del proceso; no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la demandada, conforme a lo razonado en precedencia, máxime cuando es esta Jurisdicción ordinaria laboral, la competente, para conocer y decidir la presente acción judicial, en la medida en que, el conflicto de competencia que se suscitó entre el Juzgado 06 Laboral del Circuito de Bogotá y el Juzgado 38 Administrativo Sección Tercera - Oral de Bogotá, en su oportunidad procesal, fue resuelto por el Consejo Superior de la Judicatura, para la época de su competencia, asignándole la competencia, a la Juez 6ª Laboral del Circuito de Bogotá, según providencia de fecha 18 de agosto de 2017, no habiendo lugar a plantear un nuevo conflicto, como erradamente lo pretende el impugnante.

En ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, habrá de confirme la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la demandada ADRES, así como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta en favor de ésta última.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

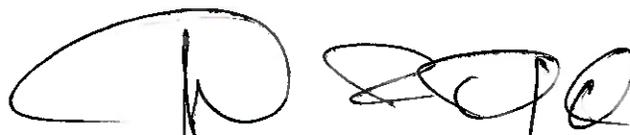
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN - DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 07 de marzo de 2022, proferida por la **Juez 06 Laboral del Circuito de Bogotá** acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Sin Costas en esta instancia.

### **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

**S E N T E N C I A**

**REF.** : Ordinario 07 2020 00236 01  
**R.I.** : S-3290-22  
**DE** : ANA BEATRIZ MORENO GUZMAN  
**CONTRA** : COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA S.A.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha **5 de abril de 2022**, proferida por el **Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

**TESIS DEL DEMANDANTE**

A nivel de síntesis, afirma la demandante, que laboró al servicio de la entidad demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 1º de septiembre de 2011 y hasta el 6 de septiembre de 2019, desempeñando el cargo de Asesora Comercial; que el salario de la actora,

se componía por el salario mínimo mensual vigente más comisiones por ventas; que el contrato finalizó por decisión unilateral y sin justa causa por parte de la demandada; que la demandada, no liquidó debidamente las comisiones de los años 2016 a 2019; y, tampoco pagó la indemnización por despido sin justa causa; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, aun cuando la parte demandada, no niega la existencia del contrato, como los extremos temporales del mismo; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demandada, bajo el argumento que el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, finalizó por decisión unilateral de ésta, pero con justa causa, ante el bajo rendimiento en las ventas de los servicios que ofrece la demandada, habiéndosele liquidado en legal forma sus prestaciones sociales, de acuerdo con el salario realmente devengado, no adeudándosele acreencia laboral alguna, a la actora; proponiendo como excepciones de fondo las de pago, compensación, buena fe, prescripción, entre otras; habiéndosele dado por contestada, mediante providencia del 22 de julio de 2021, como consta del expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de Primera Instancia, en sentencia de fecha 5 de abril de 2022, resolvió declarar que la terminación del contrato de trabajo, suscritos entre las partes, devino sin justa causa por parte de la demandada, en consecuencia, condenó a la demandada, a pagar a la actora, la indemnización por despido injustificado, en la cuantía determinada, absolviéndola de las demás pretensiones de la demanda, condenando en costas a la accionada; lo anterior, bajo el argumento que, la demandada, no acreditó que el incumplimiento de las metas que se le asignaron, haya obedecido por culpa directa de la accionante; aunado a que, tampoco agotó la demandada, el trámite a que alude el Decreto 1373 de 1966, compilado mediante el Decreto 1072 de 2015.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme con la decisión de instancia, la parte demandada, interpone el recurso de apelación, a fin que, se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, la demandada, desde la carta de terminación del contrato de trabajo, le indicó a la demandante, que su contrato de trabajo finalizaría por incumplimiento a sus obligaciones legales, contractuales y reglamentarias, conforme el contrato de trabajo, el reglamento interno de trabajo, los diferentes otro sí, suscritos y todo lo que tiene que ver con el incumplimiento de los presupuestos de ventas que en su momento se habían asignado.

## **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 27 de mayo de 2022, visto a folio 3 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandada, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

## **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Sí el contrato de trabajo que existió entre las partes, terminó de forma unilateral y sin justa causa, por parte de la demandada, tal**

**como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a revocar o confirmar la sentencia impugnada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

#### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 22 del C.S.T.**, que define el contrato de trabajo.

**El Artículo 56 del mismo Código**, establece de modo general, las obligaciones que incumben a las partes del contrato de trabajo, como son las de protección y seguridad a cargo del empleador, respecto de sus trabajadores, y, las de obediencia y fidelidad a cargo del trabajador para con el empleador.

**Los Arts. 58 y 60 del mismo Código**, que trata de las obligaciones y prohibiciones especiales a cargo del trabajador.

**El literal a) del artículo 62 del C.S.T.**, el cual establece, de forma taxativa, las justas causas que puede invocar el empleador para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.

**Por su parte el párrafo único del literal "b" del artículo 62 del CST.**, establece que la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo, debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

**El art. 64 del C.S.T**, que establece, de forma tarifada, la indemnización que se deber reconocer por la terminación injustificada del contrato de trabajo, por parte del empleador.

**El art. 259 del C.S.T.**, establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

**Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.**, que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FÁCTICA**

De otra parte, los artículos 60 y 61 del CPTSS y 164 del C.G.P., los cuales imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En el caso bajo examen, no es motivo de discusión que entre las partes, existió un contrato de trabajo, a término indefinido, el cual estuvo vigente entre el 1º de septiembre de 2011 hasta el 6 de septiembre de 2019, en virtud del cual, la actora, desempeñó el cargo de Asesora Comercial; devengando como salario, un básico, equivalente al salario mínimo mensual legal vigente, mas comisiones; que dicho contrato de trabajo finiquitó por decisión unilateral de la demandada, alegando justa causa.

Probado como quedó, que el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, finalizó por decisión unilateral de la demandada, tal como se infiere de la carta de fecha 6 de septiembre de 2019, dirigida a la demandante, obrante dentro del expediente digital, corresponde a la parte demandada, demostrar en el proceso, la existencia de los hechos imputados a la accionante, y que los mismos constituyen la justa causa que alegó la demandada, para dar por terminado el contrato de trabajo, carga

probatoria que corre en cabeza de la accionada, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del CGP..

Revisado el texto de la carta de terminación del contrato de trabajo, obrante dentro del expediente digital, a nivel de síntesis, se pudo establecer que la causal que alegó la demandada, para el despido, refiere al deficiente rendimiento en el trabajo, por parte de la demandante, al no cumplir las metas impuestas por la empresa, esto es, con las ventas de los productos asignados en los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio y julio de 2019.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión, si se tiene en cuenta que, la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó clara y fehacientemente, que los hechos imputados a la demandante, consistentes en el incumplimiento de las metas impuestas por la empresa, se hayan causado por culpa exclusiva de la actora, ya que, sobre el particular, nada dicen los testigos llamados a declarar, consistente en las declaraciones por los señores Pedro José Parra, Martha Herrera, Eduardo Roa y Luz Dary Villar, quienes manifiestan no constarles nada al respecto; aunado a que, tampoco demostró la demandada, haber cumplido con la obligación legal de agotado el trámite señalado en el artículo 2.2.1.1.3 del Decreto 1072 de 2015, a efectos de establecer el deficiente rendimiento en el trabajo que se le imputa a la demandante, como base fundamental del despido, no configurándose, por tal razón, en estricto sentido, la causal 9ª del literal a) del art. 62 del C.S.T., en la que pretende la demandada, encuadrar los hechos sustento de la causal reglamentaria alegada; pues, si bien es cierto que la demandante, acepta no haber

cumplido con las metas impuestas por la entidad demandada, también lo es, que dentro del proceso, no quedó demostrado plenamente que el incumplimiento de las metas haya sido por causa exclusiva de la demandante, esto es, por su negligencia, incuria o desidia en la ejecución de sus funciones; nótese como, en tratándose de la afiliación de usuarios a la entidad, como de la venta de los productos que ofrece la empresa, actividad a la que se dedicaba la accionante, su mayor o menor comercialización, no solo depende de la conducta que se le enrostra a la demandante, sino a factores externos de la misma, como lo es la ley de la oferta y de la demanda comercial, en periodos determinados para dichas afiliaciones o venta de productos; existiendo total orfandad probatoria en la actividad de la demandada, tendiente a demostrar la justa causa alegada para dar por terminado el contrato de trabajo, al no existir elemento de juicio alguno, del cual se pueda inferir, con certeza, que efectivamente la demandante, incurrió en violación grave de sus obligaciones y prohibiciones del orden legal o contractual, como se alega en la carta de terminación del contrato de trabajo, de fecha 6 de septiembre de 2019, obrante dentro del expediente digital, tal como lo advirtió el Juez de instancia; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se confirmará, en todo, la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

## **COSTAS**

Sin Costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.-** CONFIRMAR, la sentencia apelada, de fecha 5 de abril de 2022, proferida por el Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado

  
**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

#### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 12 2020 00276 01  
**R.I.** : S-3297-22  
**DE** : ARTURO FRANCO VARGAS  
**CONTRA** :AFP - SKANDIA S.A.; AFP-PORVENIR S.A. y  
COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, contra la sentencia de fecha 21 de abril de 2022, proferida por el Juez 12 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 8 de diciembre de 1959; que se afilió a Colpensiones desde agosto de 1975; que estando afiliado a Colpensiones, el 25 de febrero de 1998, diligenció formulario de afiliación ante la AFP-SKANDIA S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con

Solidaridad; efectuando sendos traslados entre uno y otro fondo del RAIS; que los promotores o asesores de los fondos privados, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, faltando al deber legal de información y asesoría oportuna los fondos accionados, suministrando una publicidad engañosa, con el único objetivo de obtener un afiliado más; que solicitó ante los fondos privados y ante COLPENSIONES, la nulidad de su traslado; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, el actor, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliado a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de inexistencia de la obligación, prescripción, entre otras, dándosele por contestada la demanda, el 21 de abril de 2021, como se desprende del expediente digital.

La AFP - SKANDIA S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, al actor, se le brindó la información necesaria previamente a su traslado al RAIS, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, sin que probara la existencia de vicio alguno en su consentimiento, encontrándose válidamente afiliado al RAIS;

proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, dándosele por contestada la demanda, el 21 de abril de 2021, como se desprende del expediente digital.

La demandada AFP - PORVENIR S.A., en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por cuanto que, al actor, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, dándosele por contestada la demanda, el 21 de abril de 2021, como se desprende del expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 21 de abril de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la parte actora, ante la AFP-SKANDIA S.A., el 25 de febrero de 1998, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, respecto de las demás vinculaciones que efectuó el demandante, ante los fondos del RAIS; condenando a los fondos privados demandados, trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubieren recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del actor, junto con los rendimientos, el bono pensional, si a ello hubiere lugar, y los gastos de administración indexados; ordenando a COLPENSIONES, reactivar la afiliación del demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandados, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar asesoramiento veraz y completo, respecto de las implicaciones que le acarrearía el traslado al demandante, tanto al momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma, condenando en COSTAS, a las demandadas.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes cada una de las demandadas, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento del demandante, estando válidamente afiliado al RAIS; además que, con la orden impartida de traslado y reactivar la afiliación del actor, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero; de otra parte, solicita se absuelva de la condena en costas.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se absuelva de la condena impuesta por concepto de devolución de gastos de administración indexados, dado que, la AFP-PORVENIR S.A., actúo de buena fe, de acuerdo con la normatividad vigente para la época del traslado al RAIS, del actor.

La AFP-SKANDIA S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, dicha administradora, sí brindó la asesoría completa al actor, explicándole todas las características del traslado al RAIS, conforme a la normatividad vigente para la época de la afiliación del actor; por lo que no existe razón valedera, para que se haya condenado a esta AFP, no realizar descuento alguno por concepto de gastos de administración.

## **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 3 de junio de 2022, visto a folio 3 del expediente, las demandadas, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las demandadas, al

momento de interponer el recurso de apelación ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 25 de febrero de 1998, ante la AFP-SKANDIA S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, así como las demás vinculaciones efectuadas dentro del RAIS, tal como lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003**, que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano**, señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil**, que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.**, que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la parte actora, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó el demandante, el 25 de febrero de 1998, ante la AFP-SKANDIA S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y, consecuentemente, respecto de las demás vinculaciones realizadas ante las AFP del RAIS; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa al demandante, respecto de los pro y los contra que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-SKANDIA S.A., el 25 de febrero de 1998, como dentro del curso de su afiliación en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada

por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, obrantes dentro del expediente digital, ya que, de los mismos no se infiere, con certeza, que los fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios, al no obrar, dentro del plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplieron los fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir al demandante, como afiliado activo, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 25 de febrero de 1998, siendo Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza de todos los fondos privados demandados, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si los hubiere, y los gastos de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimados los fondos privados demandados, para apropiarse de

suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, comoquiera que, no se avala ningún descuento, a los fondos privados demandados, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

No obstante lo anterior, la Sala, REVOCARÁ parcialmente, el numeral séptimo, de la parte resolutive de la sentencia impugnada y consultada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado que, quien motivó el ejercicio de la presente acción, por parte del demandante, fueron los fondos privados demandados, al configurarse, con su conducta omisiva, la nulidad declarada; por lo que, las COSTAS, de primer instancia, correrán a cargo exclusivo de los fondos privados demandados, por darse los presupuestos del art. 365 del CGP., al haberse proferido sentencia condenatoria en su contra, conforme a lo razonado en precedencia; amen de ser las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, así como SURTIDO el

GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO.-** REVOCAR PARCIALMENTE el numeral séptimo de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, de fecha 21 de abril de 2022, proferida por la Juez 12 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada y consultada, de fecha 21 de abril de 2022, proferida por el Juez 12 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

#### SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 13 2019 00711  
**R.I.** : S-3295-22  
**DE** : WILLIAM QUINTERO GONZALEZ  
**CONTRA** : FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto, por cada una de las partes, contra la sentencia de fecha **29 de marzo de 2022**, proferida por la Juez 13 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que ingresó a laborar, al servicio de la demandada FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS,

mediante contrato de trabajo a término fijo, a partir del 1º de octubre de 1998, devengando como último salario la suma de \$2'443.1423=, desempeñando como último cargo, el de extensionista; que al interior de la empresa, existe el SINDICATO, denominado SINTRAFEC, al cual se afilió, a partir del mes de junio de 2019; que en la Convención Colectiva de Trabajo de 1974, en su artículo 29, SINTRAFEC y FEDERACAFE, pactaron una prima extralegal de servicios; y, en el artículo 10º de la Convención Colectiva de 1984 y artículo 10º del Laudo Arbitral de 1986, se estableció una prima vacacional; que la demandada, no ha pagado al actor, los mencionados derechos convencionales, causados dentro del periodo comprendido desde el año 2015 al año 2018; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la parte accionada, contestó en tiempo la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo que vinculó a las partes, sin embargo, manifiesta que dicho contrato inició el 1º de febrero de 2004, afiliándose el actor, al sindicato, a partir del 23 de junio de 2019, fecha a partir de la cual se le vienen reconociendo las prestaciones sociales convencionales, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamento factico y jurídico; proponiendo como excepciones de fondo las de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, entre otras, (fls.265 a 278), demanda que se tuvo por contestada, mediante providencia del 1º de febrero de 2022, (fol.635).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 29 de marzo de 2022, resolvió condenar a la demandada, a pagar los valores y conceptos relacionados en la parte resolutive de la sentencia, al considerar que el actor, tenía derecho al reconocimiento y pago de

las prestaciones sociales objeto de la presente acción, sin importar si el sindicato era minoritario o no, declarando parcialmente la excepción de prescripción, respecto de las acreencias laborales causadas con anterioridad al 17 de febrero de 2018, con excepción de las cesantías, condenando en costas de primera instancia a la parte demandada.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme con la decisión de instancia, las partes, interponen el recurso de apelación, bajo los siguientes términos:

La parte actora, se duele de la sentencia en cuanto declaró probada parcialmente la excepción de prescripción, ya que, a juicio de la parte actora, los derechos objeto de condena, no están afectados por el fenómeno prescriptivo.

Por su parte, la demandada, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demanda, al considerar improcedente la reliquidación prestacional que petitiona la parte actora; toda vez que, las normas convencionales, no le son extensivas al actor, de forma retroactiva, no adeudándosele suma alguna, ya que, se le ha venido pagando en legal forma, a partir de la fecha de su afiliación al sindicato, 23 de junio de 2019.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 3 de junio de 2022, visto a folio 374 del expediente, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandante.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las partes, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si le asiste al demandante, el derecho a percibir las prestaciones sociales extralegales, contenidas en la Convención Colectiva de Trabajo vigente, suscrita entre la FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA - "SINTRAFEC", en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR ó REVOCAR la sentencia impugnada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 22 del C.S.T.**, que define el contrato de trabajo.

**El Art. 467 del C.S.T.**, define la convención colectiva de trabajo, como aquel acto jurídico mediante el cual, empleadores y trabajadores sindicalizados, fijan las condiciones laborales que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia.

En ese orden de ideas, la convención es ley para las partes, y, como los contratos, solo puede ser modificada por voluntad de las mismas y bajo los procedimientos establecidos previamente por la ley.

**El 471 del C.S.T.**, según el cual, cuando en la convención colectiva, sea parte un sindicato mayoritario, es decir, cuyos afiliados excedan de la tercera parte, del total de los trabajadores de la empresa, las normas de la convención, se extienden a todos los trabajadores de la misma, sean o no sindicalizados.

**El artículo 478 del C.S.T.**, según el cual, si dentro de los 60 días inmediatamente anteriores a la expiración del termino de vigencia, las partes o una de ellas, no hubiere hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darla por terminada, la convención se entiende prorrogada de periodos sucesivos de 6 me es en 6 meses, que se contarán desde la fecha señalada de su terminación.

**El art.68 de la Ley 50 de 1990**, señala que, los trabajadores no sindicalizados, por el hecho de beneficiarse de la convención colectiva, deberán pagar al sindicato, durante su vigencia, una suma igual a la cuota ordinaria, con que contribuyen los afiliados del sindicato.

Convenciones Colectivas de Trabajo, suscritas entre la demandada y el Sindicato SINTRAFEC.

**Los arts.488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.**, que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones derivadas de las leyes sociales.

## PREMISA FACTICA

De otra parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

No es motivo de discusión en el recurso de alzada, que el actor, ingresó a laborar al servicio de la demandada FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA, en el cargo de extensionista, mediante contrato de trabajo a término fijo, a partir del 1º de febrero de 2004; que el salario devengado por el demandante, para el año 2018, fue la suma de \$2'304.851=, y para el año 2019, la suma de \$2'443.142=; tampoco es motivo de discusión, que al interior de la empresa, existe el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA "SINTRAFEC", siendo una organización sindical minoritaria; y que el actor, se afilió a dicha organización sindical, a partir del 23 de junio de 2019.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance el cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE**, respecto de las condenas impuestas en contra de la demandada, ya que, contrario a lo considerado por el a-quo, al demandante, no le asistía el derecho a percibir las acreencias laborales objeto de condena, causadas con anterioridad al 23 de junio de 2019, fecha a partir de la cual, materializó su afiliación a la asociación sindical minoritaria, que existen al interior de la empresa demandada; pues, si bien no desconoce ésta Sala, que por disposición del artículo 16 de la Convención Colectiva de Trabajo Vigente para los años de 1984 - 1986, los beneficios convencionales,

le son aplicables también a los trabajadores no sindicalizados; sin embargo, para gozar de estos beneficios extralegales, se hacía necesario que, el trabajador no sindicalizado, manifestara expresamente su voluntad de adhesión a la Convención, mediando autorización expresa para el descuento y pago de las cuotas por beneficio convencional, como requisitos necesarios para adquirir dichos beneficios; circunstancias estas, que no fueron debidamente probadas dentro del proceso, por parte del demandante; pues, el inciso segundo del artículo 16 del Convención Colectiva de Trabajo, suscrita el 10 de octubre de 1984, señala que a los trabajadores no sindicalizados que se beneficien total o parcialmente de la Convención Colectiva de Trabajo, se les harán, con destino a SINTRAFEC, las retenciones que autorice la Ley y esta convención, que para el caso que nos ocupa, dichas retenciones refieren al pago de las cuotas por beneficio convencional, debiendo estar expresamente autorizadas por el trabajador no sindicalizado, que pretenda beneficiarse de la convención, condición con la que no cumplió el demandante, por no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite, con anterioridad al 23 de junio de 2019; pues, basta con analizar los recibos de pago de nómina, vistos a folios 293 a 310 del expediente, para establecer que en ningún momento, la empresa demandada, le hizo al demandante, retención o descuento de cuota alguna por beneficio convencional, antes del 23 de junio de 2019, ni medió autorización expresa del actor, para tal efecto; luego, mal puede el demandante, a través de la presente acción, pretender beneficiarse, de forma retroactiva, de las prestaciones extralegales, base de sus pretensiones, causadas con anterioridad al 23 de junio de 2019; ya que, para beneficiarse de la convención colectiva, por no ser sindicalizado, antes del 23 de junio de 2019, debía pagar al sindicato, durante la vigencia del contrato de trabajo, una suma igual a la cuota ordinaria con que contribuyen los afiliados al sindicato, tal como lo preceptúa el art. 68 de la Ley 50 de 1990, condición necesaria para beneficiarse de la convención colectiva, obligación con la que no cumplió el demandante, antes del 23 de junio de 2019; en ese orden de ideas, habrá de revocarse la sentencia impugnada,

absolviendo a la demandada, de las condenas impuestas en su contra, como de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, confirmándola, en lo demás la sentencia impugnada.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por cada una de las partes, imponiendo las costas de primera instancia, en cabeza de la parte demandante.

### **COSTAS**

Sin Costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

### **R E S U E L V E**

**PRIMERO.- REVOCAR parcialmente** la sentencia apelada, de fecha 29 de marzo de 2022, proferida por la Juez 13 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA, de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demanda, impetrada por el demandante WILLIAM QUINTERO GONZALEZ, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.- CONDENASE** en costas de primera instancia a la parte actora, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.- CONFIRMAR**, en todo lo demás, la sentencia apelada, de fecha 29 de marzo de 2022, proferida por la Juez 13 Laboral del

Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

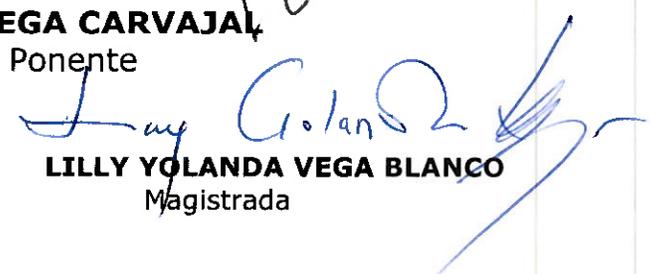
**CUARTO.-** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

**S E N T E N C I A**

**REF.** : Ordinario 16 2019 00287 01  
**R.I.** : S-3278-22  
**DE** : ESPERANZA DORANTES DE RUIZ.  
**CONTRA** :ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES – COLPENSIONES.

---

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **31 de agosto de 2022**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver, el recurso de apelación interpuesto por la demandada COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 26 de enero de 2022, proferida por el Juez 16º Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente SENTENCIA, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante ESPERANZA DORANTES DE RUIZ, a nivel de síntesis, que en cumplimiento del fallo proferido por el Juzgado 28 Laboral

del Circuito de Bogotá, de fecha 14 de agosto de 2013, dentro del proceso bajo radicado No. 2013-178, la demandada Colpensiones, mediante resolución GNR 291981 del 03 de octubre de 2016, le reconoció pensión de sobreviviente, como beneficiaria del causante José Francisco Ruiz Torres, en calidad de cónyuge, a partir del 25 de marzo de 1995, fecha de su fallecimiento, junto con las mesadas pensionales causadas y no pagadas a partir del 28 de junio de 2007, cuya cuantía fue determinada, para esa anualidad en la suma de \$433.700, aplicando una tasa de remplazo del 53%, sobre un IBL determinado en la suma de \$818.301 teniendo en cuenta únicamente los tiempos cotizados ante Colpensiones, equivalente a 749 semanas, sin incluir los tiempos laborados en el sector público, equivalente a 210 semanas; que elevó solicitud de reliquidación de la pensión de sobrevivientes el día 10 de febrero de 2018, incluyendo los tiempos laborados en el sector público, petición que le fue resuelta de forma negativa, por parte de la demandada, mediante Resoluciones GNR 56911 de 22 de febrero de 2017, SUB 263899 del 08 de octubre de 2018, y SUB 306687 del 26 de noviembre de 2018, al considerar que, se configuró el fenómeno de la cosa juzgada; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda. (Fol. 54 a 67).

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, a la demandante, le fue reconocida la pensión de sobrevivientes, en estricto cumplimiento del fallo judicial emitido por el Juzgado 28 Laboral del circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral radicado bajo No. 28 2013 00178 00, esto es, teniendo en cuenta las semanas cotizadas exclusivamente ante el ISS; proponiendo como excepciones de fondo las de PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras. (Fol. 73 a 80); dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 01 de febrero de 2021, tal como consta a folio 101 del expediente.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 26 de enero de 2022, resolvió **CONDENAR** a la demandada, a reliquidar la pensión de sobrevivientes de la accionante, a la suma de \$773.210=, a partir del 28 de junio de 2007, junto con los reajustes legales y mesadas adicionales, sumas estas que ordenó pagar debidamente indexadas, bajo las disposiciones de la ley 100 de 1993; absolviendo a la demandada, de las demás pretensiones de la demanda, condenando en costas de primera instancia a Colpensiones; lo anterior al considerar procedente la reliquidación petitionada, incluyendo las cotizaciones realizadas por el causante, en el sector público, ante CAJANAL, acreditando el causante, para la fecha del fallecimiento 25 de marzo de 1995, un total de 959 semanas.

### **RECURSO INTERPUESTO**

Inconforme con la decisión del Juez de Primera instancia, la demandada Colpensiones, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia; y, en su lugar se absuelva a **COLPENSIONES**, de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra, toda vez que, Colpensiones reconoció y pagó la prestación de la demandante, en estricto cumplimiento a lo dispuesto en el fallo proferido por el Juzgado 28 laboral del Circuito de Bogotá, sin que en el presente asunto, se cumplan los requisitos para la reliquidación petitionada a las luces de la ley 100 de 1993, como a errada conclusión arribó el A-quo.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 18 de mayo de 2022, visto a folio 150 del cuaderno del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, alegatos de conclusión.

Conforme a lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S, la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por Colpensiones, al momento de interponer el

recurso ante el A-quo; no obstante, se revisara la sentencia en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica del ente accionado, conforme a lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T.S.S.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer,

**Sí resulta procedente la reliquidación de la pensión de sobreviviente reconocida a la demandante, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR, o REVOCAR la sentencia impugnada y consultada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El Art. 53 de la C.P.**, que consagra como principio del derecho laboral y de la seguridad social, entre otros, el de la situación más favorable al trabajador o al afiliado, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho.

**El Acuerdo 049 de 1990**, que corresponde a la norma pensional anterior vigente a la Ley 100 de 1993, norma reguladora del derecho pensional de la demandante.

**El Art. 20 del Acuerdo 049 de 1990**, establece la tasa de remplazo de la pensión de sobrevivientes.

**El Artículo 282 del C.G.P.**, señala que en cualquier tipo de proceso, cuando el Juez, halle probados los hechos que constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.

**El Art. 302 del C.G.P.**, preceptúa que las providencias quedan ejecutoriadas y son firmes tres días después de notificadas, cuando carecen de recurso o han vencido los términos sin haberse interpuesto los que fueran procedentes.

A renglón seguido, **el Art. 303 del mismo Código**, establece que, la sentencia ejecutoriada, tiene fuerza de cosa juzgada, siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, y se funde en la misa causa que en la anterior, y que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

**El Art. 304 del mismo Código**, que establece, de forma expresa y taxativa, las sentencias que no constituyen cosa juzgada.

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del C.P.T.S.S. y 164 del C.G.P., imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de Primera Instancia, habrá de **REVOCARSE**, ya que contrario a lo estimado por el A-quo, de la prueba

documental analizada, emerge con suficiente claridad, que las pretensiones objeto de la presente acción, ya fueron consideradas y decididas en proceso ordinario anterior, radicado bajo No. 28 2013 000178, el cual cursó ante Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá, según sentencia emitida en dicho proceso, de fecha 14 de agosto de 2013, confirmada por el Honorable Tribunal Superior de Bogotá - Sala Laboral, mediante sentencia de fecha 20 de noviembre de 2013, encontrándose debidamente ejecutoriadas, conforme a lo preceptuado en el artículo 302 del C.G.P., dándose los elementos configurativos de la excepción de cosa juzgada, a las luces de lo establecido en el artículo 303 del C.G.P.; pues, basta con hacer un cotejo entre la demanda, a través de la cual, la actora, promueve la presente acción judicial, con la demanda presentada ante el Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá, y la sentencia proferida por ese Despacho, el 14 de agosto de 2013, para establecer que, entre uno y otro proceso, existe identidad jurídica de partes, de causa y objeto, ya que, en ambos procesos, la demandante, pretende le sea reconocida la pensión de sobreviviente, teniendo en cuenta para ello 949 semanas cotizadas, esto es, la sumatoria de los tiempos cotizados tanto en el sector público como en el sector privado, por el causante señor José Francisco Ruiz Torres, circunstancias estas que ya fueron debatidas y decididas en el proceso primigenio que cursó ante el Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se colige de la mencionada sentencia, 14 de agosto de 2013, la cual se encuentra debidamente ejecutoriada, en la que el Juez, descartó la sumatoria de los tiempos cotizados por el causante, ante la CAJANAL, del periodo comprendido del 03 de febrero de 1955 al 31 de marzo de 1959, para reconocer la pensión de sobreviviente, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, teniendo en cuenta, solamente, los tiempos cotizados exclusivamente ante el ISS, 749 semanas, sin que la demandante, en su oportunidad procesal, haya impugnado tal decisión, haciendo tránsito a cosa juzgada lo decidido previamente por el Juez 28 Laboral del Circuito de Bogotá; resultando a todas luces improcedente, debatir nuevamente este derecho, a través de la presente acción judicial, como a errada conclusión arribo el Juez de instancia; pues, si bien la H. Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, en sentencia SL 1981 de 2020, Magistrada Ponente Clara Cecilia Dueñas Quevedo, ha indicado que todos

los tiempos laborados, tanto en el sector público, como en el sector privado, son válidos para efectos de reconocer la garantía pensional a las luces de lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, lo cierto es, que dicho precedente Jurisprudencial, no puede ser aplicado en el caso de marras, si se tiene en cuenta que, la H. Corte Suprema de Justicia, no le trazo efectos retroactivos a la citada sentencia, para situaciones jurídicas ya consolidadas, como en el caso que nos ocupa; errando, a su vez, el Juez de instancia, al ordenar reconocer el derecho pensional de la demandante, bajo las disposiciones de la ley 100 de 1993, toda vez que, en vigencia de dicha norma, no fue causado el derecho, por el causante, como quiera que, al momento de su muerte, 25 de marzo de 1995, no había cotizado 26 semanas, en el año inmediatamente anterior, habiendo sido reconocido el derecho a la pensión de sobreviviente, por el Juez 28 Laboral del Circuito de Bogotá, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, como quiera que en vigencia de dicha normativa, el causante, había cotizado más de 300 semanas al ISS, descartando la sumatoria de las semanas cotizadas en el sector público; ajustándose a derecho la Resolución GNR 291981 del 30 de octubre de 2016, por medio de la cual la demandada Colpensiones, reconoció la pensión de sobreviviente a la demandante, en estricto cumplimiento de la sentencia del 14 de agosto de 2013, proferida por el Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario, bajo radicado No. 2013 -00178; en ese orden de ideas, habrá de revocarse la sentencia impugnada, declarándose probada de oficio la excepción de cosa juzgada, absolviendo a la demandada Colpensiones, de las condenas impuestas en su contra, como de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, así como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta a favor de Colpensiones; y, dadas las resultas de la presente providencia, las costas de primera instancia, estarán a cargo de la demandante.

#### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- REVÓQUESE** la sentencia impugnada y consultada de fecha **26 de enero 2022**, proferida por el Juez 16 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, **DECLÁRESE** probada de oficio la excepción de cosa juzgada, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** como consecuencia de lo anterior, **ABSUÉLVASE** a la demandada Colpensiones, de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demanda impetrada por ESPERANZA DORANTES DE RUIZ, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.- CONDÉNESE** en costas de primera instancia, a la parte actora.

**CUARTO.-** Sin Costas en esta instancia.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado

  
**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ D.C.****SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL****MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL****S E N T E N C I A**

**REF.** : Ordinario 18 2016 00547 01  
**R.I.** : S-3248-22  
**DE** : ADRIANA HERNANDEZ QUINTANA  
**CONTRA:** ANGELCOM S.A.S, LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO APOYO DESARROLLO Y GESTION TEGNOLOGICA ADETEK EN LIQUIDACIÓN; Y, LA EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO TRANSMILENIO S.A.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por las partes, contra la sentencia de fecha 7 de febrero de 2022, proferida por el Juez 18 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que entre la Empresa de Transporte del Tercer Milenio Transmilenio s.a. y la empresa Angelcom

s.a.s., se suscribió un contrato de concesión, para el recaudo en el sistema Transmilenio; que entre Angelcom s.a.s. y la Cooperativa de Trabajo Asociado Apoyo Desarrollo y Gestión Tecnológica Adetek en liquidación, se suscribió un contrato comercial de suministro de personal en misión; que el 26 de junio de 2009, la Cooperativa de Trabajo Asociado Apoyo Desarrollo y Gestión Tecnológica Adetek en liquidación y la demandante, suscribieron un supuesto convenio de asociación, en virtud del cual, fue enviada en misión a la empresa Transmilenio, en el cargo de auxiliar de estación, bajo la subordinación de Angelcom s.a.s., devengando como salario, el mínimo mensual legal vigente, llamado compensación básica mensual, laborando días festivos, dominicales y horas extras, en una jornada continua de domingo a domingo; que la actividad personal que ejecutaba la demandante, fue con el único objetivo de aportar a la productividad de la empresa Transmilenio S.A.; que las órdenes para la ejecución de sus servicios eran impartidas por el personal de la Cooperativa de Trabajo Asociado Apoyo Desarrollo y Gestión Tecnológica Adetek en liquidación y la demandada Angelcom sas; que el 30 de diciembre de 2014, la demandada Cooperativa de Trabajo Asociado Apoyo Desarrollo y Gestión Tecnológica Adetek en liquidación, dio por terminado el contrato laboral de la actora, de forma unilateral y sin justa causa, adeudándole el valor de las acreencias laborales objeto de la presente acción; que la Cooperativa de Trabajo Asociado Apoyo Desarrollo y Gestión Tecnológica Adetek en Liquidación, es solidariamente responsable del pago de las acreencias laborales que se reclaman a través de la presente acción; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, con cada una de las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

TRANSMILENIO S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que la demandante, jamás ha sido contratada directamente por ésta, ni está desempeñando ningún cargo en la empresa; que Transmilenio s.a., celebró contrato de concesión para el

recaudo en el sistema Transmilenio, el 19 de abril de 2000, con Angelcom s.a.s, ésta última en calidad de concesionaria, sin que exista solidaridad alguna, conforme a lo preceptuado en el art. 34 del CST; proponiendo como excepciones de fondo, la de inexistencia de la relación laboral, inexistencia de las obligaciones, entre otras, (fls.83 a 96), dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 19 de junio de 2014, (fls.381 a 382); quien a su vez llamó en garantía a la Compañía de Seguros del Estado s.a. (FLS.98 A 199).

Por su parte la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO APOYO, DESARROLLO Y GESTIÓN TECNOLÓGICA ADETEK en liquidación, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que la relación que existió con la demandante, dentro del periodo comprendido del 26 de junio de 2009 al 30 de diciembre de 2014, se regía bajo las disposiciones normativas que enmarcan el trabajo asociado en Colombia, Ley 79 de 1988, Decreto 4588 de 2006, Ley 1233 de 2008, Ley 1429 de 2010 y Decreto 2025 de 2011, razón por la cual, no se le adeuda derecho laboral alguno, comoquiera que, entre las partes, jamás existió contrato de trabajo, sino un convenio cooperativo asociado, habiéndosele pagado la totalidad de las compensaciones correspondientes; proponiendo como excepciones de fondo las de inexistencia del contrato, inexistencia de la obligación, prescripción, compensación, entre otras, (fls.127 a 142); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 19 de junio de 2014, (fls.381 a 382).

La demandada, ANGELCOM S.A.S, se opone a las pretensiones de la demanda, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, bajo el argumento que, aun cuando prestó servicios la demandante, dentro del periodo alegado, dichos servicios los ejecutó en calidad de socia de la Cooperativa demandada, con quien se celebró un contrato civil de prestación de servicios, relación que debe regirse bajo los parámetros de la Ley 79 de 1988 y el Decreto 4588 de 2006; proponiendo como excepciones de fondo, las de inexistencia de contrato de trabajo, prescripción, buena fe, entre otras, (fls.411 a 419); dándosele por

contestada la demanda, mediante providencia del 17 de septiembre de 2018. (fol.442).

LA COMPAÑÍA DE SEGUROS DEL ESTADO S.A., contestó el llamamiento, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, toda vez que dicha aseguradora, no hace parte de la presunta relación contractual que pudo existir entre la demandante y las demandadas; pues, dicha aseguradora, otorgó póliza de cumplimiento a favor de entidades estatales No 12-44-101102446, cuyo tomador es Angelcom S.A.S, y a favor de la empresa Transmilenio S.A.; proponiendo como excepciones de fondo las de inexistencia de la obligación, entre otras, (fls. 159 a 461); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 15 de agosto de 2019. (fol.490).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 7 de febrero de 2022, declaró que entre la demandante y las demandadas Angelcom s.a. y Transmilenio s.a., existió un contrato de trabajo, a término indefinido, que estuvo vigente entre el 26 de junio de 2009 y el 30 de diciembre de 2014, en virtud del cual, profirió las condenas relacionadas en la parte resolutive de la sentencia impugnada, siendo solidariamente responsable del pago de las mismas la Cooperativa demandada, al actuar como simple intermediaria en la vinculación de los servicios personales de la demandante; igualmente, condenó a la llamada en garantía Seguros del Estado S.A., a responder, en proporción, por las sumas que pague la demandada Transmilenio S.A.; declarando no probada la excepción de prescripción, condenando en costas a las demandadas; lo anterior, bajo el argumento que, de la prueba practicada, se pudo establecer que los servicios personales de la demandante, fueron prestados a favor de Transmilenio S.A., en virtud del contrato de concesión, celebrado con la demandada Angelcom sas, quedando amparados bajo la presunción del art. 24 del C.S.T., por tratarse de actividades propias del giro ordinario del objeto social de las demandadas Transmilenio s.a. y Angelcom sas, actuando como simple intermediaria la Cooperativa demandada, al

infringir las disposiciones del Decreto 4588 de 2006; declarando no probada la excepción de prescripción, bajo el entendido que, el contrato de trabajo, finiquitó el 30 de diciembre de 2014 y la demandada fue presentada el 6 de octubre de 2016, es decir, dentro de los 3 años a que refiere el art. 488 del CST.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes, la parte actora, como las demandadas Transmilenio s.a., Angelcom sas, CTA adetek en liquidación y la llamada en garantía SEGUROS DEL ESTADO, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

La parte actora, se duele de la sentencia, en cuanto no concedió, de forma indefinida la indemnización moratoria consagrada en el art. 65 del C.S.T., por el no pago de las prestaciones sociales, objeto de condena, ya que, la reclamación se hizo dentro de los 24 meses, de que trata dicho artículo 65 del CST., luego, dicha indemnización no debió ser limitada, sino otorgarse de forma indefinida hasta cuando se haga efectivo el respectivo pago.

Transmilenio, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, la actora, fue vinculada a través de convenio cooperativo, sin que la actora, estuviese subordinada por parte de Transmilenio, aunado a que la Juez de instancia, sí debió declarar probada la excepción de prescripción, respecto de las acreencias laborales objeto de condena.

Por su parte Angelcom S.A.S, manifiesta que la existencia de cualquier tipo de contrato de trabajo, lo fue entre la demandante y la Cooperativa de Trabajo Asociado ADETEK en liquidación, sin que exista responsabilidad solidaria en cabeza de ésta, por cuanto no existe causa que la obligue, ya que, tampoco se probó que se hubiera involucrado en la administración de la cooperativa o que tomara decisiones en contra o a favor del demandante, sobre horarios, jornadas o sobre el personal.

Adetek en liquidación, manifiesta que la demandante, era socia cooperada, en virtud de lo cual, se le pagaron en su totalidad, las compensaciones ordinarias y extraordinarias a que hubo lugar, existiendo una relación de trabajo asociado sin subordinación o vínculo laboral; aunado a que no se demostró que la empresa Angelcom S.A.S., ejerciera poder subordinante en la prestación del servicio de la actora, aunado a que, el a-quo, no dio por demostrada, estándola, la excepción de prescripción de las acreencias laborales objeto de condena.

Por su parte la vinculada Seguros del Estado, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, toda vez que, la póliza que suscribió Transmilenio S.a. y Angelcom SAS, no tiene cobertura para el pago de las acreencias laborales objeto de condena.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 18 de mayo de 2022, visto a folio 5 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del CPTSS., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados tanto por la demandante, como por las demandadas y la llamada en garantía, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

### **PROBLEMA JURIDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la demandante, como por las demandadas y la llamada en garantía, estima

la Sala, que el problema jurídico a resolver, en esta instancia, se centran en establecer:

**Sí efectivamente entre la demandante y las demandadas ANGELCOM SAS y TRANSMILENIO S.A., existió un contrato de trabajo, dentro del periodo comprendido del 26 de junio de 2009 al 30 de diciembre de 2014, y, si en virtud del mismo, recae en cabeza de éstas demandadas, como de la Cooperativa accionada, la obligación de reconocer y pagar el valor de las acreencias laborales objeto de condena, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia.**

**Como un problema jurídico asociado, se tiene el de establecer, si la llamada en garantía, está obligada a responder hasta el valor de las condenas que resulten en contra de la demandada Transmilenio S.a., tal como lo consideró y decidió la Juez de instancia.**

**Lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR LA SENTENCIA impugnada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existen causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

#### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 22 del C.S.T.,** que define el contrato de trabajo.

**El art. 23 del mismo régimen, señala** que para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren como elementos esenciales la actividad personal del trabajador; la continuada subordinación o dependencia del

trabajador respecto del empleador; y, un salario como retribución del servicio.

A renglón seguido, **el Art. 24 de la misma obra** consagra la presunción según la cual se supone que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.

La anterior presunción no exime al demandante de la obligación de demostrar su vigencia en el tiempo y el salario alegado, como supuestos básicos constitutivos de la relación laboral.

**El Art. 127 del C.S.T.**, define el salario, como todo lo que recibe el trabajador, en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio.

**Por su parte, el ART. 34 del C.S.T.** establece que son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos empleadores y no representantes ni intermediarios las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores...".

**El Art. 32 de la Ley 80 de 1993, en su numeral 3º, define como Contratos de Prestación de Servicios**, los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad; a renglón seguido, señala la norma que, en ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

**El art. 35 del C.S.T.**, que trata del simple intermediario, según el cual, son simples intermediarios, las personas que contratan servicios de otras, para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un empleador; y, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos, en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un empleador para beneficio de este, en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo.

A renglón seguido, señala la norma, que el que celebre contrato de trabajo, obrando como simple intermediario, debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del empleador, so pena de responder solidariamente de las obligaciones respectivas.

**A su turno, el numeral 3º del artículo 99 de la ley 50 de 1990**, señala que el valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que él mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día de retardo.

**El artículo 65 del C.S.T.** que consagra la indemnización moratoria, consistente en un día de salario por cada día de mora por el no pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales, causadas con ocasión al término del contrato de trabajo, por parte del empleador.

**El art. 259 del C.S.T.**, establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

**El ARTÍCULO 16º, del DECRETO 4588 DE 2006, estipula que el asociado que sea enviado por la Cooperativa y Precooperativa de Trabajo**

Asociado a prestar servicios a una persona natural o jurídica, configurando la prohibición contenida en el artículo 17 del presente Decreto, se considerará trabajador dependiente de la persona natural o jurídica que se beneficie con su trabajo.

**Seguidamente el ARTICULO 17º del mismo Decreto** señala que las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios, o remitirlos como trabajadores en misión con el fin de que estos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio o permitir que respecto de los asociados se generen relaciones de subordinación o dependencia con terceros contratantes; y, cuando se configuren prácticas de intermediación.

**Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del C.P.T.S.S.,** establecen que: "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."

### **PREMISA FÁCTICA**

De otra parte, los artículos 60 y 61 del CPTSS y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regulares y oportunamente aportadas al proceso.

Del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE**, en primer término, en cuanto declaró

probado, sin estarlo, que entre el demandante y la demandada Transmilenio S.A., existió un contrato de trabajo, a término indefinido, dentro del periodo comprendido del 26 de junio de 2009 al 30 de diciembre de 2014, devengando como salario mensual, el mínimo mensual legal vigente; en virtud del cual, despachó las condenas relacionadas en la parte resolutive de la sentencia; ya que, contrario a lo estimado por el a-quo, la parte demandante, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art.167 del CGP., no demostró, de forma clara y fehaciente, que la demandada Transmilenio S.a., haya vinculado directa o indirectamente los servicios personales de la demandante, durante el periodo comprendido del 26 de junio de 2009 al 30 de diciembre de 2014, sin que se encuentre a su vez prohijada ésta demandada, por la solidaridad a que alude el art.34 del C.S.T., para imponer condena alguna en su contra, como a errada conclusión arribó el a-quo; nótese como, entre Transmilenio S.a. y Angelcom sas, el 19 de abril de 2000, se celebró un contrato de concesión para la explotación económica del recaudo del sistema Transmilenio, por el concepto de venta de transporte público de pasajeros, resultado de la licitación pública No 002 de 1999, tal como se infiere de la prueba documental allegada al proceso, contrato que no ubica, en el status de contratista o contratante, a ninguna de las empresas demandadas, Transmilenio s.a. y Angelcom sas, por regirse dicho convenio por normas y clausulas totalmente diferentes a las del contrato de obra o prestación de servicios de carácter independiente, no surgiendo ningún tipo de responsabilidad laboral o económica en cabeza de Transmilenio s.a., respecto de los servicios personales ejecutados por la demandante, dentro del periodo señalado; ahora bien, lo que sí está acreditado dentro del proceso es que, entre la demandante y la Cooperativa demandada, se suscribió un convenio de trabajo asociado, el 26 de junio de 2009, visto a folio 13 del expediente, en virtud del cual la cooperativa demandada, envió en misión, a la demandante, para laborar al interior de la empresa demandada Angelcom sas, en el cargo de auxiliar de estación, en ejecución del contrato comercial de servicios de apoyo logístico, celebrado el 1º de noviembre de 2010, entre Angelcom sas. y la Cooperativa Adetec en liquidación, visto a folios 423 a 427 del expediente, pretendiendo ocultar las

demandadas Angelcom sas y la Cooperativa Adteck en liquidación, a través del Convenio Cooperativo que le hicieron suscribir a la demandante, una verdadera relación laboral, infringiendo las disposiciones del Decreto 4588 de 2006, al actuar, la Cooperativa demandada, como una empresa de intermediación laboral, desnaturalizando su objeto social, siendo considerada la demandante, como trabajadora dependiente y directa de la demandada Angelcom sas, al infringir abiertamente lo preceptuado en los artículos 16 y 17 del citado Decreto 4588 de 2006, mas no de Transmilenio s.a., como erradamente lo determinó el a-quo, amen que el poder subordinante, sobre los servicios de la demandante, lo ejerció Angelcom sas, tal como se infiere de la prueba testimonial recepcionada, constituyéndose Adetek en liquidación, en una simple intermediaria, conforme a lo preceptuado en el artículo 35 del CST., siendo solidariamente responsables del pago de las condenas que se impongan en contra de la demandada Angelcom sas; así las cosas, se REVOCARÁ parcialmente, los numerales primero, segundo, tercero y séptimo, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, absolviendo a la demandada Transmilenio s.a., de las declaraciones y condenas impuestas en su contra; aparejando como consecuencia la revocatoria del numeral 6º de la parte resolutive de la sentencia apelada, absolviendo a la llamada en garantía Seguros del Estado, de las condenas impuestas en su contra; en segundo lugar, habrá de REVOCARSE, el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia impugnada, declarando probada parcialmente la excepción de prescripción, propuesta por la parte demandada, respecto de las acreencias laborales causadas con anterioridad al 6 de octubre de 2013, excepto el derecho a las cesantías; ya que, por tratarse de obligaciones de tracto sucesivo, como en el caso de la indemnización por la no consignación oportuna de las cesantías, sobre las mismas opera el termino prescriptivo, a partir de la fecha de su exigibilidad, a las luces de lo establecido en el art. 151 del CPTSS., esto es, respecto de las cesantías del año 2012, la indemnización causada con anterioridad al 6 de octubre de 2013, se encuentra prescrita, como quiera que, la demanda, fue interpuesta el 6 de octubre de 2016, según acta de reparto vista a folio 62 del expediente, fecha a partir de la cual, interrumpió el termino prescriptivo la parte actora; así las cosas, se

modificará el literal c) del numeral 3º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, condenando a pagar a las demandadas Angelcom sas y la Cooperativa Adetec en liquidación, por este concepto, la suma de \$8'646.210=; en tercer lugar, habrá de modificarse el literal e), del numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia impugnada, toda vez que, sobre el auxilio de transporte que se causó con anterioridad al 6 de octubre de 2013, también operó el fenómeno de la prescripción, conforme a lo razonado en precedencia, por tratarse de una obligación de tracto sucesivo, cuyo pago se hace exigible a partir del mes siguiente de su causación, por lo que, habrá de condenarse a las demandadas Angelcom sas y a la Cooperativa Adetec en liquidación, a pagar a la demandante, por este concepto, la suma de \$302.728,4=, como quiera que las demandadas, no acreditaron su pago, dentro del periodo comprendido del 6 de octubre de 2013 al 30 de diciembre de 2014; y, en cuarto lugar, habrá de MODIFICARSE, el literal d) del numeral 3º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, por ser de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la parte actora, respecto del reconocimiento y pago de la indemnización moratoria a que alude el artículo 65 del CST.; pues, acogiendo los lineamientos trazados por la Corte Constitucional en Sentencia C-781 de 2003, se tiene que el actor, incoó la presente acción judicial, dentro del término de los 24 meses siguientes a la fecha de finalización del contrato de trabajo, tal como se deduce del acta de reparto del 6 de octubre de 2016, vista a folio 62 del expediente, aunado a que el salario que devengaba la actora, correspondía al mínimo mensual legal vigente, sin que existiera autorización legal o convencional para que las demandadas retuvieran el derecho a las cesantías de la actora, enmarcándose su conducta omisiva dentro de los postulados de la mala fe; por lo que se dispondrá que dicha indemnización, deberá reconocerse de forma indefinida, es decir, un día de salario, por cada día de mora, equivalente a la suma de \$20.600=, diarios, a partir del 30 de diciembre de 2014 y hasta la fecha en que se haga efectivo el pago de las prestaciones sociales objeto de condena; resultando errada la decisión de la Juez de instancia, al imponer la sanción moratoria, solo respecto de 24 meses, contados a partir del 30 de diciembre de 2014.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, como por la llamada en garantía, confirmando en todo lo demás la sentencia impugnada, conforme a lo expuesto en esta providencia.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO.-** REVOCAR parcialmente, los numerales primero, segundo, tercero y séptimo, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha 7 de febrero de 2022, proferida por el Juez 18 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, absuélvase a la demandada Transmilenio s.a., de las declaraciones y condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demanda, impetrada en su contra por la demandante ADRIANA HERNANDEZ QUINTANA, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Como consecuencia del numeral anterior, REVOQUESE, el numeral 6º de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 7 de febrero de 2022, proferida por el Juez 18 Laboral del Circuito de Bogotá, absolviendo a la llamada en garantía Seguros del Estado, de las condenas

impuestas en su contra, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** REVOQUESE, el numeral 4º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha 7 de febrero de 2022, proferida por el Juez 18 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, declárese probada parcialmente la excepción de prescripción, respecto de las acreencias laborales causadas con anterioridad al 6 de octubre de 2013, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO.-** Como consecuencia de lo anterior, MODIFÍQUESE, los literales c), d) y e) del numeral 3º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha 7 de febrero de 2022, proferida por el Juez 18 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, CONDENESE a las demandadas Angelcom sas y Cooperativa Adetec en liquidación, a reconocer y pagar a favor de la demandante ADRIANA HERNANDEZ QUINTANA, las siguientes sumas y conceptos:

- La suma \$8'646.210=, por concepto de indemnización por la no consignación oportuna de las cesantías en el respectivo fondo, (numeral 3º del artículo 99 de la ley 50 de 1990), tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.
- La suma de \$302.728,4, por concepto de auxilio de transporte, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia; y,
- La suma de \$20.600=, diarios, por concepto de indemnización moratoria, consagrada en el art. 65 del CST., por cada día de retardo, en el pago de las prestaciones sociales objeto de condena, a partir del 30 de diciembre de 2014, y hasta cuando se verifique su correspondiente pago, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

RI: S-3248-22-lvjb-

De: ADRIANA HERNANDEZ QUINTANA

Vs: ANGELCOM S.A.S, LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO APOYO DESARROLLO Y GESTION TEGNOLOGICA ADETEK EN LIQUIDACIÓN y LA EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO TRANSMILENIO S.A.

**QUINTO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada de fecha 7 de febrero de 2022, proferido por el Juez 18 Laboral del circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**SEXTO.-** Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



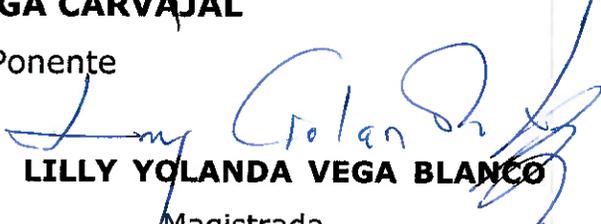
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**

Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

*Salva voto parcial.*

---

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

#### SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 20 2020 00193 01  
**R.I.** : S-3298-22  
**DE** : YOLANDA RODRIGUEZ ABELLA  
**CONTRA** : AFP-PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas, contra la sentencia de fecha 23 de noviembre de 2021, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 16 de marzo de 1963; que cumplió la edad de 57 años, el 16 de marzo de 2020; que se afilió a Colpensiones, el 1º de julio de 1983; que estando afiliada a Colpensiones, en el mes de octubre de 1995, diligenció formulario de afiliación a la AFP-PROTECCION S.A., para trasladarse del Régimen de

Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, habiendo cotizado durante toda su vida laboral, un total de 1.886 semanas; que los promotores o asesores del fondo privado, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, ni se le informó de las ventajas de permanecer en el régimen de prima media con prestación definida; que elevó solicitud ante los fondos privados demandados, peticionando la nulidad de su traslado; asimismo, solicitó ante COLPENSIONES, la reactivación a dicho régimen pensional; que tiene derecho a que se le reconozca y pague su pensión de vejez, con fundamento en la normatividad más favorable; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado a la AFP-PROTECCIÓN S.A., de manera libre y voluntaria, sin que exista error, fuerza o dolo en la afiliación al RAIS, encontrándose válidamente afiliada a ese Fondo; además, de haber perdido los beneficios del régimen de transición, por lo que no tiene derecho a que se le reconozca derecho pensional alguno; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, inexistencia del derecho, entre otras, dándose por contestada mediante providencia del 5 de noviembre de 2021, según consta en el expediente digital.

La AFP – PROTECCIÓN S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, el traslado de la actora, al RAIS, estuvo precedido de información clara, por lo que la actora, si conocía de las características del traslado al RAIS, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, sin que probara vicio alguno en su consentimiento; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, dándose por contestada mediante providencia del 5 de noviembre de 2021, según consta en el expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 23 de noviembre de 2021, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 1º de septiembre de 1995, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; condenando al fondo privado demandado, trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubieren recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la actora, junto con los rendimientos, el bono pensional, si a ello hubiere lugar, y los gastos de administración; ordenando a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de la obligación legal de suministrar asesoramiento veraz y completo, respecto de las implicaciones que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación al RAIS, como dentro del curso de la misma; CONDENANDO a COLPENSIONES, a reconocer a la demandante, la pensión de vejez, bajo las disposiciones de la Ley 100 de 1993 y Ley 797 de 2003, a partir de la fecha en que acredite su retiro del sistema, declarando no probada la excepción de prescripción; condenando en costas a cada una de las demandadas.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas COLPENSIONES y AFP-PROTECCIÓN S.A., con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

La demandada COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento de la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS; además que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación de la actora, en el régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero, al momento de reconocerle la pensión a la actora.

La AFP-PROTECCIÓN S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, ya que, la parte actora, no demostró el engaño al momento de trasladarse al RAIS, siendo su afiliación libre y voluntaria, pues, era suficiente como requisito para trasladarse al RAIS, el diligenciamiento del formulario de afiliación; estando legitimado el fondo demandado, para hacer los respectivos descuentos por concepto de gastos de administración.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 3 de junio de 2020, visto a folio 3 del expediente, la parte demandante, como la demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio los demás sujetos procesales demandados.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las demandadas, al momento de interponer el recurso de apelación ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la

naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 1º de septiembre de 1995, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia.**

**Como un problema jurídico asociado, se tiene el de establecer, si le asiste a COLPENSIONES, la obligación de reconocer y pagar la pensión de vejez a la demandante, bajo las disposiciones de la Ley 797 de 2003, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el a-quo.**

**Lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver los problemas jurídicos planteados, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los DECRETOS 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003**, que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano**, señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil**, que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**El art. 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 9º de la Ley 797 de 2003**, establece como requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez, haber cumplido 55 años de edad si es mujer o 60 años si es hombre; y, cotizado un mínimo de 1000 semanas en cualquier tiempo; incrementando la edad a 57 años para la mujer, a partir del 1º de enero de 2014.

**A renglón seguido señala la norma que, a partir del 1º de enero de 2005**, el número de semanas se incrementará en 50, y a partir del 1º de enero de 2006, se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

**El artículo 10º de la Ley 797 de 2003**, que establece el monto mínimo y máximo de la pensión de vejez.

**A su vez, el art. 13 del Acuerdo 049 de 1990**, señala que para entrar a disfrutar la pensión será necesaria la desafiliación del sistema.

**El art. 9º de la Ley 797 de 2003**, según el cual, el respectivo Fondo, tiene (4) meses, contados a partir de la radicación de la petición, para reconocer la pensión de vejez solicitada.

**El artículo 141 de la Ley 100 de 1993**, que consagra los intereses moratorios objeto de la presente acción

**Sentencia C-601 del 24 de mayo de 2000 de la Corte Constitucional**, la cual fijó el sentido y alcance del art. 141 de la Ley 100 de 1993.

**Los arts.488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.,** que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

De otra parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., los cuales imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 1º de septiembre de 1995, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado, a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, en relación con los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 1º de septiembre de 1995, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, obrante dentro del expidiendo digital, ya que, del mismo, no se infiere con certeza que, el fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre

el particular obran dentro del citado formulario de vinculación, al no obrar, dentro del plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, como afiliada activa, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 1º de septiembre de 1995, siendo Colpensiones, el único fondo que administra el Régimen de Prima Media; estando en cabeza del fondo privado demandado, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si los hubiere, y los gastos de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad

declarada, comoquiera que, no se avala ningún descuento, al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCION POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

Resultando acertada, la decisión del a-quo, al condenar a COLPENSIONES, al reconocimiento y pago de la pensión de vejez de la demandante, bajo las disposiciones de la Ley 797 de 2003, por cumplir la actora, con la totalidad de los requisitos mínimos exigidos por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, modificadorio del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, esto es, 57 años de edad, a la que arribó el 16 de marzo de 2020, y más de 1.300 semanas cotizadas en cualquier tiempo, habiendo cotizado más de 1.886 semanas, durante su vida laboral, quedando supeditada su exigibilidad y pago, al momento en que la actora, acredite su desafiliación al sistema, conforme a lo dispuesto en los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990; ya que, actualmente se encuentra como afiliada activa, haciendo cotizaciones al sistema; resultando, igualmente, acertada la decisión del A-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por las demandadas, de acuerdo con lo razonado en precedencia.

No obstante lo anterior, la Sala, REVOCARÁ, parcialmente, el numeral quinto, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado

que, quien motivó el ejercicio de la presente acción, por parte de la demandante, fue el fondo privado demandado, al configurarse, con su conducta omisiva, la nulidad declarada; por lo que, las COSTAS, de primera instancia, correrán a cargo exclusivo del fondo privado demandado, por darse los presupuestos del art. 365 del CGP., al haberse proferido sentencia condenatoria en su contra, conforme a lo razonado en precedencia; amen de ser las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas COLPENSIONES y AFP-PROTECCIÓN S.A., así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO.-** REVÒQUESE PARCIALMENTE el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, de fecha 23 de noviembre de 2021, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia apelada y consultada, de fecha 23 de noviembre de 2021, proferida por el Juez 20

Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

#### SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 20 2021 00036 01  
**R.I.** : S-3272-22  
**DE** : LUIS CARLOS RICAURTE BELTRÁN  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A., y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la demandada COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 14 de febrero de 2022, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 14 de junio de 1958; que se afilió a Colpensiones, el 1º de octubre de 1980; que estando afiliado a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 29 de agosto de 2000, diligenció formulario de afiliación ante la AFP - PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media

con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores del fondo privado demandado, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que el 25 de febrero de 2020, la AFP-PORVENIR S.A., le realizó una simulación pensional, arrojando como resultado que el valor de su mesada pensional, resultaba ser muy bajo en el RAIS, frente a la que le correspondería en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, amen que, para esa fecha, ya le había precluido la oportunidad de regresar voluntariamente al Régimen de Prima Media; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, habiéndoseles negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación del actor, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, inexistencia del derecho, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 1º de febrero de 2022, tal como obra dentro del expediente digital.

La AFP-PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que,

la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliado a dicho régimen, habiéndosele suministrado la información suficiente respecto de las características de cada régimen pensional; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, buena fe, entre otras, dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 1º de febrero de 2022, tal como obra dentro del expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 14 de febrero de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó el actor, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 29 de agosto de 2000, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando al fondo privado demandado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del demandante, junto con sus rendimientos y el bono pensional, si los hubiere; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas a las demandadas.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la demandada COLPENSIONES, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin de solicitar se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento del demandante, estando válidamente afiliado al RAIS, además que el actor, conocía de las características de cada régimen; y que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación del

actor, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero; de otra parte, solicita que se condene al fondo privado demandado, a devolver los gastos de administración, y finalmente solicita, se absuelva de la condena por costas.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 5 de mayo de 2022, visto a folio 3 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la demandada COLPENSIONES, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la demandada COLPENSIONES, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 29 de agosto de 2000, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los DECRETOS 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003**, que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano,** señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil,** que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.,** que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la parte demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó el demandante, el 29 de agosto de 2000, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen

de Ahorro Individual con Solidaridad; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PORVENIR S.A., el 29 de agosto de 2000, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en la certificación como en el formulario de vinculación, obrantes dentro del expediente digital, ya que, de la documental analizada, no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la documental analizada, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; aunado a que, el estudio de simulación pensional, efectuado el 25 de febrero de 2020, por la demandada AFP-PORVENIR S.A., al demandante, según documental obrante dentro del expediente digital, resulta extemporáneo, por cuanto, para entonces, ya había precluido la facultad legal del demandante, para trasladarse voluntariamente de régimen y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo preceptuado en el literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003, sin que el fondo privado demandado, hayan demostrado haber informado oportunamente al demandante, del ejercicio de este derecho, suministrándole una información insuficiente, sesgada e incompleta, siendo el único objetivo del fondo privado, el de obtener un nuevo afiliado; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones*

*que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue.”;* según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir al demandante, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 29 de agosto de 2000, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, no solo el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, sino también los gastos de administración; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento, a través de esta providencia, al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión

de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

No obstante lo anterior, la Sala, REVOCARÁ, parcialmente, el numeral cuarto, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado que, quien motivó el ejercicio de la presente acción, por parte de la demandante, fue el fondo privado demandado, al configurarse con su conducta omisiva, la nulidad declarada; por lo que, las COSTAS, de primer instancia, correrán a cargo exclusivo del fondo privado demandado, por darse los presupuestos del art. 365 del CGP., al haberse proferido sentencia condenatoria en su contra, conforme a lo razonado en precedencia; amen de ser las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la demandada COLPENSIONES, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

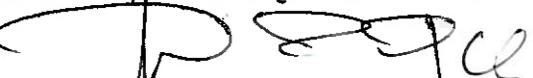
## R E S U E L V E

**PRIMERO.-** REVOCAR PARCIALMENTE el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, de fecha 14 de febrero de 2022, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia apelada y consultada, de fecha 14 de febrero de 2022, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

**S E N T E N C I A**

**REF.** : Ordinario 23 2020 00436 01  
**R.I.** : S-3271-22  
**DE** : EDGAR ALIRIO MARTINEZ AYALA  
**CONTRA** : UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y  
CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA  
PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **31 de agosto de 2022**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, a revisar, en Grado de Jurisdicción de Consulta, la sentencia de fecha **16 de febrero de 2022**, proferida por **el Juez 23 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que le asiste el derecho a sustituir pensionalmente al causante SALUSTIANO MARTINEZ, quien

falleció el 13 de junio de 2018, como beneficiario de éste, en calidad de hijo mayor invalido; que al señor SALUSTIANO MARTÍNEZ (q.e.p.d.), padre del demandante, le fue reconocida una pensión de invalidez de origen profesional, según Resolución No. 00151 de 1993, por parte de la Comisión Nacional de Prestaciones económicas del ISS, prestación, que en vida, venía disfrutando el causante; que el demandante, desde la infancia viene padeciendo distrofia hereditaria de la retina, siendo declarado inválido, con un 71,6%, de pérdida de la capacidad laboral, de origen común, según Dictamen No 2680 del 28 de agosto de 2019, con fecha de estructuración, 3 de noviembre de 2018; que el 26 de noviembre de 2019, el demandante, presentó ante la demandada UGPP, solicitud de reconocimiento y pago de pensión de sobreviviente, que mediante Resolución RDP 2153 del 28 de enero de 2020, la demandada UGPP, negó dicha solicitud, argumentando que, la fecha de estructuración de la invalidez consignada en el dictamen, es posterior a la ocurrencia del deceso; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

#### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, toda vez que, mediante Resolución No RDP 002153 del 28 de enero de 2020, la UGPP, resolvió negar la pensión de sobreviviente reclamada por el aquí demandante; pues, en el caso en concreto, se tiene que el señor MARTINEZ SALUSTIANO (Q.E.P.D.), falleció el 13 de junio de 2018, mientras que el Dictamen pericial de la pérdida de capacidad laboral y ocupacional, emitido por Colpensiones, donde se calificó al demandante, indica que la fecha de estructuración de la enfermedad, es 3 de noviembre de 2018, por lo que es claro que si la fecha de estructuración es posterior a la fecha de fallecimiento del causante, no es posible reconocer una prestación periódica, como lo es la pensión de sobreviviente; siendo menester, demostrar la invalidez que debía tener el hijo invalido antes del fallecimiento del causante, con ello se podrá entrar a demostrar la

dependencia económica del hijo inválido con el padre o causante; proponiendo como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 19 de octubre de 2021, como consta del expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 16 de febrero de 2022, resolvió ABSOLVER a la demandada UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES - UGPP., de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, el actor, no había probado, la totalidad de los requisitos mínimos para obtener la sustitución pensional del causante SALUSTIANO MARTINEZ, por cuanto si bien fue declarado invalido, no demostró la dependencia económica respecto del causante, resultando insuficiente, para tal efecto, la prueba practicada; sin proferir condena en costas.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Conoce esta instancia, de la revisión de la sentencia, por Grado de Jurisdicción de Consulta, en la medida en que ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa a las pretensiones del demandante, dándose los presupuestos establecidos, para tal efecto, en el artículo 69 del CPTSS.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 4 de mayo de 2022, visto a folio 3 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, vía correo electrónico, presentaron alegatos de conclusión.

## PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia consultada, como en los escritos de demanda y contestación, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si al demandante EDGAR ALIRIO MERTINEZ AYALA, le asiste o no el derecho a sustituir pensionalmente al causante SALUSTIANO MARTINEZ, a partir del 13 de junio de 2018, como beneficiario de éste, en calidad de hijo inválido, en los términos y condiciones alegados en la demanda; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia consultada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

## PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, teniendo en cuenta la fecha de fallecimiento del causante **SALUSTIANO MARTÍNEZ**, ocurrido el **13 de junio de 2018**, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

**El art. 12 de la Ley 797 de 2003**, modificatoria del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, establece que, tendrán derecho a la pensión de sobreviviente los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que por riesgo común fallezca.

**Igualmente, el art. 13, de la Ley 797 de 2003, modificadorio del art. 47 de la Ley 100 de 1993 en su literal c),** establece como beneficiarios de la pensión de sobreviviente, *a los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tiene ingresos*

*adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. (subrayado fuera de texto).*

**El art. 1º de la Ley 717 de 2001**, que impone al respectivo fondo la obligación de otorgar la pensión de sobreviviente, dentro de los dos meses siguientes a la fecha de radicación de la solicitud.

**El artículo 141 de la Ley 100 de 1993, establece que a partir del 1º de enero de 1994**, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés, moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.

**Sentencia C-601 del 24 de mayo de 2000**, de la **Corte Constitucional**, por medio de la cual fijó el alcance y contenido del art. 141 de la Ley 100 de 1993.

**Los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS**, que consagran el fenómeno de la prescripción respecto de los derechos y acciones que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FÁCTICA**

De otra parte, los artículos 60 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión, en esta instancia, que el demandante EDGAR ALIRIO MARTINEZ AYALA, ostenta la calidad de hijo del causante SALUSTIANO MARTINEZ; que al causante, la Comisión de Prestaciones Económicas del "ISS", le reconoció pensión de invalidez de origen laboral, mediante Resolución 151 del 25 de enero de 1993, siendo declarada de carácter vitalicio, mediante Resolución 11746 del 29 de julio de 1994; y, que el demandante, fue declarado invalido; todo lo anterior, además, se colige de la prueba documental

allegada al proceso, la cual no fue objetada, desconocida ni tachada de falsa por las partes, razón por la cual, ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto por el demandante y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**, ya que, contrario a lo considerado por el A-quo, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., sí demostró, de forma clara y fehaciente, dentro del proceso, la existencia de los presupuestos facticos exigidos en el literal c) del art.13 de la Ley 797 de 2003, para ser beneficiario de la pensión de sobreviviente del causante, SALUSTIANO MARTÍNEZ, en calidad de hijo invalido, esto es, su condición de invalido, como la dependencia económica que tenía respecto del causante, al momento del fallecimiento de éste, tal como se infiere de la historia clínica del demandante, como del Dictamen de pérdida de capacidad laboral y ocupacional No DML-2680 del 28 de agosto de 2019, emitido por Colpensiones, en el que se le dictaminó una pérdida de capacidad laboral del 71.6%, con fecha de estructuración 3 de noviembre de 2018, obrante dentro del expediente digital, así como de las declaraciones vertidas por los testigos MILENA TUMAY CHAVITA y RAFAEL ALVARADO, quienes fueron enfáticos, claros y coincidentes, en afirmar que, el causante SALUSTIANO MARTINEZ, en calidad de padre del demandante, era quien sufragaba los gastos que demandaba la subsistencia de su hijo, al punto que, conformaban un hogar, compartiendo el mismo techo y la misma mesa, que era el causante, el que pagaba el canon de arrendamiento del lugar donde residían; y, si bien, el dictamen del actor, fue proferido pocos días después del fallecimiento de su señor padre, de dicho dictamen, se infiere, con suficiente claridad, que la enfermedad que padece el demandante, es de tipo degenerativo, progresiva y crónica, la cual se le vino agudizando, con un perdida visual progresiva, durante los últimos 10 años anteriores al

Dictamen, es decir, a partir del año 2008, fecha para la cual, aún permanecía con vida el causante; diagnosticándosele, a su vez, una dificultad severa, que requiere de la ayuda de otras personas en las actividades de aprendizaje y aplicación de conocimientos, así como de ayudas técnicas, como el uso de bastón; circunstancias estas que no fueron controvertidas por la accionada, aunado a que, tampoco demostró, la parte accionada, que el demandante, percibiera ingresos adicionales a los suministrados por su difunto padre, de tal magnitud que le diera una total independencia y autonomía económica en relación con los ingresos que suministraba el causante, carga probatoria que corría en cabeza de la accionada, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del CGP.; quedando de esta forma, demostrada la dependencia económica del actor, respecto de su difunto padre, que echó de menos el a-quo; así las cosas, contrario a lo considerado por el A-quo, habrá de despachar favorablemente las pretensiones de la demanda; razón por la cual, se **CONDENARÁ** a la demandada UGPP, a reconocer y pagar al demandante EDGAR ALIRIO MARTINEZ AYALA, en un ciento por ciento, la pensión de sobreviviente deprecada, a partir del 13 de julio de 2018, fecha de fallecimiento del causante SALUSTIANO MARTINEZ, en la cuantía en que la venía percibiendo el causante, al momento de su deceso, sin que en ningún momento sea inferior al mínimo mensual legal vigente, junto con los aumentos legales a que haya lugar año tras año; igualmente, se condenará al pago de las mesadas pensionales, causadas y no pagadas, desde el 13 de junio de 2018, 13 mesadas al año, junto con los intereses moratorios, de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, causados a partir del 26 de enero de 2020, como quiera que la accionada, contaba con 2 meses, para reconocer y pagar la pensión, contados a partir de la radicación de la petición, 26 de noviembre de 2019, tal como lo dispone el **art.1º de la Ley 717 de 2001**, intereses que deberán pagarse, hasta cuando se haga efectivo el pago de las mesadas pensionales causadas y no pagadas; incurriendo en mora la accionada, en el pago de las mismas, al punto que, el demandante, se vio en la necesidad de incoar la presente acción judicial.

Teniendo en cuenta las resultas del proceso, se declararán no probadas las excepciones propuestas por la demandada, toda vez que, no se

configuró el fenómeno prescriptivo respecto de las mesadas pensionales objeto de condena, habida consideración que, el derecho se hizo exigible a partir del 13 de junio de 2018, fecha de fallecimiento del causante, habiendo interrumpido el termino prescriptivo el demandante, con la reclamación administrativa que presentara ante la UGPP, el 26 de noviembre de 2019, incoando la presente acción judicial el 27 de noviembre de 2020, según acta de reparto, obrante en el expediente digital, es decir, dentro del término de los 3 años a que alude el art. 151 del CPTSS.

Dadas las resultas de la presente decisión, se impondrán las costas de primera instancia, en cabeza de la demandada UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES - UGPP.

En los anteriores términos queda surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta, en favor de la parte demandante.

## **COSTAS**

Sin Costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO.-** REVOCAR la sentencia consultada, de fecha 16 de febrero de 2022, proferida por el Juez 23 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Como consecuencia de lo anterior, CONDENESE a la entidad demandada UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES - UGPP., a sustituir la pensión del causante SALUSTIANO

MARTINEZ, a favor del demandante EDGAR ALIRIO MARTINEZ AYALA, como beneficiario del causante, en calidad de hijo invalido, a partir del 13 de junio de 2018, en la cuantía en que la venía percibiendo el causante, sin que en ningún momento sea inferior al salario mínimo mensual legal vigente, 13 mesadas al año, junto con los aumentos legales causados año tras año, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Como consecuencia de lo anterior, CONDENASE a la demandada UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES - UGPP., a reconocer y pagar a favor del demandante EDGAR ALIRIO MARTINEZ AYALA, las mesadas pensionales, ordinarias y adicionales, causadas y no pagadas desde el 13 de junio de 2018, junto con los intereses moratorios de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, causados a partir del 26 de enero de 2020, y hasta cuando se verifique su correspondiente pago, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO.-** DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO.-** CONDENAR en Costas de primera instancia a la demanda UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES - UGPP, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEXTO.-** Sin **COSTAS** en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

**S E N T E N C I A**

**REF.** : Ordinario 24 2019 00133 01  
**R.I.** : S-3266-22  
**DE** : RICARDO PAEZ GUTIERREZ  
**CONTRA** : BANCO DE LA REPÚBLICA

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a REVISAR, en Grado de Jurisdicción de Consulta, la sentencia de fecha 8 de marzo de 2022, proferida por la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

**TESIS DEL DEMANDANTE**

A nivel de síntesis, afirma la demandante, que laboró al servicio de la entidad demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, a partir del 4 de febrero de 1991 y hasta el 12 de abril de 2016, fecha en que se le dio por terminado el contrato de trabajo, de forma unilateral y

sin justa causa, por parte de la demandada, alegando como hechos constitutivos de la justa causa, el haber alterado el demandante, dos formularios de solicitud de auxilio educacional, acompañados de dos certificaciones educacional-familiares, diligenciados por el Colegio Domingo Sabio, respecto del costo del auxilio educacional por concepto de almuerzo, de sus menores hijos Santiago y Juan Andrés; además, sostiene el demandante, que al momento del despido, se encontraba amparado con el denominado fuero de salud, con derecho a estabilidad laboral reforzada, dada las dolencias de salud que padecía; asistiéndole a la demandada, la obligación de solicitar previamente el permiso ante el MINISTERIO DEL TRABAJO para su despido; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo, los extremos temporales del mismo, el monto del último salario, devengado por el actor, en cuantía de \$3'383.984=, como el cargo desempeñado; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que el contrato de trabajo que vinculó a las partes, finalizó por justa causa, de acuerdo con los hechos alegados en la carta de terminación del contrato de trabajo; proponiendo como excepciones de fondo, las de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, entre otras. (fls.53 a 75); habiéndosele dado por contestada la demanda, mediante providencia del 13 de julio de 2020. (fol.671).

En relación con la reforma a la demanda, se le tuvo por no contestada la misma, según providencia del 13 de abril de 2021. (fol.673).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de Primera Instancia, en sentencia de fecha 8 de marzo de 2022, decidió absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones

de la demanda, al considerar que, el contrato que vinculó a las partes, finalizó con justa causa, toda vez que, la conducta que desplegó el actor, al callar la existencia de las enmendaduras en los formularios, configura un actuar de mala fe; no estando obligada la demandada, a solicitar el permiso previo ante el Ministerio del Trabajo, para proceder a la terminación del contrato de trabajo del demandante, por no estar amparado por el denominado fuero de salud, al momento del finiquito del contrato, condenando en costas a la parte demandante.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Conoce esta instancia de la revisión de la sentencia, por Grado de Jurisdicción de Consulta, como quiera que, ninguna de las partes, la impugnó, resultando totalmente adversa a las pretensiones del demandante, dándose los presupuestos del Art.69 del CPTSS, para tal efecto.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 27 de mayo de 2022, visto a folio 5 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada en la sentencia que se revisa, como en los escritos de demanda y contestación, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si los hechos que se le imputan al demandante, son constitutivos de un justa causa, en los términos y condiciones alegadas por la demandada, en la carta de terminación del contrato de trabajo, de fecha 12 de abril de 2016; y si, previamente al despido del**

**demandante, 12 de abril de 2016, la demandada, estaba obligada, a solicitar, el respectivo permiso ante el Ministerio del Trabajo; lo anterior, con miras a revocar o confirmar la sentencia consultada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 22 del C.S.T.**, que define el contrato de trabajo.

**El Art. 55 del citado Código**, señala que el contrato de trabajo, como todos los contratos, debe ejecutarse de buena fe y, por consiguiente, obliga no solo a lo que en él se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la relación jurídica o que por la ley pertenecen a ella.

**El Artículo 56 del mismo Código**, establece de modo general, las obligaciones que incumben a las partes del contrato de trabajo, como son las de protección y seguridad a cargo del empleador, respecto de sus trabajadores, y, las de obediencia y fidelidad a cargo del trabajador para con el empleador.

**Los artículos 58 y 60 del mismo Código**, que trata de las obligaciones y prohibiciones especiales a cargo del trabajador.

**El artículo 83 de la Constitución Política de Colombia**, según el cual, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas, deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelantes ante ésta.

**El literal a) del artículo 62 del C.S.T.**, que establece, de forma taxativa, las justas causas que puede invocar el empleador, para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.

**Por su parte el párrafo único del literal "b" del artículo 62 del CST.**, señala, que la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo, debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

**El art. 64 del C.S.T.**, que establece, de forma tarifada, la indemnización que se deber reconocer por la terminación injustificada del contrato de trabajo, por parte del empleador.

**El art. 259 del C.S.T.**, establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

**El artículo 26 de la ley 361 de 1997**, establece que en ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar o que se esté desempeñando, así mismo, establece dicha norma, que ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo; a renglón seguido, señala la norma, en su inciso 2º, que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

**La Corte Constitucional**, al estudiar la Constitucionalidad de la mencionada norma, en sentencia **C-531 de 2000**, sostuvo que el despido del trabajador, de su empleo o terminación del contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, no produce efectos jurídicos y solo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización; en caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir, además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria, equivalente a 180 días de trabajo sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

**Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.**, que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FÁCTICA**

Por otra parte, los artículos 60, 61 del CPTSS y 164 del C.G.P., los cuales imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que, entre las partes, existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual estuvo vigente, dentro del periodo comprendido del 4 de febrero de 1991 al 12 de abril de 2016; que el contrato finalizó por decisión unilateral de la demandada, alegando justa causa, el 12 de abril de 2016.

Revisado el texto de la carta de terminación del contrato de trabajo, vista a folios 35 a 36 del plenario, a nivel de síntesis, señala la Sala, que los hechos imputados al demandante, se circunscriben a: que el pasado 18 de enero de 2016, el demandante, presentó dos formularios de solicitud de auxilio educacional ante la demandada, acompañados de dos certificaciones de Educacional - Familiares, formulario BR-3-114-0, diligenciados directamente por el colegio Domingo Savio y/o Maritza Daza

Velásquez, los cuales presentaban evidentes alteraciones en la cifra que se registra por concepto de costo de auxilio de almuerzo de los hijos menores del demandante, valores que no corresponden a los certificados posteriormente por el colegio, el 4 de abril de 2016, habiendo sido manipulados por el demandante, con el fin de obtener provecho económico, teniendo conciencia plena el demandante, que se estaba faltando a la verdad, incumpliendo de esta forma, de manera grave, con sus deberes y obligaciones legales y contractuales, tipificándose su conducta en las causales señaladas en los numerales 1º y 6ª del literal a) del art. 62 del C.S.T., no siendo aceptadas para la demandada, las explicaciones dadas por el actor en la diligencia de descargos.

Ahora bien, analizado en conjunto la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, la prueba testimonial recepcionada y los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica-procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**; ya que, contrario a lo estimado por el A-quo, la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no demostró de forma clara y fehaciente que los hechos relacionados en la carta de terminación del contrato de trabajo, de fecha 8 de marzo de 2022, hayan sido cometidos directamente por el demandante, con la única finalidad de obtener provecho propio, y, que los mismos constituyan justa causa para dar por terminado, de forma unilateral el contrato de trabajo; por cuanto, de la prueba practicada, se pudo establecer que las alteraciones que presentan los certificados, visibles a folios 151 y 152, en relación con el costo del almuerzo mensual de los menores hijos del demandante, no provinieron directamente del puño y letra del demandante, tal como lo determinó la prueba grafológica, visible a folio 45 del expediente, aunado a que, tampoco quedó demostrado, que los excedentes que devolvió el colegio, con destino directo a la demandada, hayan ingresado en algún momento al patrimonio del demandante, ni tampoco, se acreditó que entre el demandante y el colegio, hayan constituido un concierto, con el ánimo de

desfalcar los recurso del banco demandado, encontrándose encuadrada la conducta del demandante, dentro de los postulados de la buena fe, la cual se presume, sin que la demandada, haya desvirtuado la misma, como a errada conclusión arribó el a-quo; nótese como, a los testigos llamados a declarar, consistente en las declaraciones vertidas por ANDREA PINZÓN OSORIO, JULIO CESAR SEGURA HURTADO, HERNAN BENAVIDES, LUIS GUILLERMO GARCÍA ESCOBAR y LUIS MIGUEL MELO, nada les consta, respecto de los hechos imputados al demandante, en la carta de terminación del contrato de trabajo de fecha 12 de abril de 2016, aunado a que, quedó demostrado, dentro del proceso, que los formularios que presentó el actor, ante el banco demandado, fueron diligenciados directamente por el colegio, desconociéndose el autor de las alteraciones que presentaban los mismos, siendo este hecho el que se le imputa al demandante, en la carta del 12 de abril de 2016, vista a folios 35 a 36 del expediente, sin que el mismo haya sido demostrado dentro del proceso; igualmente, informan los testigos, que el auxilio estudiantil, es girado por el banco demandado, directamente a la institución educativa, como en efecto sucedió en este caso, al punto que, el excedente de dicho auxilio, fue devuelto por el plantel educativo directamente al Banco, tal como consta en las diligencias vistas a folios 33 y 34 del expediente; no siendo de recibo para la Sala, los demás hechos que se le imputan al demandante, en el escrito de contestación de la demanda, por cuanto desconocen y trasgreden lo dispuesto en el parágrafo único del literal b) del art. 62 del C.S.T., según el cual, la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo, debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos; resultando huérfana la actividad probatoria de la demandada, tendiente a acreditar los hechos, como la gravedad de los mismos, fundamento del despido; pues, lo que sí se deja entrever es una conducta malintencionada de la empresa demandada, tendiente a deshacerse de su trabajador, quien fielmente ha cumplido con sus obligaciones contractuales tanto generales como especiales por espacio de más de 25 años, tiempo de permanencia que habla por sí solo de las actitudes y calidades del demandante, en el desempeño de su cargo; así las cosas, se declarará que el contrato que

vinculó a las partes finiquitó por decisión unilateral de la empresa demandada y sin justa causa; en consecuencia, se CONDENARÁ a la entidad demandada BANCO DE LA REPÚBLICA, a reconocer y pagar al demandante, la indemnización por despido injustificado, en la suma de \$57'959.746,53=, liquidada de acuerdo con lo establecido en el art. 64 del CST., teniendo en cuenta el termino de duración del contrato de trabajo que vinculó a las partes, como el monto del último salario devengado, determinado en la suma de \$3'383.984=, suma esta que deberá pagarse debidamente indexada, teniendo en cuenta el IPC causado desde la fecha de terminación del contrato del demandante, 12 de abril de 2016, y hasta cuando se verifique su correspondiente pago; no recayendo en cabeza de la demandada, la obligación de solicitar, previamente al despido, permiso alguno ante el Ministerio del Trabajo; por cuanto el actor, no demostró, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, que al momento de la finalización del contrato de trabajo, que vinculó a las partes, 12 de abril de 2016, ostentara la condición de sujeto de especial protección constitucional o legal, bajo el denominado fuero de salud, derivado del art. 26 de la Ley 361 de 1997, al no acreditar que al momento de la finalización del contrato de trabajo, 12 de abril de 2016, padeciera de algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, estuviese en estado de incapacidad laboral temporal o en proceso de calificación, resultando improcedente la pretensión relacionada con el pago de la indemnización a que alude el art. 26 de la Ley 361 de 1997, razón por la cual, se absolverá a la demandada, del pago de esta pretensión.

Conforme a lo razonado en precedencia, se declaran no probados los medios exceptivos propuestos por la demandada, frente a las condenas impuestas en su contra, a través de esta providencia.

En los anteriores términos queda surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta, en favor de la parte demandante, condenando en COSTAS de primera instancia a la parte accionada, por darse los presupuestos del art. 365 del C.G.P., para tal efecto.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO.-** REVÓQUESE la sentencia consultada, de fecha 8 de marzo de 2022, proferida por la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, DECLARESE no probados los medios exceptivos propuestos por la accionada BANCO DE LA REPÚBLICA, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Como consecuencia de lo anterior, DECLARESE, que el contrato de trabajo que existió entre las partes, finalizó por decisión unilateral y sin justa causa, por parte de la demandada BANCO DE LA REPÚBLICA, el 12 de abril de 2016, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Como consecuencia de lo anterior, CONDÉNESE a la demandada BANCO DE LA REPÚBLICA, a RECONOCER y PAGAR a favor del demandante RICARDO PAEZ GUTÍERREZ, la suma de \$57'959.746,53=, por concepto de indemnización por despido injustificado, suma esta que deberá pagarse debidamente indexada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO.-** Condénese en COSTAS de primera instancia a la sociedad demandada BANCO DE LA REPUBLICA; de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO.-** ABSOLVER a la demandada BANCO DE LA REPUBLICA, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEXTO.-** Sin COSTAS en esta instancia.

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

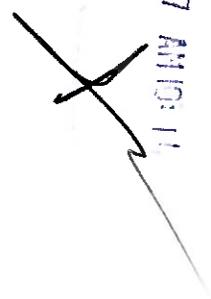


**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

000004

22 SEP -7 AM 10: 11

SECRETARÍA DE JUSTICIA  
OFICINA DE SERVICIOS LEGALES



## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 24 2019 00680 01  
**R.I.** : S-3277-22  
**DE** : MONICA ALEXANDRA MOLINA OSPINA  
**CONTRA** :AFP – PORVENIR S.A.; AFP-SKANDIA S.A.; AFP-  
PROTECCIÓN S.A.; y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la demandante, como por las demandadas AFP-PORVENIR S.A., AFP-SKANDIA S.A., AFP-PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 14 de diciembre de 2021, proferida por la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 8 de agosto de 1970; que se afilió a Colpensiones, el 1º de julio de 1993; que estando afiliada a Colpensiones, en el Régimen de Prima Media con Prestación definida, el 2 de junio de 1994, con efectividad, 1º de julio de 1994,

diligenció formulario de afiliación ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; efectuando sendos traslados entre uno y otro fondo del mismo régimen individual; que los promotores o asesores de los fondos privados, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, faltando al deber legal de información y asesoría oportuna los fondos accionados, suministrando una publicidad engañosa, con el único objetivo de obtener un afiliado más; que solicitó ante los fondos privados y ante COLPENSIONES, la nulidad de su traslado; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.220 a 236); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 5 de octubre de 2021, (fol.520).

La AFP – COLFONDOS S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, se le brindó la

información necesaria previamente a su traslado al RAIS, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, sin que probara la existencia de vicio alguno en su consentimiento, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.259 a 266); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 5 de octubre de 2021, (fol.520).

La demandada AFP – PROTECCIÓN S.A., quien en tiempo contestó la demanda, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.310 a 329) ; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 5 de octubre de 2021, (fol.520).

La AFP – SKANDIA S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, al actor, se le brindó la información necesaria previamente a su traslado al RAIS, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, sin que probara la existencia de vicio alguno en su consentimiento, encontrándose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.347 a 370); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 5 de octubre de 2021, (fol.520); llamando en garantía a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

La llamada en garantía MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, esta aseguradora, no interviene en asesorías para traslados; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, inexistencia del derecho, entre otras, (618 a 630); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 2 de diciembre de 2021, (fol.665).

## **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 14 de diciembre de 2021, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la parte actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 2 de junio de 1994, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, respecto de las demás vinculaciones que efectuó la parte demandante, ante los fondos del RAIS; condenando a los fondos privados demandados, trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubieren recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la actora, junto con los rendimientos, el bono pensional, si a ello hubiere lugar, y los gastos de administración; ordenando a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandados, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar asesoramiento veraz y completo, respecto de las implicaciones que le acarrea el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma, sin proferir condena en COSTAS, en primera instancia.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes la parte demandante, como las demandadas AFP-PORVENIR S.A., AFP-SKANDIA S.A., AFP-PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

La parte demandante, se duele de la sentencia, en cuanto absolvió a los demandados del pago de las costas de primera instancia.

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento de la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS; además que, con la orden impartida de traslado y reactivar la afiliación de la actora, en el régimen de prima

media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, dicha administradora, sí brindó asesoría completa a la actora, explicándole todas las características del traslado al RAIS, conforme a la normatividad vigente para la época de la afiliación de la actora; por lo que no existe razón valedera, para que se haya condenado a esta AFP, a no realizar descuento alguno por concepto de gastos de administración.

La demandada AFP- SKANDIA S.A, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, dicha administradora, sí brindó la asesoría completa a la actora, explicándole todas las características del traslado al RAIS, conforme a la normatividad vigente para la época de la afiliación de la actora; por lo que no existe razón valedera, para que se haya condenado a esta AFP, a realizar descuento alguno por concepto de gastos de administración.

La AFP-PROTECCIÓN S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, dicha administradora, sí brindó la asesoría completa a la actora, explicándole todas las características del traslado al RAIS, conforme a la normatividad vigente para la época de la afiliación de la actora; por lo que no existe razón valedera, para que se haya condenado a esta AFP, a no realizar descuento alguno por concepto de gastos de administración.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 2 de junio de 2022, visto a folio 5 del expediente, las demandadas Colpensiones, AFP-PORVENIR S.A., AFP-SKANDIA S.A. y la llamada en garantía MPFRE, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones;

guardando silencio, la parte actora, como los demás sujetos procesales demandados.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la demandante, como por las demandadas AFP-PORVENIR S.A., AFP-SKANDIA S.A., AFP-PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES, al momento de interponer el recurso de apelación ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la demandante, como por las demandadas AFP-PORVENIR S.A., AFP-SKANDIA S.A., AFP-PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 2 de junio de 1994, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, así como las demás vinculaciones efectuadas dentro del RAIS, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

## PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003**, que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano**, señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil**, que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.**, que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

#### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la demandante, como por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y AFP-PROTECCIÓN S.A., así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 2 de junio de 1994, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y, consecuentemente, respecto de las demás vinculaciones realizadas ante las AFP del RAIS; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la

carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa al demandante, respecto de los pro y los contra que le acarrearía su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PORVENIR S.A., el 2 de junio de 1994, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, obrantes a folios 510 a 512 del expediente, ya que, de los mismos no se infiere, con certeza, que los fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios de vinculación, al no obrar, dentro del plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplieron los fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de

recibir al demandante, como afiliado activo, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 2 de junio de 1994, siendo Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza de todos los fondos privados demandados, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si los hubiere, y los gastos de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimados los fondos privados demandados, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, comoquiera que, no se avala ningún descuento, a los fondos privados demandados, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

No obstante lo anterior, la Sala, REVOCARÁ parcialmente, el numeral séptimo, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, imponiendo las costas de primera instancia, exclusivamente a cargo de todos los fondos privados demandados, quienes fueron los que motivaron el

ejercicio de la presente acción judicial, por parte de la demandante, al configurarse, con su actuar omisivo, la nulidad declarada, dándose los presupuestos del art. 365 del CGP., conforme a lo razonado en precedencia, siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la demandante, como por las demandadas AFP-PORVENIR S.A., AFP-SKANDIA S.A., AFP-PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

### **R E S U E L V E**

**PRIMERO.**-REVÒQUESE PARCIALMENTE el numeral séptimo de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, de fecha 14 de diciembre de 2021, proferida por la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, CONDENESE en COSTAS de primera instancia a todos los fondos privados demandados, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.**- CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada y consultada, de fecha 14 de diciembre de 2021, proferida por la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

#### SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 26 2019 00817 01  
**R.I.** : S-3250-22  
**DE** : SONIA ESPERANZA REBOLLO SASTOQUE  
**CONTRA** : AFP-PROTECCIÓN S.A., y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la demandada AFP-PROTECCIÓN S.A., contra la sentencia de fecha 20 de enero de 2022, proferida por la Juez 26 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 5 de diciembre de 1963; que se afilió al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, desde el 21 de abril de 1987; que estando afiliada a Colpensiones, el 6 de febrero de 1996, suscribió formulario de afiliación ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que

los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que petitionó la nulidad del traslado ante el fondo privado demandado, y, ante Colpensiones, su reactivación, las cuales le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, buena fe, entre otras, (fls.236 a 242), dándose por contestada mediante providencia del 20 de octubre de 2021, (fol.251).

La AFP-PROTECCIÓN S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen, habiéndosele suministrado la información suficiente respecto de las características de cada régimen pensional; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, buena fe, entre otras, (fls. 111

a 123) dándose por contestada mediante providencia del 20 de octubre de 2021, (fol.251).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 20 de enero de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 6 de febrero de 1996, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando al fondo privado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y suficiente, respecto de las implicaciones que le acarreaba el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas al fondo privado demandado.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la demandada AFP- PROTECCIÓN S.A., con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, ya que, la parte actora, no demostró el engaño al momento de trasladarse al RAIS, siendo su afiliación libre y voluntaria; sin que se le imponga la devolución de gastos de administración; pues a la actora, se le brindó la información suficiente, previamente a su traslado.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 17 de mayo de 2022, visto a folio 5 del expediente, la parte actora, y la demandada

Colpensiones, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio los demás sujetos procesales demandados.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la demandada AFP-PROTECCIÓN S.A., al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la demandada AFP-PROTECCIÓN S.A., estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 6 de febrero de 1996, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

## PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los DECRETOS 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003**, que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano**, señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil**, que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.**, que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

#### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por los extremos de la relación jurídica procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 6 de febrero de 1996, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PROTECCIÓN S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y

fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 6 de febrero de 1996, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, visto a folios 73 y 146 a 147 del expediente, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro del citado formulario de vinculación, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento

de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 6 de febrero de 1996, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PROTECCIÓN S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente al fondo privado demandado AFP-PROTECCIÓN S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., al mediar en su contra sentencia condenatoria, aunado a que, con la conducta omisiva que se le enrostra, dio lugar a la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga

que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se confirmará la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la demandada AFP-PROTECCIÓN S.A., así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

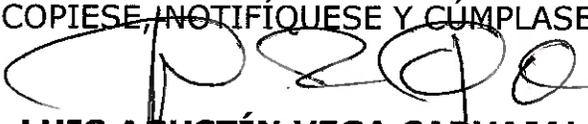
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

### **R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 20 de enero de 2022, proferida por la Juez 26 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 26 2020 00094 01  
**R.I.** : S-3252-22  
**DE** : LUIS IGNACIO MUÑOZ DIAZ  
**CONTRA** : AFP – PORVENIR S.A.; AFP-PROTECCIÓN S.A.;  
AFP-COLFONDOS S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y AFP-PROTECCIÓN S.A., contra la sentencia de fecha 15 de diciembre de 2021, proferida por la Juez 26 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 15 de agosto de 1961; que estando afiliado a Colpensiones, en el Régimen de Prima Media con Prestación definida, el 19 de marzo de 1997, diligenció formulario de afiliación ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con

Solidaridad; efectuando sendos traslados entre uno y otro fondo del mismo régimen individual; que los promotores o asesores de los fondos privados, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, faltando al deber legal de información y asesoría oportuna los fondos accionados, suministrando una publicidad engañosa, con el único objetivo de obtener un afiliado más; que solicitó ante los fondos privados y ante COLPENSIONES, la nulidad de su traslado; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, el actor, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.219 a 224); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 3 de junio de 2021, (fol.228).

La demandada AFP – PROTECCIÓN S.A., quien en tiempo contestó la demanda, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por cuanto que, al actor, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que

exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls. 178 a 187); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 3 de junio de 2021, (fol.228).

La demandada AFP – PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, al actor, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (FLS. 235 a 247); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 27 de agosto de 2021, (fol.261).

A la AFP – COLFONDOS S.A., se le tuvo por no contestada la demanda, según providencia del 27 de agosto de 2021, (fol.261).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 15 de diciembre de 2021, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la parte actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 19 de marzo de 1997, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, respecto de las demás vinculaciones que efectuó el demandante, ante los fondos del RAIS; condenando a los fondos privados demandados, trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubieren recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del actor, junto con los rendimientos, el bono pensional, si a ello hubiere lugar, y los gastos de administración; ordenando a COLPENSIONES, reactivar la afiliación del demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandados, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar asesoramiento veraz y completo, respecto de las

implicaciones que le acarrearba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma, condenado en costas a los fondos privados demandados AFP-PORVENIR S.A. y AFP-PROTECCIÓN S.A.; absolviendo a la demandada AFP-COLFONDOS S.A., de las pretensiones la demanda.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y AFP-PROTECCIÓN S.A., con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se absuelva de la condena impuesta por concepto de devolución de gastos de administración, dado que, la AFP-PORVENIR S.A., actúo de buena fe, de acuerdo con la normatividad vigente para la época del traslado al RAIS, del actor.

La AFP-PROTECCIÓN S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, dicha administradora, sí brindó la asesoría completa al actor, explicándole todas las características del traslado al RAIS, conforme a la normatividad vigente para la época de la afiliación del actor; por lo que no existe razón valedera, para que se haya condenado a esta AFP, a no realizar descuento alguno por concepto de gastos de administración, además que, se debe declarar la prescripción sobre los gastos de administración.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 18 de mayo de 2022, visto a folio 5 del expediente, la parte actora, como las demandadas Colpensiones y AFP-PORVENIR S.A., dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio los demás sujetos procesales demandados.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las demandadas AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP-PORVENIR S.A., al momento de interponer el recurso de apelación ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP-PORVENIR S.A., estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 19 de marzo de 1997, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, así como las demás vinculaciones efectuadas dentro del RAIS, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003**, que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano**, señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil**, que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.**, que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por el demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó el demandante, el 19 de marzo de 1997, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y, consecuentemente, respecto de las demás vinculaciones realizadas ante las AFP del RAIS; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa al demandante, respecto de los pro y los contra que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al

régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PORVENIR S.A., el 19 de marzo de 1997, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, obrantes a folios 128,201 y 204 del expediente, ya que, de los mismos no se infiere, con certeza, que los fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios de vinculación, al no obrar, dentro del plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplieron los fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir al demandante, como afiliado activo, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 19 de marzo de 1997, siendo Colpensiones, el único fondo que

administra dicho régimen; estando en cabeza de todos los fondos privados demandados, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimados los fondos privados demandados, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, comoquiera que, no se avala ningún descuento, a los fondos privados demandados, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente a las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y AFP-PROTECCIÓN S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fueron éstas entidades, con su conducta omisiva, las directas responsables de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se confirmará la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP -PORVENIR S.A., así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

### **R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 15 de diciembre de 2021, proferida por la Juez 26 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

#### SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario No 27 2019 00278 01  
**R.I.** : S-3193-22  
**DE** : HERNAN GORDILLO LOPEZ Y OTROS  
**CONTRA** : GENERAL MOTORS COLMOTORES S.A.

---

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia proferida el **2 de noviembre de 2021**, por la **Juez 27 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que suscribió con la empresa demandada, contrato de trabajo a término fijo, el 3 de julio de 1999, que luego, firmaron otro sí pasando dicho contrato a término indefinido, habiendo laborado, en virtud del mismo, hasta el 26 de julio de 2016, fecha a partir de la cual, la demandada, decidió dar por terminado el

contrato de trabajo de manera unilateral y sin justa causa, con pleno conocimiento que el actor, se encontraba con fuero de estabilidad laboral reforzada, dada las dolencias de salud que padecía; asistiéndole a la demandada, la obligación de solicitar, previamente al despido, el permiso ante el MINISTERIO DEL TRABAJO; causándole a su vez, perjuicios del orden material y moral a su núcleo familiar; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, en tiempo contestó la demanda; y, aun cuando no niega la prestación del servicio del demandante, mediante la modalidad del contrato a término fijo, y, luego a término indefinido, dentro de los extremos temporales alegados; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el contrato de trabajo que existió entre las partes, terminó sin justa causa, en ejercicio de la facultada legal que le asiste, pagándole la indemnización correspondiente; amen que para la fecha del despido, el demandante, no se encontraba amparado con ningún fuero especial, que la obligara a solicitar, previamente al despido, el permiso ante el MINISTERIO DEL TRABAJO; que mientras duró la relación laboral entre las partes, la empresa cumplió con sus obligaciones legales, respecto de la afiliación del demandante, a pensiones, salud y riesgos laborales, sin que se le adeude acreencia laboral alguna al actor; proponiendo como excepciones de fondo las de buena fe, prescripción, inexistencia de las obligaciones, entre otras, (fls. 227 a 264), dándosele por contestada, mediante providencia del 20 de abril de 2021, (fol.311).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, en sentencia del 2 de noviembre de 2021, resolvió absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al declarar probadas las excepciones propuestas por la demanda; bajo el argumento que, el actor, no acreditó que al momento del despido, estuviese amparado con fuero especial alguno, que le otorgase derecho a la estabilidad laboral reforzada, comoquiera que no

existía calificación de pérdida de capacidad laboral, ni se encontraba incapacitado temporalmente, no estando obligada la demandada, a solicitar el permiso previo ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, para proceder a la terminación del contrato de trabajo del demandante, condenando en costas a la parte demandante.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, por cuanto, quedó demostrado, que para la fecha del finiquito del contrato de trabajo, el demandante, se encontraba discapacitado, por razón de las dolencias que padecía, estando amparado por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 17 de mayo de 2022, visto a folio 9 del expediente, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, alegatos de conclusión; guardando silencio la parte actora.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por parte demandante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si al momento del finiquito del contrato de trabajo, que existió entre las partes, 26 de julio de 2016, el demandante, se encontraba o no amparado constitucional o legalmente por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997; si en virtud del mismo, le asistía a la accionada, la obligación de solicitar, previamente al despido del actor, el respectivo permiso ante la oficina de trabajo; y, si recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar las pretensiones objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia apelada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

#### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

**El artículo 22 del C.S.T.**, que define el contrato de trabajo.

**El artículo 64 del CST**, que consagra la facultada en cabeza del empleador, para dar por terminado, de forma unilateral, el contrato de trabajo, sin justa causa, pero pagando la respectiva indemnización, en los términos establecidos en la mencionada norma, que en tratándose de un contrato a término fijo, la indemnización corresponderá al valor de los salarios correspondientes al tiempo que le faltare para cumplir el plazo estipulado.

**El art. 259 del C.S.T.**, establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

**El artículo 26 de la ley 361 de 1997**, establece que en ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar o que se esté desempeñando, así mismo, establece dicha norma, que ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo; a renglón seguido, señala la norma, en su inciso 2º, que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

**La Corte Constitucional**, al estudiar la Constitucionalidad de la mencionada norma, en sentencia **C-531 de 2000**, sostuvo que el despido del trabajador, de su empleo o terminación del contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, no produce efectos jurídicos y solo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización; en caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir, además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria, equivalente a 180 días de trabajo sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

**Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.**, que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FÁCTICA**

De otra parte, los artículos 60, 61 del CPTSS y 164 del C.G.P., imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre el demandante y la entidad demandada, existió inicialmente un contrato de trabajo, a término fijo, el cual fue convertido, por acuerdo de las partes, en contrato a término indefinido, relación laboral que estuvo vigente dentro del lapso comprendido del 3 de julio de 1999 al 26 de julio de 2016, habiendo finiquitado sin justa causa y por decisión unilateral de la demandada, pagando la respectiva indemnización.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó clara y fehacientemente, que el contrato de trabajo que vinculó a las partes, haya sido terminado, por la demandada, por razón de las dolencias de salud que padecía el demandante, ni tampoco, que para la fecha de terminación del contrato de trabajo, 26 de julio de 2016, ostentara la condición de sujeto de especial protección constitucional o legal, bajo el denominado fuero de salud, derivado del art. 26 de la Ley 361 de 1997, por cuanto no demostró el actor, dentro del proceso, que para esa fecha, 26 de julio de 2016, padeciera de algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, estuviese en estado de incapacidad laboral o en proceso de calificación, por razón de las dolencias que le fueron diagnosticadas, según la documental vista a folios 92 a 174 del expediente, consistente en la historia clínica del actor; encontrándose en condiciones aceptables para el desempeño de sus funciones al momento en que se materializa el despido, sin que por tal razón, se haya puesto en condiciones de debilidad manifiesta al demandante, situación que no fue acreditada debidamente dentro del juicio; obsérvese como, la demandada, en ejercicio de la facultad legal que establece el artículo 64 del C.S.T., dio por terminado el

contrato de trabajo, que vinculó a las partes, pagando la respectiva indemnización, la cual comprende el lucro cesante y el daño emergente, como los perjuicios de índole moral que se hayan causado al actor, siendo esta la causa, mas no otra, de la terminación del contrato de trabajo que vinculó a las partes, como se infiere de la carta del 26 de julio de 2016, como de la liquidación definitiva del contrato de trabajo, en la que se hace constar el pago de la indemnización respectiva, según la documental vista a folio 270 del plenario, prueba que no fue debidamente controvertida u objetada por el accionante, por lo tanto, ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba; habiendo cumplido el empleador demandado, fielmente, con la obligación de afiliar al demandante, al sistema general de seguridad social integral, en pensiones, salud y riesgos laborales, siendo éstas las entidades encargadas de velar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte del actor, en quienes se subrogó tal obligación; no asistiéndole, por tanto, a la demandada, la obligación de solicitar, ante el Ministerio del Trabajo, el permiso previo, que echa de menos el actor, para dar por terminado el contrato de trabajo que vinculó a las partes, tal como lo advirtió la Juez de instancia; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ la sentencia apelada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## R E S U E L V E

**PRIMERO.-** CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 2 de noviembre de 2021, proferida por la Juez 27 Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

**SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 31 2021 00429 01  
**R.I.** : S-3292-22  
**DE** : LUIS FERNANDO TORRES AREVALO  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 10 de marzo de 2022, proferida por la Juez 31 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 22 de agosto de 1960; que se afilió a Colpensiones, el 4 de junio de 1982; que estando afiliado a Colpensiones, el 21 de abril de 1998, diligenció formulario de afiliación ante la AFP- PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de

Prima Media con Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, habiéndosele negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación del actor, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, buena fe, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 8 de noviembre de 2021, como consta del expediente digital.

La demandada AFP - PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, al actor, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras,

dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 8 de noviembre de 2021, como consta del expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 10 de marzo de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó el actor, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 21 de abril de 1998, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando al fondo privado demandado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del demandante, junto con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere y los gastos de administración; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, tener como afiliado activo al demandante, sin solución de continuidad, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado al demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas al fondo privado demandado.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas COLPENSIONES y la AFP- PORVENIR S.A., con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento del demandante, estando válidamente afiliado al RAIS, además que, el actor, conocía de las características de cada régimen; y que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación del actor, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se absuelva de la condena impuesta por concepto de devolución de gastos de administración, dado que, la AFP-PORVENIR S.A., actúo de buena fe, de acuerdo con la normatividad vigente para la época del traslado al RAIS, del actor.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 27 de mayo de 2022, visto a folio 3 del expediente, las demandadas, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las demandadas, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS..

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 21 de abril de 1998, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los DECRETOS 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003**, que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano,** señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil,** que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.,** que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la parte actora, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó el demandante, el 21 de abril de 1998, ante la AFP-PORVENIR S.A., para

trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada las demandadas; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa al demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PORVENIR S.A., el 21 de abril de 1998, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, obrante dentro del expediente digital, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no

cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir al demandante, como afiliado activo, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 21 de abril de 1998, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, así como las cuotas de administración que haya descontado al actor, tal como lo dispuso el a-quo, pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento, al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente al fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fue ésta entidad, con su conducta omisiva, la directa responsable de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En este orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del Juez de primera instancia, razón por la cual, habrá de CONFIRMARSE la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 10 de marzo de 2022, proferida por la Juez 31 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

000004

22 SEP - 7 AM 10: 01

teky

PROCESO EJECUTIVO  
MAGISTRADO JESUS LUIS

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

#### SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 32 2019 00730 01  
**R.I.** : S-3293-22  
**DE** : FRANCIS GIOVANNA ZAMBRANO BERNAL  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A., y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, contra la sentencia de fecha 4 de abril de 2022, proferida por el Juez 32 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 3 de enero de 1969; que se afilió a Colpensiones, el 1º de noviembre de 1995; que estando afiliado a Colpensiones, el 7 de diciembre de 1998, con efectividad 1º de febrero de 1999, diligenció formulario de afiliación ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con

Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que el 17 de julio de 2019, la AFP-PORVENIR S.A., le realizó una simulación pensional, arrojando como resultado que el valor de su mesada pensional, resultaba ser muy bajo en el RAIS, frente a la que le correspondería en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, amen que, para esa fecha, ya le había precluido la oportunidad de regresar voluntariamente al Régimen de Prima Media; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, habiéndoseles negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que existiera engaño alguno en el consentimiento de la actora, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, buena fe, entre otras, (fls.61 a 78); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 5 de febrero de 2021, como consta de las diligencias virtuales.

La AFP-PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que,

la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen, habiéndosele suministrado la información suficiente respecto de las características de cada régimen pensional; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, buena fe, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 3 de septiembre de 2021, como consta de las diligencias digitales.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 4 de abril de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 7 de diciembre de 1998, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando al fondo privado, trasladar, a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con sus rendimientos, el bono pensional, si los hubiere y los gastos de administración, debidamente indexados; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado al demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas al fondo privado demandado.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento de la demandante,

estando válidamente afiliada al RAIS, además que, la actora, conocía de las características de cada régimen; sumado a que, con la orden impartida del traslado y reactivación de la afiliación de la actora, en el régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se absuelva de la condena impuesta por concepto de devolución de gastos de administración indexados, dado que, la AFP-PORVENIR S.A., actuó de buena fe, de acuerdo con la normatividad vigente para la época del traslado al RAIS, de la actora.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 3 de junio de 2022, visto a folio 100 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las demandadas, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 7 de diciembre de 1998, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al**

**régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los DECRETOS 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003,** que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano,** señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil,** que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.,** que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

#### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio

absuelto por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 7 de diciembre de 1998, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PORVENIR S.A., el 7 de diciembre de 1998, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, obrante dentro de las diligencias virtuales, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; aunado a que, el estudio de simulación pensional, efectuado el 17 de julio de 2019, por la demandada AFP-PORVENIR S.A., a la demandante, según documental obrante a folios 15 a 16 del expediente, resulta extemporáneo, por cuanto, para entonces, ya había expirado la facultad legal de la demandante, para trasladarse voluntariamente de régimen y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo preceptuado en el literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003, sin que el fondo privado demandado, haya demostrado haber informado oportunamente a la demandante, del

ejercicio de este derecho, suministrándole una información insuficiente, sesgada e incompleta, siendo el único objetivo del fondo privado, el de obtener un nuevo afiliado; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 7 de diciembre de 1998, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si los hubiere, como los gastos de administración, en los términos en que lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la

medida en que no se le avala ningún descuento, al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente al fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fue ésta entidad, con su conducta omisiva, la directa responsable de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En este orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del Juez de primera instancia, razón por la cual, habrá de CONFIRMARSE la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

## COSTAS

Sin costas en esta instancia.

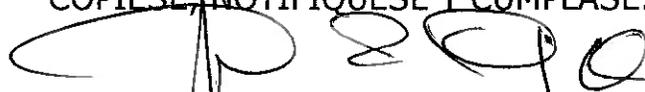
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## R E S U E L V E

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 4 de abril de 2022, proferida por el Juez 32 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

**S E N T E N C I A**

**REF.** : Ordinario 35 2020 00467 01  
**R.I.** : S-3291-22  
**DE** : RODRIGO OSPINA TORRES.  
**CONTRA** : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES – COLPENSIONES.

---

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **31 de agosto de 2022**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver, el recurso de apelación interpuesto por la demandada COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 24 de noviembre de 2021, proferida por el Juez 35º Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente SENTENCIA, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante RODRIGO OSPINA TORRES, a nivel de síntesis, que el 28 de octubre de 2019, solicito ante Colpensiones, la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, que mediante Resolución SUB No.

318779 del 22 de noviembre de 2019, la demandada COLPENSIONES, reconoció y pagó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en cuantía \$12.769.647; que ante la citada resolución, interpuso los recursos de ley, solicitando ser reliquidada dicha suma; que Colpensiones, mediante Resolución DPE 3213 del 24 de febrero de 2020, reliquidó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en la suma de \$21.583.076, ordenando pagar las diferencias resultantes; que pese a que la demandada, reliquidó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, la misma no se ajusta a derecho, al no realizarse conforme a lo dispuesto en el art. 37 de la ley 100 de 1993, así como el art. 3 del Decreto 1730 de 2001, por cuanto no fueron incluidos, los aportes pagados extemporánea, para la liquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en virtud de lo cual, la demandada debe pagar la suma de \$77.524.158,91; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada COLPENSIONES, al contestar la demanda, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la misma, al considerar que, al demandante, se le reconoció y reliquidó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, mediante Resoluciones SUB 318779 de 2019, y, DPE 3213 DE 2020, conforme a los parámetros establecidos tanto en el art. 37 de la ley 100 de 1993, como el art. 3 del Decreto 1730 de 2001, siendo improcedente reliquidar nuevamente, por encontrarse ajustados a derecho, los valores reconocidos al demandante, en cuantía de \$21.583.076; proponiendo como excepciones de fondo las de PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras. Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de octubre de 2021, tal como consta en el expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 24 de noviembre de 2021, resolvió **CONDENAR** a la demandada, a reliquidar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez del demandante, en la

suma de \$63.248.853=, resultando una diferencia a favor del demandante en cuantía de \$41.665.777; lo anterior al considerar que, la liquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez del demandante, efectuada a través del grupo liquidador de la rama judicial, arroja un monto total de \$63.248.853, la cual resultó superior, a la cancelada por Colpensiones en Resolución DPE 3213, del 24 de febrero del 2020, en cantidad de \$21.583.076; condenando en costas de primera instancia a la accionada Colpensiones.

### **RECURSO INTERPUESTO**

Inconforme con la decisión del Juez de Primera instancia, la demandada Colpensiones, interpone el recurso de apelación, para que se revoque la sentencia; y, en su lugar se absuelva a **COLPENSIONES**, de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra, al considerar que, la entidad, aplicó íntegramente el artículo 37 de la ley 100 de 1993, como el decreto 1730 del 2001, por tanto, procedió a reliquidar esta indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, mediante Resolución DPE 3213, del 24 de febrero del 2020, siendo improcedente reliquidar nuevamente la indemnización petitionada.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 27 de mayo de 2022, visible a folio 3 del cuaderno del Tribunal, las partes, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

Conforme a lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandada, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisara la sentencia en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica del ente accionado, conforme a lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T.S.S.

## **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada Colpensiones, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer,

**Sí recae en cabeza de la accionada COLPENSIONES, la obligación de reliquidar y pagar al actor, la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR la sentencia impugnada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

## **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El Artículo 48 de la Constitución Política de Colombia**, que consagra la seguridad social, como un servicio público y un derecho irrenunciable de todos los habitantes de la Republica de Colombia.

**El artículo 3 de la Ley 100 de 1993**, preceptúa que el Estado garantiza a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la seguridad social.

**El artículo 37 Ley 100 de 1993**, señala que: las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez, no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar

cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado.

**El art. 3 del Decreto 1730 de 2001**, que determina la fórmula para calcular el valor de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

**Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del C.P.T.S.S.**, que consagran el fenómeno de la prescripción respecto de los derechos y acciones que emanan de las leyes sociales

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del C.P.T.S.S. y 164 del C.G.P., imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental, allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE** por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; al resultar acertada la decisión del A-quo, en cuanto condenó a la accionada, a reliquidar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez del actor, ordenando pagar la diferencia resultante; como quiera que el actor, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., acreditó clara y fehacientemente el cumplimiento de los requisitos exigidos por el Art. 37 de la Ley 100 de 1993, para percibir dicha prestación, si se tiene en cuenta que cumplió la edad de 62 años, el 24 de octubre de 2019; y, no cumple con el requisito mínimo de semanas exigidas para la obtención de la pensión de vejez; manifestando expresamente a la accionada, su imposibilidad de poder seguir cotizando al sistema, por razón de su edad

y su incapacidad para continuar laborando; recayendo en cabeza de la accionada, reconocer la indemnizaciones sustitutiva, en los términos ordenados por el A-quo; pues, hechas las operaciones matemáticas correspondientes, conforme a lo ordenado en el art. 37 de la ley 100 de 1993, se tiene que, la liquidación que efectuó el grupo liquidador de apoyo del Consejo Superior de la Judicatura, la cual forma parte de la sentencia que se revisa, se ajusta a derecho, al incluir el valor de los aportes que, el actor, canceló de forma extemporánea, en la medida en que dichas cotizaciones, no dejan de serlo, ni pierden su eficacia por el hecho de haberse pagado en tales términos, como erradamente lo pretende hacer ver la accionada Colpensiones, pues, sobre el particular, sostuvo la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, en sentencia 35467 de 2010, Ponente FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ, según la cual, “las cotizaciones efectuadas por el trabajador independiente no dejan de serlo, ni pueden calificarse de nulas o ineficaces por efectuarse en un período que podría llamarse extemporáneo, dado que, de lo establecido por el legislador, las cotizaciones realizadas por esta clase de afiliados no surten efectos retroactivos, y en consecuencia, no pueden ser tildadas de irregulares, habida consideración que siempre se harán para cada período en forma anticipada, y si no se reportan anticipadamente, se reportarán al mes siguiente, por lo tanto, a la entidad administradora le corresponde, en consecuencia, imputar siempre los pagos a mensualidades futuras en los términos y oportunidades de que trata el Decreto 1406 de 1999”, como en el caso que nos ocupa; recayendo en cabeza de la accionada, la obligación de pagar las diferencias existentes, de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez del actor, en los términos ordenados por el A-quo; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del Juez de primera instancia, razón por la cual, se confirmará la sentencia consultada y apelada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada Colpensiones, así como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta a favor de Colpensiones.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, la sentencia impugnada, de fecha 24 de noviembre de 2021, proferida por el Juez 35º Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en esta providencia.

**SEGUNDO.-** Sin Costas en esta instancia.

## **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

**S E N T E N C I A**

**REF.** : Ordinario 36 2015 00290 04  
**R.I.** : S-3302-22  
**DE** : EPS SANITAS S.A.  
**CONTRA** : LA NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y  
PROTECCION SOCIAL.

---

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **31 de agosto de 2022**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la demandante EPS SANITAS, contra la sentencia de fecha 05 de abril de 2022, proferida por la Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente SENTENCIA, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

## TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la entidad demandante, que autorizó y cubrió la prestación de 1.168 tecnologías en salud, a diferentes usuarios, que no se encuentran incluidas en el Plan de Beneficios en salud, con ocasión de órdenes judiciales, adoptadas en el trámite de acciones de tutela, y, por autorizaciones dadas por el Comité Técnico Científico -CTC; que, una vez prestados los servicios, las Instituciones Prestadoras de Salud, radicaron ante esa EPS, las correspondientes facturas de venta, acompañando los soportes que acreditaban la efectiva prestación de las tecnologías reclamadas; que, por resultar procedente, **EPS SANITAS**, pagó cada una de las facturas presentadas por las IPS; que, pese a cumplir con los requisitos y formatos establecidos para el efecto, **LA NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL**, a través del administrador del Fosyga, glosó la totalidad de los recobros presentados, rechazando su pago, bajo el argumento que, existe error en los cálculos del recobro; que, los 1.168 recobros, objeto de esta acción, representan un derecho económico a su favor, por la suma de \$203.680.454; que, el 18 de marzo de 2015, efectuó la reclamación ante la entidad demandada MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, obteniendo respuesta negativa por parte de ésta; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

Mediante auto de fecha 15 de julio de 2015, el A-quo, declaró la falta de competencia para conocer del presente asunto, remitiendo las diligencias a los Juzgados Administrativos, correspondiendo, por reparto, al Juzgado 64 Administrativo de oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Tercera, suscitando conflicto negativo de competencia, mediante proveído de fecha 01 de marzo de 2016, el cual fue dirimido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante providencia de fecha 29 de junio de 2016, asignando la competencia a la Jurisdicción Ordinaria Laboral; mediante auto de fecha 06 de marzo de 2017, el A-quo, obedeció y cumplió lo resuelto por el superior Consejo Superior de la Judicatura, admitiendo la demanda (Fol. 71).

## TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal la demandada **NACION – MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL**, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico ni jurídico, comoquiera que, no es el ente encargado de adelantar los trámites correspondientes para el pago de los recobros peticionados, siendo la ADRES, la competente para tal fin, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 1429 de 2016; proponiendo la excepción previa de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios; así como, las excepciones de fondo que denominó **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION**, entre otros (Fol. 87 a 95). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 18 de octubre de 2018, tal como consta a folio 108 del plenario.

En audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T.S.S, celebrada el 27 de noviembre de 2018, al decidir la excepción previa propuesta, se negó la vinculación de la ADRES, como litisconsorte necesario, decisión contra la cual, la parte demandada, presentó recurso de apelación, habiendo sido confirmada, la decisión del A-quo, por esta esta Sala del Tribunal Superior de Bogotá, mediante providencia del 21 de marzo de 2019. (Fol. 130-131).

## SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 05 de abril de 2022, resolvió **ABSOLVER** a la demandada **NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por la parte demandada; lo anterior, bajo el argumento que, la obligación del Ministerio de Salud y Protección Social, derivada de la administración de recursos del sistema general de seguridad social, se extendió hasta el 06 de marzo de 2017,

habiéndose notificado el auto admisorio de la demanda, solo hasta el 01 de marzo del 2018, fecha para la cual, ya se había relevado al Ministerio de Salud y Protección Social, de dicha obligación, recayendo en cabeza de la ADRES, la cual no fue convocada al proceso, por la parte demandante, en la demanda principal, ni reformó la demanda, condenando en COSTAS a la accionante.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme con la decisión de instancia, la demandante **EPS SANITAS**, interpone recurso de apelación, a fin de que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, para la fecha de la presentación de la demanda, la entidad legalmente llamada a reconocer los recobros objeto de litigio, era el Ministerio de Salud y Protección Social, así mismo, se disponga la sucesión procesal de la ADRES, para que comparezca al proceso y atienda lo pretendido en el presente proceso.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede de fecha 10 de junio de 2022, visible a folio 3 del cuaderno del Tribunal, la parte demandante, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio al respecto la parte demandada.

Conforme a lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.S.S.**, la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandante, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte

demandante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si la demandada la NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, está legitimada para reconocer y pagar los recobros, objeto de la presente acción, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior con miras a CONFIRMAR O REVOCAR la sentencia impugnada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

#### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El **artículo 152 de la Ley 100 de 1993** desarrolla los fundamentos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, determinando su dirección, organización y funcionamiento, sus normas administrativas, financieras y de control; así como las obligaciones que se derivan de su aplicación, con el objeto de regular el servicio público esencial de salud y crear condiciones de acceso a toda la población al servicio en todos los niveles de atención.

Los **artículos 156 y 177 de la Ley 100 de 1993**, prescriben que, las Entidades Promotoras de Salud, son responsables de garantizar directa o indirectamente la prestación del Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados a través de la suscripción de convenios con Instituciones Prestadoras de Salud y profesionales independientes, o con grupos de práctica profesional, debidamente constituidos.

El **artículo 218 de la Ley 100 de 1993**, que dispuso la creación del Fondo de Solidaridad y Garantía - Fosyga, como una cuenta adscrita al

Ministerio de Salud, encargada de administrar los recursos que financian el Sistema General de Seguridad Social en Salud y que se maneja por encargo fiduciario, con el fin de lograr una atención sanitaria prioritaria y de calidad para aquellos que la requieren, sean contribuyentes o no.

El **artículo 4 del Decreto 1281 de 2002**, según el cual el incumplimiento de los plazos previstos para el pago o giro de los recursos de la salud, causará intereses moratorios a favor de quien debió recibirlos, liquidados a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

El **artículo 7 del Decreto 1281 de 2002**, señala que las cuentas de cobro, facturas o reclamaciones ante las entidades administradoras de salud, las administradoras del régimen subsidiado, las entidades territoriales y el Fosyga, se deberán presentar a más tardar dentro de los 6 meses siguientes a la fecha de la prestación de los servicios o de la ocurrencia del hecho generador de las mismas, y que, vencido este término no habrá lugar al reconocimiento de intereses, ni otras sanciones pecuniarias.

El **artículo 13 de la Resolución 3797 de 2004**, determina que el Ministerio de la Protección Social o la entidad que se defina para tal efecto, deberá adelantar el estudio de la solicitud de recobro e informar a la entidad reclamante el resultado del mismo, a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes a su radicación; y, aunque la mencionada norma fue derogada, posteriormente por las Resoluciones 2933 de 2006 y 3099 de 2008, esta última modificada por las Resoluciones 3754 y 5033 de 2008, 4377 de 2010 y, 1089 y 2064 de 2011, en todas ellas se mantuvo el plazo de pago de dos meses conforme se consagró desde la primera Resolución.

El **literal d) del artículo 13 de la Ley 1122 de 2007**, consagra que los prestadores de servicios de salud deberán presentar a las entidades responsables de pago, las facturas con los soportes que de acuerdo con el mecanismo de pago establezca el Ministerio de Salud.

La **sentencia T-760 de 2008**, de la Corte Constitucional, a través de la cual, esa Corporación reconoció que las Entidades Promotoras de Salud – EPS, tienen un derecho constitucional al recobro, por concepto de los costos que no estén financiados mediante las unidades de pago por capitación (UPC); y que, para garantizar el derecho a la salud de los usuarios, el cual depende del flujo oportuno de recursos en el sistema, el procedimiento de recobro debe ser claro, preciso, ágil.

El **artículo 57 de la Ley 1438 de 2011**, que regula el trámite de las glosas, que podrán hacer las entidades responsables del pago de servicios de salud, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la presentación de la factura con todos sus soportes.

El **artículo 4 de la Resolución 4331 de 2012**, del Ministerio de Salud y Protección Social, establece que todas las facturas deberán tener su soporte para el pago efectivo.

El **artículo 122 del Decreto – Ley 019 de 2012**, derogado expresamente por el artículo 158 del Decreto 2106 de 2019, Ley antitrámites, que fijaba el procedimiento para las cuentas de recobro, cuando se presentaran divergencias recurrentes, por las glosas aplicadas en la auditoría efectuada a los cobros ante el Fosyga, por cualquier causal.

El **acuerdo 29 de 2011 y las resoluciones 5521 de 2013 y 5592 de 2015**, que definieron, aclararon y actualizaron integralmente el Plan Obligatorio de Salud -POS, durante la vigencia de los cobros pretendidos por la demandante.

Los **literales a) y b) del artículo 73 de la Ley 1753 de 2015**, según los cuales, el término para efectuar reclamaciones o cobros que deban atenderse con cargo a los recursos de las diferentes subcuentas del Fosyga será de tres (3) años a partir de la fecha de la prestación del servicio, de la entrega de la tecnología en salud o del egreso del paciente. Finalizado dicho plazo, sin haberse presentado la reclamación o cobro,

prescribirá el derecho a recibir el pago y se extingue la obligación para el Fosyga; y el término para la caducidad de la acción legal que corresponda, se contará a partir de la fecha de la última comunicación de glosa impuesta en los procesos ordinarios de radicación, por parte del Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS) o quien este designe.

El **artículo 9 de la Ley 1797 de 2016**, según el cual las instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Subsidiado y del Contributivo, independientemente de su naturaleza jurídica, el Fosyga o la entidad que haga sus veces y las entidades territoriales, cuando corresponda, deberán depurar y conciliar permanentemente las cuentas por cobrar y por pagar entre ellas, y efectuar el respectivo saneamiento contable de sus estados financieros; estando el Ministerio de Salud y Protección Social, en la obligación de establecer las condiciones, términos y fechas referidos al proceso de glosas aplicadas por las Entidades Promotoras de Salud y demás entidades obligadas a compensar, asociadas a la prestación del servicio de salud.

La **Resolución 5218 de 2017** del Ministerio de salud, que establece los términos, formatos y requisitos para el reconocimiento y pago de los recobros y las reclamaciones en virtud de lo dispuesto en el literal c) del artículo 73 de la Ley 1753 de 2015, indicando en su artículo 5º los elementos esenciales de la obligación para el reconocimiento y pago de los recobros, tales como: *"1. Copia del acta de Comité Técnico Científico (CTC) o Fallo de Tutela; 2. Copia de la factura de venta o documento equivalente; 3. Constancia de cancelación de la factura o del documento equivalente; y, 4. Los documentos adicionales que acrediten la existencia de la respectiva obligación."*

El **artículo 38 de la resolución 5269 de 2017**, que establece las condiciones para que un medicamento sea financiado por el sistema de salud con cargo a la UPC.

El **artículo 66 de la Ley 1753 de 2015**, dispuso la creación de una entidad de naturaleza especial del nivel descentralizado del orden nacional

asimilada a una Empresa Industrial y Comercial del Estado, denominada Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - Adres, adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, la cual tiene como objeto entre otras funciones, la de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantías -Fosyga, los del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud - Fonsaet, los que financien el aseguramiento en salud, así como los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del régimen contributivo.

**El artículo 1 del Decreto 546 de 2017**, modificadorio del artículo 21 del decreto 1429 de 2016, señala que, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), asumirá la administración de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, a partir del 1º de agosto de 2017.

### **PREMISA FÁCTICA**

De otra parte, los artículos 60 y 61 del C.P.T.S.S. y 164 del C.G.P., imponen al Juzgador, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la documental presentada por los extremos de la relación jurídica procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al declarar probada la excepción de falta de legitimidad en la causa por pasiva, absolviendo a la demandada LA NACION - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; como quiera que, la NACION - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, no está obligada a responder por el pago de los recobros objeto de la presente acción, si se tiene en cuenta que, por disposición de la Ley 1753 del 09 de junio de

ORDINARIO No 110013105 036 2015 00290 04  
R.I.: S-3302-22 j.b.  
De: EPS SANITAS S.A.  
Vs.: LA NACION - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL.

2015, y el Decreto 546 de 2017, la persona jurídica encargada de responder por el pago de los recobros objeto de la presente acción, es la ADRES, como Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud, quien goza de personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, asumiendo la administración de los mismos, a partir del 1º de agosto de 2017, tal como se desprende del mencionado Decreto 546 de 2017, sin que haya sido demandada directamente por la entidad accionante, dentro del proceso de la referencia; obsérvese como el auto admisorio de la demanda, fue proferido el 06 de marzo de 2017, y, notificado a la demanda MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, el 01 de marzo de 2018, fecha para la cual, dicho Ministerio, ya había sido relevado de la administración de los recursos del Fosyga, como se colige del Decreto 546 de 2017, sin que la entidad demandante, dentro de la oportunidad procesal, haya hecho uso de la reforma de la demanda, facultad establecida en el Inciso 2º del Artículo 28 del C.P.T.S.S., incluyendo como nuevo demandado, a la ADRES, entidad directa responsable del reconocimiento y pago de los recobros por suministro de servicios en salud, no cubiertos en el plan de beneficios, siendo la ADRES, la única entidad llamada a responder por las eventuales condenas objeto de litigio, sin que, en el transcurso del proceso, dicha entidad fuera vinculada directamente como demandada, o, como sucesora procesal, no siendo esta la oportunidad procesal, como erradamente lo pretende la demandante, en el recurso de alzada, para dar aplicación a la figura de la sucesión procesal, por no darse los presupuestos del art. 68 del C.G.P., resultando acertada la decisión al declarar probada la excepción de falta de legitimidad en la causa por pasiva en relación con el Ministerio demandado; nótese como, la legitimación en la causa, es una cuestión propia de la relación jurídica sustancial y no de la procesal, en cuanto concierne a una de las condiciones para la prosperidad de la pretensión debatida en el litigio, mas no como requisito indispensable para la integración y desarrollo válido del proceso, motivo por el cual, su ausencia, necesariamente desembocara en una sentencia desestimatoria, mas no inhibitoria, debido a que, quien reclama el derecho, lo exige a quien no está llamado a contradecirlo o reconocerlo, como ocurrió en el caso de marras; en este orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche

alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, habrá de **CONFIRMARSE** la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante EPS SANITAS S.A.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN - DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** en todas sus partes la sentencia apelada de fecha 05 de abril de 2022, proferida por la Juez 36 laboral del circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO.-** Sin Costas en esta instancia.

### **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

**SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 37 2019 00717 01  
**R.I.** : S-3294-22  
**DE** : ALFONSO RADA TAPIERO  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 31 de enero de 2022, proferida por el Juez 37 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que estando afiliado a Colpensiones, el 9 de mayo de 2000, diligenció formulario de afiliación ante la AFP- PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad;

que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que el 14 de julio de 2019, la AFP-PORVENIR S.A., le realizó una simulación pensional, arrojando como resultado que el valor de su mesada pensional, resultaba ser muy bajo en el RAIS, frente a la que le correspondería en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, amen que, para esa fecha, ya le había precluido la oportunidad de regresar voluntariamente al Régimen de Prima Media; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, habiéndosele negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación del actor, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, buena fe, entre otras, (fls.50 a 59); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de septiembre de 2021, como consta de las diligencias virtuales.

La demandada AFP – PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, al actor, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de

régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de septiembre de 2021, como consta de las diligencias virtuales.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 31 de enero de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó el actor, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 9 de mayo de 2000, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando al fondo privado demandado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del demandante, junto con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere y los gastos de administración; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, tener como afiliado activo al demandante, sin solución de continuidad, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado al demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas al fondo privado demandado.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas COLPENSIONES y la AFP- PORVENIR S.A., con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento del demandante, estando válidamente afiliado al RAIS, además que, el actor, conocía de

las características de cada régimen; y que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación del actor, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se absuelva de la condena impuesta por concepto de devolución de gastos de administración, como de las costas de primera instancia, dado que, la AFP-PORVENIR S.A., actuó de buena fe, de acuerdo con la normatividad vigente para la época del traslado al RAIS, de la actora.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 3 de junio de 2000, visto a folio 72 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por las demandadas, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS..

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 9 de mayo de 2000, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de**

**ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los DECRETOS 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003**, que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de

suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano,** señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil,** que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.,** que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la parte actora, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la

sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó el demandante, el 9 de mayo de 2000, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada las demandadas; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa al demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PORVENIR S.A., el 9 de mayo de 2000, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, obrante dentro de las diligencias virtuales, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; aunado a que, el estudio de simulación pensional, efectuado el 14 de julio de 2019, por la demandada AFP-PORVENIR S.A., al demandante, según documental obrante a folios 24 a 27 del expediente, resulta extemporáneo, por cuanto, para entonces, ya había expirado la facultad legal del demandante, para trasladarse voluntariamente de régimen y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo preceptuado en el literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003, sin que el fondo privado demandado, hayan demostrado haber informado oportunamente al demandante, del ejercicio de este derecho, suministrándole una información insuficiente, sesgada e incompleta,

siendo el único objetivo del fondo privado, el de obtener y mantener un nuevo afiliado; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir al demandante, como afiliado activo, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 9 de mayo de 2000, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, así como las cuotas de administración que haya descontado al actor, tal como lo dispuso el a-quo, pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que

no se le avala ningún descuento, al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente al fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fue ésta entidad, con su conducta omisiva, la directa responsable de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En este orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del Juez de primera instancia, razón por la cual, habrá de CONFIRMARSE la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

## COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## R E S U E L V E

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 31 de enero de 2022, proferida por el Juez 37 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

**S E N T E N C I A**

**REF.** : Ordinario No 37 2020 00342 01  
**R.I.** : S-3274-22  
**DE** : JUAN DAVID RAMIREZ PIÑEROS  
**CONTRA** : COLSERLOG COLOMBIANA SERVICIOS LOGISTICOS

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha 3 de diciembre de 2021, proferida por el Juez 37 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que inició a laborar al servicio de la entidad demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 14 de abril de 2015 y hasta 28 de mayo de 2019, para desempeñar el cargo de operador de servicio, devengando como

último salario la suma de \$831.000=; que el 28 de mayo de 2019, la demandada, dio por terminado, de forma unilateral y sin justa causa el contrato de trabajo, a pesar de ser el demandante, una persona en estado de discapacidad y de debilidad manifiesta, amparada por el denominado fuero de salud, de que trata el art. 26 de la Ley 361 de 1997, dadas las patologías que le fueron diagnosticadas durante la vigencia del contrato, de las cuales tenía conocimiento la demandada, sin que previamente haya solicitado el permiso ante el Ministerio de Trabajo, para su despido; hechos que motivaron instaurar la acción de tutela, correspondiéndole al Juzgado 7º Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, quien mediante sentencia del 26 de noviembre de 2019, amparó, de manera transitoria, los derechos del actor, ordenando su reintegro, concediendo a su vez, un término de 4 meses para que el actor, acudiera a la Justicia Ordinaria Laboral; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega la prestación del servicio del actor, la modalidad del contrato de trabajo a término indefinido y los extremos temporales del mismo; no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, el contrato de trabajo, finiquitó por justa causa comprobada, esto es, por no haber concurrido al trabajo al trabajo, sin causa justificada, desde el 1º de abril de 2019, sin haber aportada incapacidad alguna; por lo que, no es cierto que el actor, haya sido despedido a consecuencia de sus dolencias en su salud, no encantándose amparado por el denominado fuero de salud de que trata la Ley 361 de 1997, que obligara a la demandada, a solicitar, previamente al despido, el permiso ante el Ministerio del Trabajo; que mientras duró la relación laboral entre las partes, la empresa cumplió con todos lo establecido legalmente, sin que se le adeude acreencia laboral alguna al actor; proponiendo como excepciones de fondo las de COBRO DE LO NO DEBIDO, PAGO, COMPENSACIÓN, entre otras, dándosele por contestada, mediante

providencia del 30 de abril de 2021, tal como consta del expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, en sentencia de fecha 3 de diciembre de 2021, resolvió declarar ineficaz la terminación del contrato de trabajo efectuada unilateralmente por la demandada, alegando justa causa, el 28 de mayo de 2019, manteniendo como definitivo el amparo que dispuso el Juez Constitucional, aparejando como consecuencia el reintegro del demandante, al cargo que venía desempeñando o a uno o de igual categoría, asimismo al pago de las acreencias laborales causadas entre el 29 de mayo al 13 de diciembre de 2019, absolviendo a la demandada, de las demás pretensiones de la demanda, condenando en costas a la demandada; lo anterior, bajo el argumento que, si bien el actor, no estaba calificado, sí estaba amparado por el fuero de salud, de que trata el art. 26 de la Ley 361 de 1997, dadas las dolencias que padecía.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la demandada, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, solicitando se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, ya que, el demandante, no era sujeto de protección constitucional o legal alguna, respecto del fuero de salud consagrado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, aunado a que el despido, no se produjo a consecuencia de las dolencias que padecía, sino por mediar una justa causa, errando el juez de instancia en su decisión; pues, el contrato de trabajo que vinculó a las partes, finiquitó por justa causa comprobada.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 12 de mayo de 2022, visto a folio 3 del expediente, las partes, dentro del término

establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico alegatos de conclusión.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si el contrato de trabajo que vinculó a las partes, finiquitó el 28 de mayo de 2019, de forma unilateral y con justa causa por parte de la demandada; y si, previamente al despido del demandante, le asistía la obligación a la demandada, de solicitar el respectivo permiso ante el Ministerio del Trabajo, conforme a lo dispuesto en la Ley 361 de 199; lo anterior, con miras a REVOCAR ó CONFIRMAR LA SENTENCIA apelada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales y que por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

**El artículo 22 del C.S.T.**, que define el contrato de trabajo.

**El Literal a) del artículo 62 del C.S.T.**, establece de forma taxativa las justas causas que puede invocar el empleador, para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.

**Por su parte el párrafo único del literal "b" del artículo 62 del CST.**, establece que la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo, debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

**El artículo 64 del mismo código**, el cual establece de forma tarifada la indemnización de perjuicios, por la terminación injustificada del contrato de trabajo, por parte del empleador.

**El art. 259 del C.S.T.**, establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

**El artículo 26 de la ley 361 de 1997**, establece que en ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar o que se esté desempeñando, así mismo, estableció dicha norma, que ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo; la misma norma en su inciso 2º consagró que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

**La Corte Constitucional**, al estudiar la Constitucionalidad de la mencionada norma, en sentencia C-531 de 2000, sostuvo que el despido del trabajador, de su empleo o terminación del contrato de trabajo por

razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, no produce efectos jurídicos y solo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización; en caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir, además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria, equivalente a 180 días de trabajo sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

**Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.,** que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FÁCTICA**

Los artículos 60 y 61 del C.P.T.S.S., y 164 del C.G.P., los cuales imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre el demandante y la demandada, existió un contrato de trabajo, a término indefinido, el cual estuvo vigente desde el 14 de abril de 2015 al 28 de mayo de 2019, habiendo terminado por decisión unilateral de la demandada, alegando justa causa.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consiste en la prueba documental allegada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto por el demandante y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**, por no compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, contrario a lo considerado por el a-quo, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó clara y fehacientemente, que el contrato de trabajo que vinculó a las partes, lo haya terminado la demandada, por

razón de las dolencias en salud que padecía, ni tampoco, que para la fecha de terminación del contrato de trabajo, 28 de mayo de 2019, ostentara la condición de sujeto de especial protección constitucional o legal, bajo el denominado fuero de salud, derivado del art. 26 de la Ley 361 de 1997, por cuanto no demostró el actor, dentro del plenario, que para esa fecha, 28 de mayo de 2019, padeciera de algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, estuviese en estado de incapacidad laboral temporal o en proceso de calificación, por razón de las dolencias que le fueron diagnosticadas, tal como se infiere de la documental analizada, obrante dentro del expediente digital, consistente en la historia clínica del actor y las recomendaciones médicas efectuadas por el médico especialista en salud ocupacional; no siendo suficiente para calificar su estado de discapacidad las consultas médicas a las cuales venía asistiendo el demandante, como a errada conclusión arribó el a-quo; pues, contrario a lo considerado por el a-quo, lo que sí está acreditado dentro del proceso, por parte de la accionada, conforme a las reglas de la carga de la prueba, consagradas en el art. 167 del CGP., es que, el contrato de trabajo que vinculó a las partes, finiquitó por decisión unilateral de la demandada, mediando, para tal efecto, una justa causa, consistente en la violación grave, en que incurrió el demandante, de las obligaciones y prohibiciones especiales, contractuales y legales, que incumbían al demandante, en la ejecución del contrato de trabajo, como fue la de no asistir al trabajo, de forma ininterrumpida, desde el 1º de abril de 2019 y hasta el 28 de mayo de 2019, sin causa justificada, configurándose la justa causa establecida en el numeral 6º del literal a) del art. 62 del C.S.T., para que la demandada, diera por terminado, de forma unilateral y con justa causa el contrato de trabajo, conforme a lo dispuesto en la carta de terminación del contrato de trabajo, de fecha 28 de mayo de 2019, obrante dentro del expediente digital, corroborándose lo afirmado en dicha carta, mediante las declaraciones vertidas por los testigos Mabel Natera, María del Pilar Escobar y Diana Fernandez, quienes fueron claras, precisas, contundentes y coincidentes en afirmar que el demandante, no concurría de forma frecuente al trabajo, sin justificar sus ausencias, a pesar de los múltiples requerimientos que le hacía la demandada, mediando para la terminación del contrato de trabajo una justa causa, debidamente comprobada,

desvirtuando la presunción respecto a que el despido era discriminatorio por razón del estado de salud que padecía el demandante; circunstancia que relevaba a la demandada, de solicitar el permiso ante el Ministerio de Trabajo, que echa de menos el demandante, para materializar el despido del actor, tal como lo sostuvo la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, en Sentencia SL679-2021, bajo radicado No 77031 del 10 de febrero de 2021, Magistrado Ponente IVAN MAURICIO LENIS GOMEZ; aunado a lo anterior, se tiene que, el demandante, se encontraba en condiciones aceptables para el desempeño de sus funciones al momento en que se materializa el despido, sin que por tal razón, se haya puesto en condiciones de debilidad manifiesta al demandante, situación que por demás no fue acreditada debidamente dentro del juicio; habiendo cumplido el empleador demandado, fielmente, con la obligación de afiliar a la demandante, al sistema general de seguridad social integral, en pensiones, salud y riesgos laborales, siendo éstas las entidades encargadas de velar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte del actor, en quienes se subrogó tal obligación; errando el Juez de instancia, al disponer el reintegro peticionado; en ese orden de ideas, habrá de revocarse la sentencia impugnada, absolviendo a la demandada, de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demanda, cesando de forma definitiva los efectos del amparo transitorio, que dispuso el Juez 7º Municipal de Pequeñas Causas Laborales, mediante providencia del 26 de noviembre de 2019, dentro de la acción de tutela que impetró la demandante, en contra de la aquí demandada, según documental obrante dentro del expediente digital, hecho que motivó la presente demandada.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada; imponiendo las COSTAS de primera instancia, a cargo de la parte actora.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISION, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## R E S U E L V E

**PRIMERO.-** REVOCAR la sentencia apelada, de fecha 3 de diciembre de 2021, proferida por el Juez 37 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLSERLOG COLOMBIANA SERVICIOS LOGISTICOS, de las condenas impuestas en su contra, como de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, impetrada por JUAN DAVID RAMIREZ PIÑEROS; cesando de forma definitiva los efectos del amparo transitorio, dispuesto por el Juez 7º Municipal de Pequeñas Causas Laborales, mediante providencia del 26 de noviembre de 2019, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Condenar en COSTAS de primera instancia a la parte demandante.

**TERCERO.-** Sin COSTAS en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado

  
**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

#### SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 38 2021 00213 01  
**R.I.** : S-3307-22  
**DE** : MYRIAM SILVA BELTRÁN  
**CONTRA** : AFP-PROTECCIÓN S.A., y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, contra la sentencia de fecha 22 de abril de 2022, proferida por el Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que se afilió a Colpensiones desde el año 1994; que estando afiliada a Colpensiones, el 7 de septiembre de 1995, se afilió a la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha

administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que elevó solicitud ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, la reactivación a dicho régimen pensional, habiéndoseles negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, buena fe, entre otras; dándose por contestada mediante providencia del 2 de marzo de 2022, como consta de las diligencias virtuales.

La demandada AFP – PROTECCIÓN S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción,

entre otras, dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 2 de marzo de 2022, como consta de las diligencias virtuales.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 22 de abril de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-POTECCIÓN S.A., el 7 de septiembre de 1995, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando al fondo privado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y suficiente, respecto de las implicaciones que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación al RAIS, como durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas al fondo privado demandado.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas AFP- PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

La AFP-PROTECCIÓN S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, ya que, la parte actora, no demostró el engaño al momento de trasladarse al RAIS, siendo su afiliación libre y voluntaria; sin que se le imponga la devolución de gastos de administración; pues a la actora, se le brindó la información suficiente, previamente a su traslado.

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio del consentimiento de la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS; pues, su voluntad fue siempre la de permanecer en el RAIS; además que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación de la actora, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 10 de junio de 2022, visto a folio 3 del expediente, la parte actora, como la demandada Colpensiones, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio los demás sujetos procesales demandados.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por las demandadas AFP-PROTECCIÓN S.A., y COLPENSIONES, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 7 de septiembre de 1995, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al**

**régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los DECRETOS 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003,** que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano,** señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil,** que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.,** que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio

absuelto tanto por el demandante, como por la demandada AFP PROTECCIÓN S.A., así como del sentido y alcance del cuadro normativo, citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 7 de septiembre de 1995, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PROTECCIÓN S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PROTECCION S.A., el 7 de septiembre de 1995, como dentro del curso de su afiliación en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, obrante dentro del expediente digital, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro del citado formulario de vinculación, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el*

*profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue.”;* según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 7 de septiembre de 1995, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PROTECCIÓN S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento, al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las

luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente al fondo privado demandado AFP-PROTECCIÓN S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fue ésta entidad, con su conducta omisiva, la directa responsable de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En este orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del Juez de primera instancia, razón por la cual, habrá de CONFIRMARSE la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## R E S U E L V E

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 22 de abril de 2022, proferida por el Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 39 2019 00717 01  
**R.I.** : S-3115-21  
**DE** : MARTHA LUCÍA BAUTISTA CELY  
**CONTRA** : AFP – PORVENIR S.A.; AFP-COLFONDOS S.A. y  
COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, contra la sentencia de fecha 30 de septiembre de 2021, proferida por la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 20 de enero de 1965; que se afilió a Colpensiones, el 12 de febrero de 1986; que estando afiliada a Colpensiones, en el Régimen de Prima Media con Prestación definida, el 1º de septiembre de 2001, diligenció formulario de afiliación ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; efectuando sendos traslados entre uno y otro fondo del mismo régimen

individual; que los promotores o asesores de los fondos privados, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, faltando al deber legal de información y asesoría oportuna los fondos accionados, suministrando una publicidad engañosa, con el único objetivo de obtener un afiliado más; que solicitó ante los fondos privados y ante COLPENSIONES, la nulidad de su traslado; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de inexistencia del derecho, buena fe, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 2 de septiembre de 2021, como consta en las diligencias virtuales.

La demandada AFP - COLFONDOS S.A., quien en tiempo contestó la demanda, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por cuanto que, al actor, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente

afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 2 de septiembre de 2021, como consta de las diligencias virtuales.

La demandada AFP – PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, al actor, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 2 de septiembre de 2021, como consta de las diligencias virtuales.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 30 de septiembre de 2021, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la parte actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., con efectividad a partir del 1º de noviembre de 2001, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, respecto de las demás vinculaciones que efectuó la demandante, ante los fondos del RAIS; condenando a los fondos privados demandados, trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubieren recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del actor, junto con los rendimientos, el bono pensional, si a ello hubiere lugar, y los gastos de administración debidamente indexados; ordenando a COLPENSIONES, reactivar la afiliación del demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandados, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar asesoramiento veraz y completo, respecto de las implicaciones que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma,

condenado en costas a los fondos privados demandados AFP-PORVENIR S.A. y AFP - COLFONDOS S.A.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento de la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS, además que, la actora, conocía de las características de cada régimen; y que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación de la actora, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se absuelva de la condena impuesta por concepto de devolución de gastos de administración indexados, dado que, la AFP-PORVENIR S.A., actúo de buena fe, de acuerdo con la normatividad vigente para la época del traslado al RAIS, del actor.

La AFP-COLFONDOS S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, dicha administradora, sí brindó la asesoría completa a la actora, explicándole todas las características del traslado al RAIS, conforme a la normatividad vigente para la época de la afiliación de la actora; por lo que no existe razón valedera, para que se haya condenado a esta AFP, a no realizar descuento alguno por concepto de gastos de administración indexados.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 2 de junio de 2022, visto a folio 5 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las demandadas, al momento de interponer el recurso de apelación ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, a partir del 1º de noviembre de 2001, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, así como las demás vinculaciones efectuadas dentro del RAIS, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003**, que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano**, señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil**, que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.**, que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la demandante, como por la demandada AFP-PROTECCIÓN S.A., así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, a partir del 1º de noviembre de 2001, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y, consecuentemente, las demás vinculaciones realizadas ante las AFP del RAIS; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra que le acarrearba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro

individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PORVENIR S.A., a partir del 1º de noviembre de 2001, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, obrantes dentro de las diligencias virtuales, ya que, de los mismos no se infiere, con certeza, que los fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios de vinculación, al no obrar, dentro del plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplieron los fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, como afiliada activa, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, a partir del 1º de noviembre de 2001, siendo Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en

cabeza de todos los fondos privados demandados, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimados los fondos privados demandados, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, comoquiera que, no se avala ningún descuento, a los fondos privados demandados, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente a las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fueron éstas entidades, con su conducta omisiva, las directas responsables de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se confirmará la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

**COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

**R E S U E L V E**

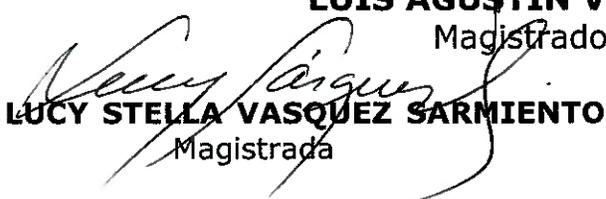
**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 30 de septiembre de 2021, proferida por la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

**SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 39 2021 00217 01  
**R.I.** : S-3276-22  
**DE** : LUIS MERY RODRIGUEZ SILVA  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 9 de marzo de 2022, proferida por la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que estando afiliada a Colpensiones, el 24 de junio de 1994, diligenció formulario de afiliación ante la AFP- PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad;

que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, habiéndosele negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, inexistencia del derecho, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 24 de febrero de 2022, como consta del expediente digital.

La demandada AFP – PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 24 de febrero de 2022, como consta del expediente digital.

## **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 9 de marzo de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 24 de junio de 1994, con efectividad, a partir del 1º de julio de 1994, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando al fondo privado demandado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, tener como afiliada activa a la demandante, sin solución de continuidad, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación ante el RAIS, condenando en costas al fondo privado demandado.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas COLPENSIONES y la AFP- PORVENIR S.A., con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento de la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS, además que, la actora, conocía de las características de cada régimen; y que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación de la actora, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se absuelva de la condena impuesta por concepto de devolución de gastos de administración, dado que, la AFP-PORVENIR S.A., actuó de buena fe, de acuerdo con la normatividad vigente para la época del traslado al RAIS, de la actora.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 12 de marzo de 2022, visto a folio 3 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las demandadas, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS..

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 24 de junio de 1994, ante la AFP-PORVENIR S.A., con efectividad, a partir del 1º de julio de 1994, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los DECRETOS 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003**, que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano,** señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil,** que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.,** que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la parte actora, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 24 de junio de 1994, con efectividad, a partir del 1º de

julio de 1994, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada las demandadas; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PORVENIR S.A., el 24 de junio de 1994, con efectividad, a partir del 1º de julio de 1994, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, obrante dentro del expediente digital, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil

diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, como afiliada activa, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 24 de junio de 1994, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, así como las cuotas de administración que haya descontado a la actora, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento, al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad;

resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente al fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fue ésta entidad, con su conducta omisiva, la directa responsable de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En este orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del Juez de primera instancia, razón por la cual, habrá de CONFIRMARSE la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 9 de marzo de 2022, proferida por la Juez 39

Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

#### SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

**MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

### S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 41 2021 00067 01  
**R.I.** : S-3314-22  
**DE** : CAMILO TORRES NOPE  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2022**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 25 de marzo de 2022, proferida por la Juez 41 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 16 de agosto de 1957; que estando afiliado a Colpensiones, en el Régimen de Prima Media, con Prestación Definida, el 1º de agosto de 1995, diligenció formulario de afiliación ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de

Prima Media con Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, la reactivación a dicho régimen pensional, habiéndosele negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación del actor, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, buena fe, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 1º de septiembre de 2021, como consta en el expediente digital.

La AFP-PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, el actor, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliado a dicho régimen, habiéndosele suministrado la información suficiente respecto de las características de cada régimen pensional; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción,

buena fe, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 1º de septiembre de 2021, como consta en el expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 25 de marzo de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó el actor, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 1º de agosto de 1995, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando al fondo privado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del demandante, junto con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración indexados; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación del demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado al demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenado en costas a las demandadas.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas COLPENSIONES y AFP- PORVENIR S.A., con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento del demandante, estando válidamente afiliado al RAIS; además que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación del actor, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, ya que, la parte actora, no demostró el engaño al momento de trasladarse al RAIS, siendo su afiliación libre y voluntaria; sin que se le imponga la devolución de gastos de administración; pues al actor, se le brindó la información suficiente, previamente a su traslado.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 17 de junio de 2022, visto a folio 3 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las demandadas AFP-PORVENIR S.A., y COLPENSIONES, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 1º de agosto de 1995, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo**

**anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana**, según el cual, el derecho a la pensión, reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable.

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia**, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

**El Art. 4 de la Ley 100 de 1993**, establece que la Seguridad Social es un servicio público obligatorio que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones que establece la Ley.

**El Art. 13 de la misma Ley**, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

**Los DECRETOS 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003**, que establecieron la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus

afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

**El art. 1502 del Código Civil, señala que:** para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio alguno.

A renglón seguido, señala la norma, que la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el Ministerio o la autorización de otra.

**El artículo 1503 del citado Código Civil Colombiano,** señala que, toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces.

**El Art.1508 del citado Código Civil,** que establece como vicios del consentimiento, el error, la fuerza y el dolo.

**Los arts. 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.,** que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

Los artículos 60 y 61 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la parte actora, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en

cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó el demandante, el 1º de agosto de 1995, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa al demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PORVENIR S.A., el 1º de agosto de 1995, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, que obra dentro del expediente digital, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS

QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir al demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 1º de agosto de 1995, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

No obstante lo anterior, la Sala, REVOCARÁ, parcialmente, el numeral quinto, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado que, quien motivó el ejercicio de la presente acción, por parte de la demandante, fue el fondo privado demandado, al configurarse, con su conducta omisiva, la nulidad declarada; por lo que, las COSTAS, de primer instancia, correrán a cargo exclusivo del fondo privado demandado, por darse los presupuestos del art. 365 del CGP., al haberse proferido sentencia condenatoria en su contra, conforme a lo razonado en precedencia; amen de ser las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las demandadas COLPENSIONES y AFP-PORVENIR S.A., así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

### **R E S U E L V E**

**PRIMERO.-** REVOCAR PARCIALMENTE el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, de fecha 25 de marzo de 2022, proferida por el Juez 41 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia apelada y consultada, de fecha 25 de marzo de 2022, proferida por el Juez 41 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada