

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 04 2020 00471 01
R.I. : S-3535-22
DE : LUCIA PATRICIA ESPARZA BAENA
CONTRA : IMPALA TERMINALS COLOMBIA SAS.

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 demandante, contra la sentencia de fecha **2 de noviembre de 2022**, proferida por el **Juez 4º 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 suscribió, con la empresa demandada, contrato de trabajo a término indefinido, el 30 de septiembre de 2014, con efectividad a partir del 1º de octubre de 2014, el cual se extendió hasta el 26 de abril de 2018, fecha en la que fue despedida, sin

mediar autorización previa del Ministerio del Trabajo, por estar gozando del fuero de salud, derivado de la enfermedad que padecía; que la actora, desempeñó el cargo de Gerente de Comunicaciones Corporativa, devengando como último salario la suma de \$36'187.631=; 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 existencia del contrato de trabajo, los extremos temporales del mismo; 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 sin justa causa, de acuerdo con la facultad otorgada en el art. 64 del CST, pagándole la indemnización correspondiente, a consecuencia de la restructuración corporativa a que se vio avocada la empresa, como se prueba con la misma documental que allega la actora; sin que para la fecha de la terminación del contrato de trabajo, la demandante, gozara de fuero de salud alguno; proponiendo como excepciones de fondo las de buena fe, compensación, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 16 de mayo de 2022, como consta de las diligencias virtuales.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de Primera Instancia, en sentencia de fecha 2 de noviembre de 2022, resolvió ABSOLVER a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; toda vez que, dentro del plenario, no quedó probado que la demandante, al momento del finiquito del contrato de trabajo, se encontrara amparada por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997, habiendo finalizado el contrato de trabajo de forma unilateral y sin justa causa, por parte de la demandada, en ejercicio de la facultad legal establecida en el art. 64, pagando la correspondiente indemnización, condenando en costas a la parte actora.

RECURSO DE APELACIÓN

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, por cuanto, quedó demostrado que para la fecha del despido, la demandante, se encontraba discapacitada, por razón de las dolencias que padecía, estando amparada por el denominado fuero de salud, a que alude la Ley 361 de 1997, obviando la demandada, el respectivo permiso ante el Ministerio del Trabajo, para dar por terminado el contrato de trabajo, tornándose ineficaz dicha terminación.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 18 de enero de 2023, visto a folio 3 del expediente, las partes, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, 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 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 la parte actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

Si para la fecha del finiquito del contrato de trabajo, que existió entre las partes, 26 de abril de 2018, la actora, se encontraba amparada por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997; si en virtud del mismo, le asistía a la demandada, la obligación de solicitar, previamente al despido de la demandante, la autorización ante la oficina del trabajo; y, si, 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 alegadas en el libelo demandatorio; 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 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.

El artículo 132 del C.S.T., que consagra la libertad en cabeza del empleador como del trabajador, para convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, pero siempre respetando el salario mínimo legal mensual vigente o el fijado en pactos, convenciones colectivas o fallos arbitrales.

El artículo 65 del C.S.T., que establece la indemnización moratoria, por el no pago oportuno, por parte del empleador, de los salarios y prestaciones sociales, al momento del finiquito del contrato.

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.

Por su parte, 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.

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 su 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 allegadas al proceso.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre la demandante y la Sociedad demandada, existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual estuvo vigente desde el 1º de octubre de 2014 y hasta el 26 de abril de 2018, en virtud del cual, la actora, desempeñó el cargo de Gerente de Comunicaciones Corporativa; que el 26 de abril de 2018, la demandada, dio por terminado el contrato de trabajo a la actora, sin justa causa, pagándole la indemnización correspondiente; todo lo anterior se corrobora con la documental obrante dentro del expediente, la cual no fue desconocida, objetada ni tacha de falsa, 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 aportada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto 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 argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; si se tiene en cuenta que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.S.T., no demostró, de forma clara y fehaciente, que para la fecha del despido, 26 de abril de 2018, gozara del denominado fuero de salud, derivado del art. 26 de la Ley 361 de 1997, por cuanto no acreditó la actora, dentro del proceso, que el 26 de abril de 2018, fecha de su despido, padeciera de algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, estuviese en proceso de calificación o en estado de incapacidad laboral temporal, por razón de las dolencias que le fueron diagnosticadas, según documental obrante dentro de las diligencias virtuales que conforman el expediente, consistente en la historia clínica de la actora, y, que la empresa demandada, conociera de tal situación, ya que, si bien conocía de la enfermedad que padecía la demandante, cáncer de seno, al

momento de ser vinculada laboralmente, no fue esta la razón de su despido, desconociendo la accionada, para entonces, 26 de abril de 2018, el grado de discapacidad que con posterioridad, al despido, le fue diagnosticada a la demandante; además que, las enfermedades que le fueron diagnosticadas, denominadas, "Otros trastornos especificados de los discos intervertebrales", "Síndrome del túnel carpiano", no son enfermedades degenerativas ni progresivas, ya que, el estado de salud de la paciente no empeoró de forma irreversible, mientras se mantuvo bajo control médico, durante la vigencia de la relación laboral, tal como se observa de la historia clínica de la actora, aunado a que, los Dictámenes médicos practicados a la demandante, 30 de septiembre de 2019 y 13 de febrero de 2020, se realizaron con posterioridad a la fecha de terminación del contrato de trabajo, como se colige de la documental analizada, sin que la demandante, haya acreditado, además, que el contrato de trabajo que vinculó a las partes, haya finiquitado por razón de sus dolencias; muy por el contrario, lo que sí está demostrado por la demandada, es que dicho contrato de trabajo, finiquitó de forma unilateral y sin justa causa, en ejercicio de la facultad legal, establecida en el art. 64 del C.S.T., ante la restructuración corporativa a que se vio avocada la empresa, pagándole la respectiva indemnización, 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 abril de 2018, como de la liquidación definitiva del contrato de trabajo, en la que se hace constar el pago de la indemnización respectiva, según documental obrante dentro del expediente, prueba que no fue debidamente controvertida u objetada por la accionante, por lo tanto, ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba; encontrándose la demandante, en condiciones aceptables para el desempeño de sus funciones al momento en que se materializó la terminación del vínculo laboral, sin que por tal razón, se haya puesto en condiciones de debilidad manifiesta a la demandante, al no ser acreditada tal situación dentro del juicio; estando relevada la accionada, de la obligación de solicitar, previamente, permiso alguno ante el Ministerio del Trabajo, para dar por terminado el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, de forma unilateral y sin justa causa, el día 26 de abril de 2018, fecha de su despido; habiendo cumplido fielmente el empleador

demandado, con la obligación de afiliar a la demandante, al sistema general de seguridad social integral, en pensión, salud y riesgos laborales, siendo éstas las entidades encargadas de velar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte de la actora, en quienes se subrogó tal obligación, tan es así que, Colpensiones, mediante Resolución SUB-102695 del 4 de mayo de 2020, reconoció pensión de invalidez a la demandante.

En ese 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 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 apealada, de fecha 2 de noviembre de 2022, proferida por la Juez 4ª 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

00000006

00000006

23 OCT 10 AM 9:27

00000006



(

)

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 05 2020 00245 01
R.I. : S-3546-22
DE : CLAUDIA PATRICIA PANQUEVA MURILLO
CONTRA : AVIANCA S.A. y COLPENSIONES.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 AVIANCA S.A., contra la sentencia de fecha 7 de febrero de 2022, proferida por el Juez 5º 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 si tesis, afirma la demandante, que ingresó a laborar al servicio de la Entidad demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 26 de mayo de 1979 y hasta el 30 de junio de 2019, ejerciendo el cargo de Auxiliar de Vuelo; que a la demandante, se le pagaba por sus servicios, un salario variable que estaba compuesto, entre

otros factores, por los viáticos que la empresa cancelaba de manera permanente por concepto de manutención, razón por la cual el salario variaba mes a mes dependiendo del tiempo de permanencia en el exterior y el destino al cual era enviada en su calidad de auxiliar de vuelo internacional; que durante la vigencia del vínculo laboral, la demandada, no incluyó el pago de los viáticos por alojamiento, como parte del salario, pese a que era directamente la empresa, la que pagaba de manera permanente los hoteles, donde pernoctaba la demandante, teniendo incidencia salarial de acuerdo con las normas convencionales vigentes; que la actora, fue pensionada por Colpensiones, a partir del 1º de junio de 2018, según Resolución SUB-129614 del 16 de mayo de 2018; que el 12 de julio de 2019, solicitó a la demandada, la información pertinente, a fin de poder cuantificar el concepto salarial de viáticos por alojamiento, que no fueron tenidos en cuenta como factor salarial, sin que la demandada, haya informado, de forma individualizada, el valor pagado por los alojamientos de la demandante, negándose a su vez, entregar copia de los contratos hoteleros, hasta tanto no exista una orden judicial; que la actora, tiene derecho a que se le incluyan los viáticos de alojamiento, como factor salarial base de liquidación de su pensión, causados en el último año de servicios, por lo tanto solicita la reliquidación de la pensión, como de sus prestaciones sociales; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

La demandada AVIANCA S.A., en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega el vínculo laboral que existió entre las partes, los extremos temporales del mismo; no obstante, se opone a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que AVIANCA S.A., reconoció a la demandante, los viáticos de conformidad con lo pactado en la Convención Colectiva de Trabajo, reconociendo siempre su incidencia salarial en los términos pactados, sin que haya lugar a pagarle a la demandante, mayor valor de la pensión reconocida, pues, la misma se ajusta a derecho; amen

de habersele reconocido y pagado las prestaciones sociales, de acuerdo con el salario realmente devengado; proponiendo como excepciones de fondo la de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras, habiéndosele dado por contestada la demanda, mediante providencia del 25 de enero de 2022, como se desprende de las diligencias virtuales.

Por su parte, COLPENSIONES, también contestó la demanda en tiempo, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, a la actora, se le reconoció su derecho pensional, en legal forma, de acuerdo con el ingreso base reportado por la empresa, ajustándose a derecho la misma; proponiendo como excepciones de fondo las de COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DEL DERECHO, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 29 de septiembre de 2020, como se desprende de las diligencias virtuales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 7 de febrero de 2022, resolvió condenar a la demandada Avianca S.A., a reliquidar las prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones pagadas al trabajador, incluyendo los viáticos por alojamiento, como factor salarial del ingreso base de liquidación de los últimos 10 años, ordenando a su vez, a Colpensiones, reliquidar la pensión de la actora, a partir de la fecha de su reconocimiento; lo anterior, bajo el argumento que, la demandante, probó la causación y monto de viáticos de alojamiento, diferentes a los reconocidos por la demandada, durante los últimos 10 años de servicios; condenando en costas de primera instancia a la parte demandada AVIANCA S.A., absolviendo a AVIANCA S.A., de las demás pretensiones de la demanda.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandada AVIANCA 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, toda vez que, el Juez, erró en la valoración probatoria, al tener como ciertos los viáticos por alojamiento que se relacionaron en el dictamen pericial rendido, careciendo el mismo de soporte real, ya que, no se indica, de forma precisa, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en que la demandante, causó dichos viáticos, es decir, el hotel en el que pernoctó, el día, mes y año, como el valor o precio de dicho hotel, carga probatoria que corría a cargo de la demandante, y, no de la demandada, como erradamente lo estimó el a-quo, no habiendo lugar a la reliquidación prestacional solicitada.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 27 de enero de 2023, visto a folio 2 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 AVIANCA 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 la demandada Colpensiones, 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 Avianca S.a., estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

Si resulta procedente la reliquidación de las prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones de la demandante, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia

Como un problema jurídico asociado, se tiene el de establecer, si recae en cabeza de la demandada Colpensiones, la obligación de reliquidar la pensión de vejez de la demandante, conforme a lo dispuesto por el a-quo.

Lo anterior con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR Ó 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.

A su vez, el artículo 13 del mencionado Código, señala que las disposiciones del mismo, contienen el mínimo de derechos y garantías consagradas en favor de los trabajadores; a renglón seguido señala la norma, que no produce efecto alguno cualquier estipulación, que afecte o desconozca este mínimo.

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

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

Igualmente, el Art. 128 del mismo Código, establece que todo lo que recibe en dinero o en especie el trabajador, que no sea para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, no constituye salario, como los gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes.

Igualmente, el Art. 130 del mismo Código, señala que los viáticos permanentes, constituyen salario en aquella parte destinada a proporcionar al trabajador manutención y alojamiento, pero no en lo que solo tenga por finalidad, proporcionar los medios de transporte o los gastos de representación.

El artículo 132 del C.S.T., que consagra la libertad en cabeza del empleador como del trabajador, para convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, pero siempre respetando el salario mínimo legal mensual vigente o el fijado en pactos, convenciones colectivas o fallos arbitrales.

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.

Por su parte, el Art. 467 del C.S.T., define la convención colectiva de trabajo, como aquel acto jurídico mediante el cual los empleadores y trabajadores 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.

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 la demandante, ingresó a laborar al servicio de la Entidad demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 26 de mayo de 1979 y hasta el 30 de junio de 2019, ejerciendo el cargo de Auxiliar de Vuelo; que mediante Resolución SUB-129614 del 16 de mayo de 2018, Colpensiones, le reconoció su derecho pensional, a partir del 1º de junio de 2018.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto por la parte demandada Avianca S.a., 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**, en todas sus partes, por no compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, contrario a lo considerado por el a-quo, era a la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo establecido en el art. 167 del CGP, de demostrar, de forma clara y fehaciente, la causación de los viáticos alegados, como fundamento de la reliquidación prestacional solicitada, resultando insuficiente para tal efecto, la prueba pericial practicada, dentro del proceso, al ser genérica e imprecisa, frente a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que la demandante, causó los viáticos por alojamiento solicitados, pues, no quedó demostrado, de forma específica, el día, el mes y el año en que la demandante, pernoctó en el extranjero, así como tampoco el hotel y el valor del mismo, circunstancias estas, que no se pueden inferir, de forma subjetiva, de los itinerarios de desplazamiento al extranjero que efectuó la demandante, durante los últimos 10 años de servicios, tal como lo dedujo el perito en el respectivo dictamen, careciendo el mismo de soporte real, frente a la causación y

monto de los mencionados viáticos de alojamiento que dio por probados el a-quo; muy por el contrario, lo que sí está demostrado, dentro del proceso, con la prueba documental analizada, consistentes en las nóminas de pago de salarios y prestaciones sociales realizadas a la actora, es que la demandada Avianca S.a., sí pagó los viáticos por alojamiento que causó efectivamente la demandante, teniéndolos como factor salarial, base de liquidación prestacional, en el monto establecido convencionalmente, tal como se infiere de las convenciones colectivas de trabajo, aportadas al proceso; sin que la demandante, haya probado la causación de viáticos por alojamiento, diferentes a los tenidos en cuenta por la demandada Avianca, S.a., conforme a lo razonado en precedencia; nótese como, ni siquiera en los hechos de la demanda, se especifican los mismos, en sus circunstancias de tiempo, modo y lugar; existiendo total orfandad probatoria en la actividad de la demandante, tendiente a demostrar los hechos soporte de sus pretensiones; no habiendo lugar a la reliquidación prestacional ni pensional deprecada, en los términos en que lo estimó el Juez de instancia; sean estas, entonces, las razones suficientes para revocar la sentencia impugnada y consultada, absolviendo al extremo demandado VIANCA S.A. y COLPENSIONES, de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demanda.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada AVIANCA S.A., así como surtido el Grado Jurisdiccional de Consulta en cabeza de Colpensiones; imponiendo las costas de primera instancia, en cabeza de la parte demandante, dadas las resultas de la presente decisión.

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

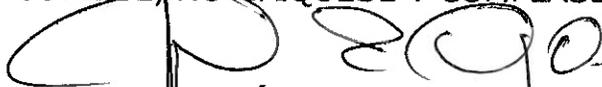
R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR, la sentencia apelada y consultada, de fecha **7 de febrero de 2022**, proferida por el Juez 5º Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, ABSUEVASE a las demandadas AVIANCA S.A. y COLPENSIONES, de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demanda, impetrada por la demandante CLAUDIA PATRICIA PANQUEVA MURILLO, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONDENESE en costas de primera instancia, a la parte demandante.

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

000006

23 JUL 12 AM 9:35



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 05 2021 00533 01
R.I. : S-3547-22
DE : CLUDIA VICTORIA RAMIREZ DE SERRANO
CONTRA : AFP-PORVENIR S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 octubre de 2022, proferida por el Juez 5º 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, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, el 31 de enero de 2003, 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 10 de agosto de 2022, 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 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 agosto de 2022, 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 8 de agosto de 2022, tal como se desprende de las diligencias virtuales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 14 de octubre de 2022, previa conciliación que existió entre las partes, respecto de la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 31 de enero de 2003, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenó 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 y el bono pensional, si lo hubiere; no obstante, negó la devolución de las cuotas de administración, como las primas de seguro previsional; 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; sin proferir condena en costas para ninguna de las partes.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la demandada COLPENSIONES, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, solicitando se ordene al fondo privado demandado PORVENIR S.A., devolver los gastos de administración.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 27 de enero de 2023, visto a folio 3 del expediente, las demandadas AFP-PORVENIR

S.A., y COLPENSIONES, dentro del término establecido en la Ley No 2213 del 13 de junio de 2023, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandante, para tal efecto.

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 recae en cabeza de la demandada AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a Colpensiones, el valor de los gastos de administración, junto con la totalidad del capital que reposa en la cuenta de ahorro individual de la demandante, en los términos y condiciones peticionadas por la demandada Colpensiones, en el recurso de alzada; lo anterior, con miras a confirmar ó revocar parcialmente la sentencia impugnada y consultada.

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.

El art. 19 del C.P.T.S.S., establece que la conciliación podrá intentarse en cualquier tiempo, antes o después de presentarse la demanda.

El art. 66 de la Ley 446 de 1998, señala que el acuerdo conciliatorio tiene efectos de cosa juzgada.

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.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que la demandada AFP-PORVENIR S.A., en la etapa de conciliación del proceso, aceptó la nulidad o ineficacia del traslado del régimen pensional que realizó la demandante, el 31 de enero de 2003, ante ese fondo, para trasladarse el régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, aceptando, a su vez, trasladar la totalidad de los aportes realizados por la demandante,

durante la afiliación, junto con los rendimientos, frutos e intereses, sin incluir los gastos de administración.

Precisado lo anterior, 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 PARCIALMENTE**, toda vez que, al quedar aceptada y conciliada la nulidad o ineficacia objeto de la presente acción, entre la demandante y la AFP-PORVENIR S.A., de la afiliación que realizó la demandante, el 31 de enero de 2003, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, recae en cabeza del fondo privado demandado, 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 y seguros previsionales que petitiona la demandada Colpensiones, en el recurso de alzada, si se tiene en cuenta que, 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, errando el Juez de instancia, al relevar a la demandada AFP-PORVENIR S.A., de la obligación de trasladar a Colpensiones, los gastos de administración que le haya descontado a la demandante, durante la vigencia de su afiliación a dicho fondo, junto con los seguros previsionales; en tal sentido se revocará parcialmente el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, condenando al Fondo Privado demandado, trasladar a Colpensiones, los gastos de administración, que hayan descontado a la demandante, así como las primas y seguros previsionales; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad y/o ineficacia aceptada por la AFP-PORVENIR S.A., 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 de la demandante; confirmando en lo demás, la sentencia impugnada y consultada.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la parte 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.- REVÓQUESE PARCIALMENTE, el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, de fecha 14 de octubre de 2022, proferida por el Juez 5º Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, CONDENESE a la demandada AFP-PROVENIR S.A., remitir a Colpensiones, junto con el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, los gastos de administración que se le haya descontado, y las primas de seguro previsional, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia apelada y consultada, de fecha 14 de octubre de 2022, proferida por el Juez 5º Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas 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

000006

23 JUL 12 AM 9:35
Magistrado Ponente

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 **10 2018 00757 01**
RI : S-3542-22
DE : JOSÉ IGNACIO PARRADO MORA
CONTRA : JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE
INVALIDEZ y COLPENSIONES, (ésta última
integrada al proceso).

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 demandante, contra la sentencia de fecha **10 de agosto de 2022**, proferida por la **Juez 10ª 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, sostiene el demandante, que dadas las dolencias que viene padeciendo en su salud, fue calificado por primera vez, a través de Colpensiones, determinando una pérdida de su capacidad laboral en un 42.5%, con fecha de estructuración del 19 de septiembre de 2013; que

posteriormente la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, mediante Dictamen No 11432223 del 28 de marzo de 2014, le determinó una pérdida del 44,61%, con fecha de estructuración, del 19 de septiembre de 2013, de origen común, el cual fue impugnado, en cuanto al porcentaje, habiendo sido modificado el porcentaje, en un 45,35%, por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez; que nuevamente el actor, fue calificado, por Colpensiones, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, como por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, en porcentajes muy inferiores a las primeras calificaciones, siendo la última calificación que le determinó, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, en un 33.20%, de pérdida de capacidad laboral, según Dictamen No 11432223-9382, del 13 de junio de 2018, por medio del cual se confirmó el Dictamen proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez; que dado el deterioro de la salud del demandante, solicita, nueva calificación, para determinar una pérdida de capacidad laboral en un porcentaje del 50%, de acuerdo con las funciones desarrolladas por el actor, por lo que se deben declarar nulos los anteriores dictámenes; hechos sobre los cuales fundamentan las pretensiones de la demanda.

TESIS DEL EXTREMO DEMANDADO

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

COLPENSIONES, integrada como Litis Consorcio necesario al proceso, en tiempo contestó el llamado, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que los dictámenes, proferidos tanto por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, como por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, objeto de la presente acción, se ajustan a la realidad del estado de salud que padece el actor, ajustándose a derecho dichos dictámenes; proponiendo como excepciones de fondo las de prescripción, inexistencia de la obligación, entre otras; dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 3 de julio de 2019, (fol.111).

La JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, manifiesta que se atiene a lo que se declare probado dentro del curso del proceso, por cuanto que, dicha Junta, no tiene la facultad para revocar y modificar sus propias calificaciones; amen que, el Dictamen en cuestión, se encuentra debidamente soportado en el análisis de la historia clínica del paciente, así como de la evaluación física realizada; proponiendo como excepciones de mérito, las de buena fe, ilegalidad de la calificación emitida por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, entre otras, (fls.1521 a 174); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 30 de abril de 2021, tal como consta de las diligencias virtuales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 10 de agosto de 2022, resolvió ABSOLVER a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones impetradas en su contra, al declarar probadas las excepciones de legalidad de la calificación emitida por la Junta Nacional, como la de inexistencia de la obligación y del derecho por falta de causa y título para pedir; lo anterior, al encontrar infundada la objeción presentada por el actor, al dictamen rendido tanto por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, como por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, éste último con No 11432223-9382 del 13 de junio de 2018; toda vez que, el actor, no informa, específicamente, cual fue el yerro en el que se incurrió en el dictamen atacado, corroborándose la validez del mismo, con el dictamen practicado dentro del proceso, en el que se le determinó al demandante, un porcentaje inferior de pérdida de capacidad laboral 27,32%, no habiendo razón valedera y jurídica para anular los dictámenes rendidos, tanto por la Junta Regional como por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez; condenando en costas a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO

Inconforme con la decisión de instancia, la parte actora, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se

acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el dictamen proveniente de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, adolece de nulidad, por no estar acorde a la realidad de los hechos, esto es al deterioro en la salud que viene padeciendo el actor.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 10 de marzo de 2023, visto a folio 5 de las diligencias del Tribunal, la parte actora, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio los sujetos procesales accionados.

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 manifestados 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 apelada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

Si el dictamen rendido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez No 11432223-9382 del 13 de junio de 2018, adolece de vicio de nulidad alguno o de error grave, respecto del porcentaje otorgado al actor, de acuerdo con las patologías que padece, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a revocar o confirmar la sentencia apelada.

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

El Art. 38 de la Ley 100 de 1993, el cual considera inválida a la persona que por cualquier causa u origen no profesional y no provocada intencionalmente hubiera perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

El artículo 11 del Decreto 2463 de 2001, define las juntas de calificación de invalidez, como organismos de creación legal, autónomos, sin ánimo de lucro, de carácter privado y sin personería jurídica, cuyas decisiones son de carácter obligatorio.

A renglón seguido, señala la norma que, los dictámenes de las juntas de calificación de invalidez, no son actos administrativos y sólo pueden ser controvertidos ante la justicia laboral ordinaria, con fundamento en el artículo 2º del Código de Procedimiento Laboral.

Por su parte, el numeral 1º del artículo 3º del citado Decreto 2463 de 2001, establece que las juntas de calificación de invalidez actúan como peritos en los casos de solicitudes dirigidas por compañías de seguros, cuando se requiera calificar la pérdida de capacidad laboral.

Por su parte, el art. 142 del Decreto 019 de 2012, establece el trámite que se debe surtir, en primer término, ante la EPS, como ante la ARL, para determinar el estado de invalidez del afiliado, con base en el Manual Único para la calificación de invalidez, vigente para la fecha de la

calificación, expedido por el Gobierno Nacional, que deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación, para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de la capacidad laboral; y, de no estar de acuerdo el afiliado, ante las Juntas de Calificación de Invalidez.

El artículo 42 de la Ley 100 de 1993, señala que son las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, las encargadas de calificar en primera instancia la invalidez y determinar su origen, pudiendo ser impugnada dicha calificación, ante la Junta Nacional de Calificación.

Los Decretos 917 del 28 de mayo de 1999 y 1507 del 12 de agosto de 2014, que consagran el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, determinan los criterios que se deben tener en cuenta para tal efecto, como la deficiencia, la discapacidad y la minusvalía.

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 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 la prueba pericial decretada dentro del proceso, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, resulta fácil 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 absolver a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; si se tiene en cuenta 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 controvertió en legal forma el dictamen No 11432223-9382 del 13 de junio de 2018, rendido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, visto a folios 50 a 53 del expediente, en el que se le determinó una pérdida de capacidad laboral del 33,20%, al no demostrar, de forma clara y fehaciente, que dicho dictamen adoleciera de vicio de nulidad alguno o de error grave, respecto del porcentaje determinado dentro del mismo, como respecto de su origen; nótese como, el mencionado dictamen, contrario a lo afirmado por el actor, se sustenta con toda la historia clínica del demandante, obrante tanto en el expediente físico como en las diligencias virtuales; resultando huérfana la actividad probatoria del demandante, tendiente a demostrar los hechos sustento de sus pretensiones, al no existir prueba idónea, técnica-científica, que controvierta lo determinado en el dictamen rendido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, No 11432223-9382 del 13 de junio de 2018; aunado a que, tampoco, en los hechos de la demanda, el actor, indica, de forma específica, el error grave que adolece el dictamen controvertido, ajustándose el mismo a los parámetros establecidos en los Decretos 917 de 1999 y 1507 de 2014, que consagran el Manual Único para la Calificación de la Perdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, como quiera que observó los criterios de deficiencia, discapacidad y minusvalía del demandante, para establecer el origen de la enfermedad, como el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, dictamen este que se corrobora con el dictamen rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, cuya práctica pericial se ordenó y se sustentó dentro del curso del proceso, según Dictamen No 114322232894 del 22 de abril de 2022, obrante dentro de las diligencias virtuales, en el que se dictaminó como de origen común, las patologías que padece el actor, determinando, inclusive, una pérdida de capacidad laboral del 27,32%, inferior a la establecida en el Dictamen objeto de impugnación, corroborando, en tal sentido, la validez del contenido del dictamen objeto de controversia, rendido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, No 11432223-9382 del 13 de junio de 2018, gozando de plena validez dicho dictamen, conforme a lo establecido en el art. 226 del CGP; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reparo alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se confirmará, en todo, 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 la alzada.

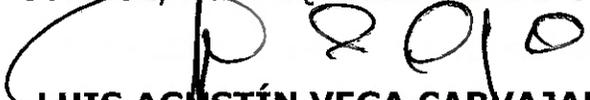
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 10 de agosto de 2022, proferida por la Juez 10ª Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

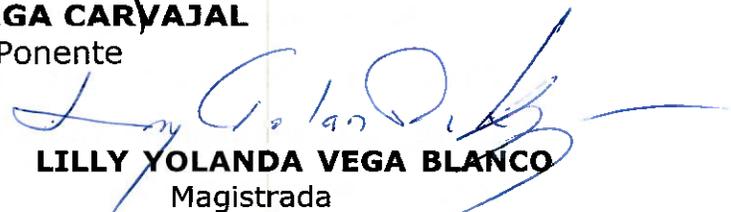
COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

Comunicado a la Sala Laboral

23 JUL 12 AM 9:26

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 10 2020 00050 01
R.I. : S-3545-22
DE : NERIS ISABEL GARCÍA CAMAÑO
CONTRA : AFP-PROTECCIÓN S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 31 de octubre de 2022, proferida por la Juez 10ª 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, en el régimen de prima media con prestación definida, el 1º de enero de 2000, diligenció 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 del fondo privado demandado, 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 el fondo privado demandado, 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; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 10 de agosto de 2022, como consta dentro de las diligencias virtuales.

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,

dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 10 de agosto de 2022, tal como obra dentro de las diligencias virtuales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 31 de octubre de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 1º de enero 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 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 acarreaba el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas a cada una de las demandadas.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la demandada COLPENSIONES, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento de la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS; aunado a que, la demandante, ya había perdido el régimen de transición, sumado a 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.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 10 de marzo de 2023, visto a folio 5 del expediente, las partes, no presentaron alegatos de conclusión, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022; guardando silencio, para tal efecto.

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 la demandante, el 1º de enero de 2000, 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 la parte 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**, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 1º de enero de 2000, 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 acarrea 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 1º de enero 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 formulario de vinculación, obrante dentro de las diligencias virtuales, 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; 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, 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 1º de enero de 2000, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, 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, a través de esta providencia, 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 sexto 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 JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES, respecto de las condenas impuestas en su contra.

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.- REVÓQUESE PARCIALMENTE el numeral sexto de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, de fecha 31 de octubre de 2022, proferida por la Juez 10ª 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 31 de octubre de 2022, proferida por la Juez 10ª 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.

[Handwritten signature]

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

[Handwritten signature]
LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

[Handwritten signature]
LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

Administración de Justicia Laboral
23 JUN 12 AM 9:25
[Handwritten mark]

000006

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 11 2018 00237 01
R.I. : S-3550-22
DE : LUZ MARINA CARRILLO CARRILLO.
CONTRA : AMPLEX DE COLOMBIA S.A.S.

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de junio del año 2023**, 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 16 de noviembre de 2022, proferida por el Juez 40 Laboral del Circuito de Bogotá, en cumplimiento de los Acuerdos PCSJA20-11686 del 10 de diciembre de 2020 y CSJBTA20-109 del 31 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 laboró, al servicio de la demandada AMPLEX DE COLOMBIA S.A.S., mediante sendos contratos de trabajo a término fijo, a partir del 05 de septiembre de 2012, desempeñándose en el cargo de gerente comercial; que, el 01 de julio de 2015, fue presionada para suscribir un otrosí, al contrato de trabajo suscrito, para desempeñarse en el cargo de gerente sector gobierno, pactándose como salario, la suma de \$3.000.000, adicional a ello, la suma de \$1.000.000, por concepto de auxilio de rodamiento y \$92.000 por concepto de auxilio de comunicaciones, estipulándose una nueva tabla de comisiones, que desmejoró sus condiciones laborales; que el contrato terminó por renuncia voluntaria, el 31 de enero de 2017, fecha en la que, la demandada canceló la liquidación y posteriormente las comisiones adeudadas; que, el otrosí suscrito entre las partes, se encuentra viciado de nulidad, y, en consecuencia, se deben reliquidar el pago de las comisiones pagadas, de acuerdo con la tabla de comisiones establecida en el contrato de trabajo inicial; que, el 09 de enero de 2019, elevo derecho de petición ante la demandada, solicitando la reliquidación de las comisiones, conforme lo pactado en los contratos de trabajo suscritos entre las partes, petición que fue despachada desfavorablemente, mediante comunicado de fecha 26 de enero de 2018, en el que la demandada, le indicó que el pago de las comisiones se efectuó de acuerdo a lo pactado por las partes; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda. (Fol. 3 al 17)

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada AMPLEX DE COLOMBIA S.A.S, contestó en tiempo la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo, su modalidad a término fijo, como los extremos temporales del mismo, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, la demandante, pretende desconocer los acuerdos contractuales válidamente celebrados entre las partes, como el otrosí suscrito el 1 de julio de 2015, respecto a los cargos a desempeñar, así como el salario y los porcentajes de comisiones pactadas, las cuales fueron pagadas en su

oportunidad, sin adeudar suma alguna por dicho concepto; proponiendo como excepciones de fondo las que denominó validez plena del otrosí realizado al contrato inicial, cobro de lo no debido, buena fe, entre otras (Fol. 164 a 178); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia de fecha 25 de febrero de 2020, tal como consta a folio 444 del expediente.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia de fecha 16 de noviembre de 2022, Absolvió a la demandada AMPLEX DE COLOMBIA S.A.S., de todas y cada una de las pretensiones impetradas en su contra, al declarar probadas las excepciones de validez plena del otrosí, realizado al contrato inicial, inexistencia de las obligaciones reclamadas y cobro de lo no debido; condenando en costas a la demandante, al considerar que, recaía en cabeza de la demandante, la carga de la prueba de acreditar que, en efecto, se causó, el valor alegado, por concepto de las comisiones reclamadas, así como, acreditar que el otrosí suscrito al contrato inicial, estuviese viciado de nulidad, carga probatoria con la que no cumplió la demandante, aparejando como consecuencia la improcedencia de la reliquidación de las comisiones , como de las prestaciones sociales, objeto de la presente acción.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandante, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin de que se **REVOQUE** la sentencia, y, en su lugar, se declare la nulidad del otrosí del contrato de trabajo, suscrito de 01 de julio de 2015, ya que, fue presionada al momento de su suscripción, aparejando como consecuencia, la reliquidación de las comisiones percibidas, con base en las tablas de comisión consagradas en el contrato inicial.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 24 de febrero de 2023, visto a folio 5 del cuaderno del Tribunal, las partes, dentro del término establecido en el art. 13 de la ley 2213 de 2022, allegaron 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 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 la parte actora, estima Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

Si se encuentra viciado de nulidad, el otrosí del contrato de trabajo, suscrito entre las partes, el día 01 de julio de 2015, y si en virtud de ello, resulta procedente la reliquidación de las comisiones percibidas por la actora, en vigencia del contrato de trabajo, en los términos y condiciones alegados en el libelo demandatorio, como en el recurso de alzada; 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 que, 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. 13 del C.S.T., según el cual, las disposiciones de este código, contienen el mínimo de derechos y garantías consagradas en favor de los trabajadores.

A renglón seguido señala la norma que, no produce efecto alguno, cualquier estipulación que afecte o desconozca este mínimo.

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

El Art. 43 del C.S.T., señala que son ineficaces las estipulaciones o condiciones que desmejoren la situación del trabajador, en relación con lo que establezca la legislación del trabajo.

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.

Los artículos 57 y 59 del C.S.T., que consagran las obligaciones y prohibiciones especiales que están a cargo del empleador, como es, entre otras, la de pagar la remuneración pactada en las condiciones, periodos y lugares convenidos.

El artículo 132 del mismo Código, que consagra la libertad en cabeza del empleador como del trabajador, para convenir libremente el salario

en sus diversas modalidades, pero siempre respetando el salario mínimo legal o el fijado en pactos, convenciones colectivas o fallos arbitrales.

El artículo 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 art. 1508 del Código Civil Colombiano, que trata de los vicios de que puede adolecer el consentimiento como son el error, la fuerza y el dolo.

El art. 1513 del mismo Código, establece que la fuerza solo vicia el consentimiento cuando es capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo y condición, aclarando que se mira como fuerza de este género todo acto que infunde a una persona un justo temor de verse expuesta a ella.

PREMISA FÁCTICA

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.

Desde ya advierte la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre las partes existieron sendos contratos de trabajo a término fijo, los cuales estuvieron vigentes dentro del periodo comprendido entre el 5 de septiembre de 2012 al 31 de enero de 2017, habiendo finiquitado la última relación laboral, por renuncia voluntaria de la trabajadora; igualmente, que en vigencia del contrato de trabajo, suscrito entre las partes, el día 14 de enero de 2015, se celebró un otrosí al contrato de trabajo, el 01 de julio de 2015, por medio del cual se modificó el cargo, el salario y el monto de las comisiones que venía percibiendo la actora, todo lo anterior además se colige de la documental obrante a folios 18 a 46 del expediente.

Precisado lo anterior, 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 de parte absuelto por la 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 **CONFIRMARSE**, en todas sus partes, por compartir la Sala, los argumentos sobre las cuales apoya su decisión, al absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; ya que, si bien, quedo demostrado que entre las partes, existieron sendos contrato de trabajo a término fijo, dentro de los extremos temporales que encontró probado el A-quo, no obstante, las pretensiones de la demanda, no están llamadas a prosperar, si se tiene en cuenta que, la parte actora, en quien recaía la carga de la prueba, conforme a lo establecido en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, que el otrosí suscrito el día 01 de julio de 2015, por medio del cual, se modificó el contrato de trabajo celebrado entre las partes, el día 14 de enero de 2015, respecto del cargo, salario y el monto de las comisiones que venía percibiendo la actora, estuviese viciado de nulidad alguna, por cuanto la demandante, no demostró la concurrencia de vicios en el consentimiento, error, fuerza o dolo, al momento de su celebración; siendo imperioso para la demandante, acreditar la concurrencia de dichos vicios en su consentimiento a efectos de invalidar el mencionado acuerdo, carga probatoria con la que no cumplió la demandante, gozando de plena validez el otrosí del contrato de trabajo, suscrito el día 01 de julio de 2015, visto a folio 37 a 40 del expediente, en la medida en que, con el mismo no se desconoce el mínimo de derechos y garantías laborales legales de la demandante, conforme a lo establecido, en los artículos 13 y 43 del C.S.T.; existiendo total orfandad probatoria en la actividad de la demandante, tendiente a acreditar los hechos de la demanda soporte de sus pretensiones, máxime cuando, la misma demandante, al absolver el interrogatorio de parte, confiesa que a la terminación del vínculo laboral, le fue pagada la liquidación y las comisiones causadas con ocasión y al término de cada uno de los contratos; ajustándose a derecho el pago de las comisiones que efectuó la demandada, a la demandante, en vigencia de cada uno de los contratos de trabajo suscritos entre las partes, razón por la cual, no

-14-

están llamadas a prosperar las pretensiones de la demanda, tal como lo estimó el 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, habrá de **CONFIRMARSE**, 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 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 impugnada, de fecha **16 de noviembre de 2022**, proferida por el **Juez 40 Laboral del Circuito de Bogotá**, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

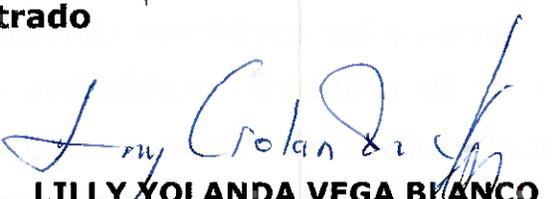
SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Registro Laboral
23 JUN 12 AM 9:35


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

00006

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 00268 01
R.I. : S-3543-22
DE : ROBERT JAVIER MOSQUERA CASTILLO
CONTRA : IMAGE QUALITY OUTSOURCING SAS

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 **9 de septiembre de 2022**, proferida por el Juez 16 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 el demandante, que laboró inicialmente para la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SOLUCIONES Y SERVICIOS EMPRESARIALES S&S, desde el 3 de marzo de 2004 y hasta el 28 de

diciembre de 2011; que por sustitución patronal, el actor, continuó trabajando para la empresa IMAGE QUALITY OUTSOURCING SAS, desde el 2 de enero de 2012 al 30 de noviembre de 2016, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desempeñando el cargo de Analista de Usuarios, devengando como último salario, la suma de \$1'329.144=; que el contrato finalizó por decisión unilateral de la demandada, el 30 de noviembre de 2016, alegando justa causa; que el actor, fue llamado a rendir descargos el 17 y 24 de noviembre de 2016; que a la terminación de dicho contrato de trabajo, la demandada, no pagó, el valor de la indemnización consagrada en el art. 64 del CST.; 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, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, en primer término, por cuanto la empresa demandada, desconoce si el demandante, laboró para la precoperativa de trabajo asociado soluciones y servicios empresariales, siendo un hecho ajeno a ésta demandada, en la medida en que, se trata de un tercero diferente a la compañía; en segundo, lugar, no es cierto que la demandada, cambiara de nombre, pues, se debe señalar que se está hablando de dos personas jurídicas diferentes, tal como se verifica en el certificado de existencia y representación legal de la empresa, por lo que nunca existió una sustitución patronal; por lo que, entre las partes, existió un contrato de trabajo, dentro de los extremos del 2 de enero de 2012 al 30 de noviembre de 2016, contrato de trabajo que finalizó con justa causa y por decisión unilateral de la demandada, con base en los hechos investigados por la compañía, ante el incumplimiento grave de las obligaciones contractuales y legales del demandante, al verificar la empresa que, el actor, incumplió con el procedimiento relacionado con el control de la grabación y custodia de las grabaciones en video de la empresa, al permitir la pérdida de grabaciones en video tomadas por las cámaras de CCTV de la compañía, lo que representa un riesgo en la seguridad de las cosas y de las personas, en la medida en que no es

posible contar con ese material en caso de que sea necesario; proponiendo como excepciones de fondo, las de inexistencia de las obligaciones, prescripción, buena fe, entre otras; habiéndosele dado por contestada la demanda, mediante providencia del 25 de mayo de 2022, tal como consta dentro de las diligencias virtuales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de Primera Instancia, en sentencia de fecha 9 de septiembre de 2022, absolvió a la demandada de las pretensiones principales de la demanda, relacionadas con el reintegro del trabajador; sin embargo, declaró la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y la demandada IMAGE QUALITY OUTSOURCING SAS, dentro de los extremos temporales del 2 de enero de 2012 al 30 de noviembre de 2016, condenando a la demandada IMAGE QUALITY OUTSOURCING SAS, al pago de la indemnización por despido injustificado, de acuerdo con los extremos temporales acreditados y el salario, lo anterior, bajo el argumento que el mencionado contrato de trabajo, había finiquitado por decisión unilateral de la demandada y sin justa causa, condenando en costas a la demandada.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

La parte actora, se duele de la sentencia, en cuanto no dio por demostrado, estándolo, que el contrato de trabajo que vinculó a las partes, inició el 3 de marzo de 2004, fecha desde la cual, se debe tazar la indemnización reconocida.

Por su parte, la demandada IMAGE QUALITY OUTSOURCING SAS, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de la condena impuesta en su contra, por concepto de indemnización por despido injustificado, bajo el argumento que, con la prueba practicada, se acreditó

la justa causa que invocó la demandada, para dar por terminado el contrato de trabajo al actor, el cual estuvo vigente desde el 2 de enero de 2012 al 30 de noviembre de 2016.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 27 de enero de 2023, visto a filio 93 del expediente físico, las partes, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, 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 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 el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, inició el 3 de marzo de 2004, como lo peticiona la parte actora; y, si en virtud del mismo, dicho contrato de trabajo, finiquitó por decisión unilateral y sin justa causa, por parte de la demandada, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; 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.

Artículo 67 del CSTSS, que consagra la figura de la sustitución patronal, según el cual, se entiende por sustitución de empleadores, todo cambio de un empleador por otro, por cualquier causa, siempre que subsista la identidad de establecimiento, es decir en cuanto este no sufra variaciones esenciales en el giro de sus actividades y negocios.

El Artículo. 68 del mismo código, señala que la sustitución de empleadores, no extingue, suspende, ni modifica los contratos de trabajo existentes.

El art.69 del C.S.T., que trata de la responsabilidad solidaria de los empleadores sustituidos, según el cual, el antiguo y nuevo empleador, responden solidariamente de las obligaciones que a la fecha de la sustitución, sean exigibles al empleador sustituido; a renglón seguido, señala la norma, en su numeral segundo, que el nuevo empleador, responderá de las obligaciones que surjan con posterioridad a la sustitución.

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 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., que establece de forma taxativa, las justas causas que puede invocar el empleador, para dar por terminado, de forma unilateral el contrato de trabajo.

Por su parte el parágrafo 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, que establece la indemnización tarifada de perjuicios, por la terminación injustificada del contrato de trabajo, por parte del empleador.

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

Por 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 aportadas 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 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**, en todas sus partes, por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales basa su decisión; en primer término, por cuanto la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, que haya laborado directamente para la demandada IMAGE QUALITY OUTSOURCING SAS, desde el 3 de marzo de 2004, de forma continua e ininterrumpida, y hasta el 30 de noviembre de 2016, habida consideración que no está demostrado, dentro del proceso, la existencia y representación legal de la Precooperativa de Trabajo Asociado Soluciones y Servicios Empresariales Sas., que el accionante, haya ingresado a laborar material y efectivamente a favor de dicha Precooperativa, a partir del 3 de marzo de 2004, que la mencionada Precooperativa de Trabajo Asociado, haya cambiado su razón social a la de IMAGE QUALITY OUTSOURCING SAS; y, que en virtud de ello, se haya producido una sustitución patronal, a partir del 2 de enero de 2012, de acuerdo con lo establecido en los artículos 67 y ss, del CST., ya que, sobre el particular no existe prueba que así lo acredite, existiendo total orfandad probatoria en la actividad del demandante, tendiente a demostrar la vigencia del contrato de trabajo que existió con la aquí demandada IMAGE QUALITY OUTSOURCING SAS, desde el 3 de marzo de 2004, razón por la cual, habrá de confirmarse lo decidido por el a-quo, esto es, que entre las partes existió un contrato de trabajo, el cual estuvo vigente desde el 2 de enero de 2012 al 30 de noviembre de 2016; y, que dicho contrato de trabajo, finiquitó por decisión unilateral y sin justa causa por parte de la demandada.

En segundo lugar, habrá de confirmarse la sentencia impugnada, por no ser de recibo, para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la demandada; pues, revisada la carta de terminación del contrato de trabajo, obrante dentro del expediente digital, a nivel de síntesis, se pudo establecer que los hechos imputados al demandante, como constitutivos de la justa causa alegada, se circunscriben a que, el actor, incumplió con el procedimiento relacionado con el control de grabación y custodia de las grabaciones en video tomadas por las cámaras

del CCTV, de la empresa, toda vez que, no es posible contar con dicho material en caso que fuese necesario; que el demandante, también omitió los controles establecidos para garantizar el licensamiento de software de los computadores de la sede de la empresa en Barranquilla, toda vez que, instaló en dichos equipos, software no licenciado, sin contar con autorización de la empresa para ello y exponiendo a la empresa a sanciones pecuniarias, constituyéndose dichas conductas, en un incumplimiento grave de las obligaciones a su cargo, encuadrando dichas conductas, en el artículo 62 del CST.; ahora bien, siguiendo las directrices de la carga de la prueba, de acuerdo con lo establecido en el art. 167 del C.G.P., probado como quedó, que el contrato de trabajo finalizó por decisión unilateral de la demandada, corresponde a la parte accionada, acreditar, dentro del juicio, la existencia de los hechos que se le imputan al demandante, y, que los mismos constituyan violación grave de sus obligaciones o prohibiciones especiales, de tal manera que su conducta se encuadre dentro de la causal alegada por la demandada, de acuerdo con lo manifestado en la carta de terminación del contrato de trabajo, de fecha 30 de noviembre de 2016, obrante dentro de las diligencias virtuales, carga probatoria con la que no cumplió la parte demandada, ya que, no acreditó, de forma clara y fehaciente, dentro del proceso, que la responsabilidad que se le imputa al demandante, a través de la carta del finiquito del contrato de trabajo, recayera exclusivamente en el demandante; pues, si bien acepta el actor, haber recibido algunas capacitaciones, para el ejercicio del cargo para el cual fue contratado, esto es, como analista de usuarios, sin embargo, quedó demostrado que el actor, no era la única persona responsable del control del sistema de grabación de video de la empresa, ya que, tal responsabilidad, recaía en la totalidad del personal que conformaba el área de monitoreo, esto es, el Departamento de Central de Gestión, el cual estaba conformado por varias personas, en quienes también recaía dicha responsabilidad, no siendo una función exclusiva del actor, tal como lo manifiesta el testigo traído a declarar por la misma demandada, consistente en la declaración, vertida por el señor Ferney Darío Rojas, quien también afirma que no recuerda las fechas en que se perdieron las grabaciones y que las mismas hayan estado bajo la custodia exclusiva del actor, tampoco da cuenta de

cuál fue el motivo del despido del actor, fechas que tampoco se extraen de la carta de despido, siendo contentiva de unos hechos genéricos e imprecisos en las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los mismos; nótese, además, que ni siquiera al testigo, le consta cuales eran las funciones específicas que ejercía el actor, dentro de la compañía, aunado a que, tampoco, el testigo da cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se le inculpa al actor, con el control de licensamiento del software de los computadores de la empresa en la sede Barranquilla; existiendo total orfandad probatoria en la actividad de la demandada, tendiente a demostrar los hechos constitutivos de la justa causa alegada, como su gravedad, para dar por terminado el contrato de trabajo que vinculó a las partes, al no existir elemento de juicio alguno, que así lo acredite, tal como lo advirtió el Juez de instancia, razón por la cual, se confirmará la condena impuesta en contra de la demandada; 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 tanto generales como especiales, en el desempeño de su cargo, tal como emerge de la prueba practicada; 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, 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 partes.

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

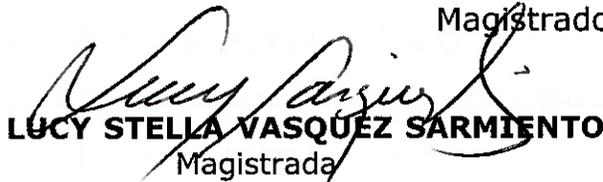
PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 9 de septiembre de 2022, proferida por el Juez 16 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

23 JUL 12 AM 9:36

600006

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 17 2018 00675 01
R.I. : S-3425-22
DE : JOSÉ LORENZO TORRES MANRIQUE y
ALEJANDRINA DÍAZ MENDIVELSO (Padres del
causante LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ).
CONTRA : MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA Y
AFP PORVENIR S.A.

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de junio del año 2023**, 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 demandante, contra la sentencia de fecha 12 de julio de 2022, proferida por el Juez 17 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 parte actora, a nivel de síntesis, que tienen derecho a sustituir pensionalmente al causante LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ, por ser

beneficiarios de éste, en calidad de padres y depender económicamente del mismo, al momento de su fallecimiento, ocurrido el 08 de mayo de 2017; que en el año 2011, BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS, le reconoció al causante, pensión de invalidez, que era soltero y no dejó hijos, ni compañera ni compañero ó cónyuge supérstite, que convivía con sus padres, los aquí demandantes, en su misma residencia, la cual era de propiedad del causante, estando encargado de sufragar los gastos que demandaba el sostenimiento del hogar; que en calidad de padres del causante, solicitaron el reconocimiento y pago de la prestación pensional de sobrevivencia, ante la AFP Porvenir S.A., quien, mediante respuesta de fecha 04 de septiembre de 2018, les indicó que, quien asumiría el pago de la pensión de sobrevivientes, previo estudio, sería MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA; que una vez radicada la solicitud de sustitución pensional ante MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA, ésta fue negada, mediante comunicación de fecha 17 de julio de 2017, bajo el argumento que, no se acreditó la totalidad de los requisitos exigidos para sustituir pensionalmente al causante, como lo es la falta de dependencia económica con el causante, al momento del fallecimiento, de forma absoluta; hechos sobre los cuales fundamentan las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerar que, los demandantes, no son beneficiarios de la sustitución pensional que reclaman, en calidad de padres del causante, ya que, no demostraron la dependencia económica absoluta con el causante; proponiendo como excepciones de fondo las que denominó inexistencia de la obligación a cargo de MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A., buena fe de la demandada, prescripción, entre otras. (fls. 102 a 144); habiéndosele dado por contestada, mediante providencia del 26 de agosto de 2019. (fol.446 al 448).

Por su parte la demandada AFP PORVENIR S.A, al contestar la demanda, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la misma, al

considerar que, los demandantes, no dependían económicamente del causante; aunado a que, al momento del deceso del causante, la entidad pagadora de la pensión de invalidez, era MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A, en virtud del contrato de seguro de renta vitalicia; proponiendo como excepciones de fondo las que denominó inexistencia de la obligación por ausencia de los requisitos legales para tener derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, cobro de lo no debido, prescripción, entre otras. (fls. 394 a 404); solicitando llamamiento en garantía de MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A, habiéndosele dado por contestada, mediante providencia del 26 de agosto de 2019. (fol.446 al 448).

Mediante auto de fecha 01 de septiembre de 2021, el A-quo, admitió el llamamiento en garantía de MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A., solicitado por la demandada AFP PORVENIR S.A.

MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A., al contestar el llamamiento en garantía, se opuso a las pretensiones del mismo, bajo el argumento que, los demandantes, no acreditaron los requisitos exigidos en la ley, para ser beneficiarios de la sustitución pensional, esto es, la dependencia económica con el causante, por lo que, la póliza de seguro previsional, suscrita con AFP Horizonte Pensiones y Cesantías hoy AFP Porvenir S.A., no tiene cobertura; proponiendo como excepciones de fondo las que denominó inexistencia de la obligación a cargo de MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A., falta de cobertura en razón a que los hechos materia del litigio, no se encuentran amparados por la póliza de seguro previsional, buena fe de la demandada, prescripción, entre otras. (fls. 589 a 610); habiéndosele dado por contestado el llamamiento en garantía, mediante providencia del 17 de noviembre de de 2021. (fol. 611 y 612).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 12 de julio de 2022, resolvió declarar probadas las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, propuestas por las demandadas; absolviéndolas de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar

que, si bien, con el acervo probatorio, se acreditó que el causante, ayudaba económicamente a sus padres, con un aporte importante, lo cierto es que, dicho aporte, no era determinante para el sostenimiento del hogar de sus padres, en condiciones dignas y justas, pues, luego, la ausencia de este recurso, no imposibilita atender las necesidades de sobrevivencia de los demandantes, por lo que, los demandantes, no acreditaron el requisito de la dependencia económica, para ser beneficiarios de la prestación pensional peticionada; condenando a la parte demandante, al pago de las costas de primera instancia.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin de que se revoque; y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, ya que, con las pruebas practicadas, se acreditó que, en efecto, los demandantes, si dependían económicamente del causante, pues, conforme a la sentencia C-111 de 2006, la dependencia no debe ser total y absoluta.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 14 de abril de 2023, visto a folio 5 del cuaderno del Tribunal, las partes, dentro del término establecido en art. 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, allegaron, vía correo electrónico, sus alegaciones.

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 manifestados, por la parte demandante, al momento de interponer el recurso de apelación 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 les asiste a los demandantes, el derecho a sustituir pensionalmente al causante LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ, como beneficiarios de éste, en calidad de madre y padre del mismo, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; 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 que, 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 **LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ**, ocurrida el **8 de mayo de 2017**, la Sala, privilegia como preceptos normativos y jurisprudenciales los siguientes:

El art. 73 de la Ley 100 de 1993, según el cual, los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes en el régimen de capitalización individual con solidaridad, así como su monto, se regirán por las disposiciones contenidas en los artículos 46 y 48, de dicha ley.

El art. 74 de la misma Ley, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003, que establece como beneficiarios de la pensión de sobreviviente, entre otros, a los padres del causante, si dependían económicamente de éste al momento del fallecimiento.

El inciso 2º del art. 77 de la ley 100 de 1993, según el cual, las pensiones de sobrevivientes causadas por la muerte de un pensionado, se financian con los recursos previstos para el pago de la pensión de vejez

o invalidez, según el caso, que estuviese recibiendo el causante al momento de su fallecimiento.

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 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 aportadas al proceso.

Desde ya, advierte la Sala, que no es motivo de discusión, que los demandantes, ostentan la calidad de madre y padre del causante; que el causante no dejó hijos, esposa, ni compañera o compañero supérstite, ostentando el Estado Civil de soltero, para la fecha de su fallecimiento; que en vida, le fue reconocida una pensión de invalidez, por parte de la entidad Horizonte Sociedad Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías S.A., hoy APF PORVENIR S.A. y, que mediante póliza de seguro de pensiones renta vitalicia No.9201411006401, emitida por MAPFRE DE

COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A, se le efectuó el pago de la pensión de invalidez; todo lo anterior, se colige de la prueba documental obrante en el expediente, la cual no fue objetada ni desconocida 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, descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en los interrogatorios absueltos por cada uno de los demandantes, la prueba documental allegada por cada una de las partes y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo y Jurisprudencial 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; pues, 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, el presupuesto de la dependencia económica que tenían frente a los ingresos del causante, cumpliendo a cabalidad, con la totalidad de los requisitos exigidos en el literal d) del 13 de la Ley 797 de 2003, modificatorio del artículo 74 de la Ley 100 de 1993, para ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes que se reclama, en calidad de padres del causante, LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ, tal como se infiere de las declaraciones vertidas por los testigos **JOSÉ IRALDO TORRES, LUISA MILADI CÁCERES TORRES, ISABELINA TORRES MANRIQUE Y LUIS ADELMO HERRERA GARCÍA**, quienes fueron claros, enfáticos y coincidentes, en afirmar que desde el momento en el que el causante inicio a laborar, empezó a colaborar con los gastos esenciales que demandaba el sostenimiento del hogar, conformado por los demandantes y el causante, aliviando en gran medida la situación económica que padecían sus padres, por no poseer ingreso económico alguno de forma permanente, tan es así que, residían en una casa de propiedad del causante, siendo los únicos ingresos económicos provenientes del causante, con los que contaban para los gastos del hogar, como de su sostenimiento personal, por cuanto el señor JOSÉ LORENZO TORRES MANRIQUE, padre del causante, solo percibe ingresos esporádicos, por las labores que ocasionalmente hacía en la construcción, sin percibir

pensión alguna, y, la señora ALEJANDRINA DÍAZ MENDIVELSO, madre del causante, se dedica de forma exclusiva a las labores del hogar; sin que la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo establecido en el art. 167 del C.G.P., haya demostrado que los demandantes percibieran ingreso económico alguno, de forma permanente, diferente al otorgado por su difunto hijo, que los hiciera autosuficientes para su sostenimiento, de modo que, para la Sala, el ingreso que aportaba el causante, era determinante para el sostenimiento de los demandantes, en condiciones dignas, viéndose menguado dicho ingreso familiar, a consecuencia de la muerte del causante, su hijo, testimonios que ofrecen plena credibilidad a la Sala, respecto de los hechos depuestos; emergiendo por antonomasia, la dependencia económica de los demandantes, frente al causante, que echó de menos el A-quo; pues, en el sentir de la Sala, el hecho que el señor demandante JOSÉ LORENZO TORRES MANRIQUE, percibiera ingresos ocasionales o esporádicos, derivados de su trabajo en la construcción, no desvirtúa la dependencia económica que tenían, frente a los ingresos que aportaba el causante, para el sostenimiento de las necesidades básicas del hogar, conformado por el causante y los demandantes; obsérvese como, respecto de la dependencia económica de los padres, en relación con el causante, la Corte Constitucional en sentencia C-111 de 2006, que declaró la inexecutable del término dependencia económica total y absoluta de la Ley 797 de 2003, que exigía como requisito para acceder a la prestación de sobrevivencia en discusión, respecto de los padres del fallecido, sostuvo que "...el criterio de dependencia económica tal como ha sido concebido por esta Corporación, si bien tiene como presupuesto la subordinación de la padres en relación con la ayuda pecuniaria del hijo para subsistir, no excluye que aquellos puedan percibir un ingreso adicional siempre y cuando éste no los convierta en *autosuficientes económicamente, vale decir, haga desaparecer la relación de subordinación que fundamenta la citada prestación...*", circunstancias estas que se predicen en el caso de marras; luego, siguiendo los lineamientos de la citada sentencia, se tiene que, en el caso que nos ocupa, la parte demandada, no acreditó que los demandantes hayan tenido una total autonomía e independencia económica, frente a los ingresos económicos que suministraba el causante, para solventar las necesidades básicas del sostenimiento del hogar de los demandantes,

máxime cuando, se acreditó que los demandantes, no perciben pensión o ingreso alguno de forma permanente y residían en la casa de habitación de propiedad del causante; así las cosas, estima la Sala, que el elemento de la dependencia económica, entre los demandantes y el causante, al momento del fallecimiento, quedo debidamente acreditado, configurándose en el presente caso, los presupuesto a que alude el literal d) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, modificadorio del artículo 74 de la Ley 100 de 1993, para despachar favorablemente las pretensiones de la demanda; razón por la cual, se condenara a la demandada AFP PORVENIR S.A. a reconocer y pagar a los demandantes JOSÉ LORENZO TORRES MANRIQUE y ALEJANDRINA DÍAZ MENDIVELSO, la pensión de sobrevivientes del causante LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente, como beneficiarios de éste, en calidad de padres, en un 50% para cada demandante, del 100% de la mesada pensional correspondiente, a partir del 08 de mayo de 2017, fecha de fallecimiento del causante, 13 mesadas al año, junto con los incrementos legales a que haya lugar año tras año; igualmente, se condenara a la demandada AFP PORVENIR S.A., a pagar a los demandantes, las mesadas pensionales causadas y no pagadas a partir del 08 de mayo de 2017, debidamente indexadas, teniendo en cuenta el IPC causando, desde la fecha de exigibilidad de cada una de las mesadas pensionales adeudadas y hasta que se verifique su correspondiente pago, autorizando descontar del retroactivo pensional, las cotizaciones de los demandantes con destino al sistema de seguridad social en salud; resultando improcedentes los intereses moratorios peticionados, sobre las sumas adeudadas, como quiera que, las demandadas resolvieron la solicitud de reconocimiento de la sustitución pensional presentada por los demandantes, dentro del término establecido en el artículo 1º de la ley 717 de 2001, es decir, dentro del término legal; resultado a su vez, excluyentes entre sí, la indexación con los intereses moratorios peticionados, por ser dos mecanismos resarcitorios que cumplen la misma finalidad, tal como lo sostuvo la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia bajo radicado 41392, del 6 de diciembre de 2011, Magistrado Ponente: FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ, razón por la cual, se absolverá a las demandadas del pago de los intereses moratorios peticionados.

De acuerdo con lo decidido en precedencia, se declaran no probados los medios exceptivos propuestos por las demandadas, si se tiene en cuenta que, no se configuró el fenómeno de la prescripción, respecto de las mesadas objeto de condena, toda vez que, el causante, falleció el 08 de mayo de 2017, y, se incoo la presente acción el 20 de noviembre de 2018, según acta de reparto, vista a folio 69 del plenario, es decir, dentro de los tres años a que alude el art. 151 del C.P.T.S.S.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante; imponiendo las costas de primera instancia, en cabeza de la demandada AFP PORVENIR 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 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.- REVÓQUESE la sentencia impugnada, de fecha **12 de julio de 2022**, proferida por el Juez 17 Laboral del Circuito de Bogotá, en su lugar, **DECLÁRESE** no probados los medios exceptivos propuestos por las demandadas AFP PORVENIR S.A. y MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A., conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, **CONDÉNESE** a la demandada AFP PORVENIR S.A., a reconocer y pagar a favor de los demandantes JOSÉ LORENZO TORRES MANRIQUE y ALEJANDRINA DÍAZ MENDIVELSO, la pensión de sobrevivientes del causante LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ, como beneficiarios de éste, en calidad de padres, en un 50% para cada demandante, del 100% de la mesada pensional correspondiente, a partir del 08 de mayo de 2017, fecha de fallecimiento del causante, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente, 13

R.L: S-3425-22 J.B.

De: JOSÉ LORENZO TORRES MANRIQUE y ALEJANDRINA DÍAZ MENDIVELSO (Padres del causante LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ)
VS.: MAPFRE DE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A. Y AFP PORVENIR S.A.

mesadas al año, junto con los incrementos legales a que haya lugar, año tras año, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, **CONDÉNESE** a la demandada AFP PORVENIR S.A., a reconocer y pagar a favor de los demandantes JOSÉ LORENZO TORRES MANRIQUE y ALEJANDRINA DÍAZ MENDIVELSO, las mesadas pensionales causadas y no pagadas, desde el 08 de mayo de 2017, sumas que deberán pagarse debidamente indexadas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

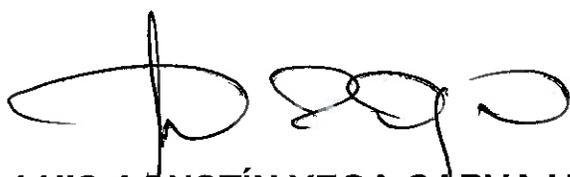
CUARTO.- AUTORÍCESE a la demandada AFP PORVENIR S.A., descontar del retroactivo pensional objeto de condena, las cotizaciones de los demandantes, con destino al sistema de seguridad social en salud, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- CONDENAR en costas de primera instancia a la demandada AFP PORVENIR S.A.

SEXTO.- ABSUÉLVASE a la parte demandada, de las demás pretensiones de la demanda, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

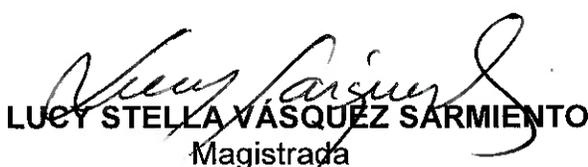
SÉPTIMO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

Magistrado



LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

000006

LA 00112 AM 9:37

[Handwritten signature]

[Faint text]

[Faint text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

001 : 30

[Faint handwritten mark]

[Faint handwritten mark]

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 17 2019 00730 01
R.I. : S-3347-22
DE : JOSÉ LUIS RODRIGUEZ MORALES
CONTRA : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 23 de mayo de 2022, proferida por el Juez 17 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, en el régimen de prima media con prestación definida, el 19 de agosto 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 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 13 de abril de 2021, como se desprende 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 13 de abril de 2021, como consta en las diligencias virtuales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 23 de mayo de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó el actor, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 19 de agosto de 1999, 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 al demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, condenado en costas a cada una de las entidades demandadas.

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 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 al actor, se le brindó la información suficiente, previamente a su traslado, obrando de buena fe, el fondo demandado, no habiendo lugar, a la devolución de los gastos de administración que le fueron descontados al actor.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 14 de abril de 2023, visto a folio 7 del expediente, las partes, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, 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 el demandante, el 19 de agosto de 1999, 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 y consultada.

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 19 de agosto de 1999, 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 19 de agosto de 1999, 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 digitales, 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, la obligación 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 agosto de 1999, 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, la totalidad del capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, así como los gastos de administración que le 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 cualquier concepto, 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 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 sexto, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado que, quienes motivaron 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; amén 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 AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES, respecto de las condenas impuestas en su contra.

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 sexto de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, de fecha 23 de mayo de 2022, proferida por el Juez 17 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 23 de mayo de 2022, proferida por el Juez 17 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 AGUSTIN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

30:16 AM 21/05/22
2022-05-21 AM 9:36

000006

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

Rad: Ordinario 19 2018 00345 01
RI: S-3417-22
De: YENI ANDREA FLÓREZ.
Contra: CANAL CAPITAL.

Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de junio del año 2023**, 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 14 de junio de 2022, proferida por la Juez 19 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, de forma ininterrumpida, mediante sendos contratos de prestación de servicios, desde el 14 de abril de 2005 hasta el 31 de diciembre de 2016, desempeñándose en el cargo de apoyo técnico para la unidad móvil, devengando como ultima remuneración mensual, la suma

de \$3.000.000=; que la actividad fue desarrollada personalmente, bajo la continua subordinación de la demandada, en las instalaciones de la misma; que, el día 06 de septiembre de 2017, solicitó ante la demandada, la declaratoria de la existencia de la relación laboral, la cual fue negada mediante oficio No. 001646 del 10 de octubre de 2017; que la demandada, le adeuda las prestaciones sociales e indemnizaciones causadas con ocasión y al termino de dicho contrato; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda. (Fol. 260 a 300)

La demanda inicialmente fue radicada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F, Magistrada Ponente Dra. Beatriz Helena Escobar Rojas, quien mediante auto de fecha 04 de mayo de 2018, declaro la falta de jurisdicción y competencia para conocer del presente asunto, ordenando la remisión del proceso, a los Jueces Laborales Del Circuito de Bogotá, correspondiendo por reparto, al Juzgado 19 Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se colige, del acta de reparto vista a folio 1 del expediente.

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 de la actora, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, entre las partes, no existió contrato laboral alguno; señalando que lo que existió, fueron sendos contratos de prestación de servicios, de carácter independiente, los cuales terminaron por expiración del plazo pactado; proponiendo como excepciones de fondo, las de legalidad en la actuación de canal capital, inexistencia del contrato laboral, prescripción, entre otras (Fol. 306 a 312); dándose por contestada la demanda, a través de providencia del 20 de septiembre de 2018, tal como consta en el folio 336 del expediente.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia de fecha 14 de junio de 2022, resolvió declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo,

el cual estuvo vigente dentro del periodo comprendido del 14 de abril de 2005 al 30 de diciembre de 2016, devengando como último salario, la suma de \$3.000.000 mensuales, en virtud del cual, condenó a la demandada CANAL CAPITAL, a pagar las acreencias laborales relacionadas en los numerales tercero y cuarto de la parte resolutive de la sentencia, condenándola en costas, declarando probada parcialmente la excepción de prescripción y absolviéndola de las demás pretensiones incoadas en su contra; lo anterior, al considerar que, la parte actora, acreditó los elementos constitutivos de la relación laboral que se discute base de sus pretensiones, dando aplicación al principio de la primacía de la realidad y a la presunción a que alude el art. 20 del Decreto 2127 de 1.945, estableciendo que los servicios personales de la actora, fueron ejecutados de forma ininterrumpida, dentro de los extremos temporales alegados, y bajo la continuada subordinación de la entidad demandada.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

La parte actora, se duele de la sentencia, en cuanto el A-quo, declaró probada la excepción de prescripción, desde la fecha de radicación de la reclamación administrativa, debiendo reconocer las prestaciones desde el inicio de la relación y no aplicársele el fenómeno de la prescripción; así mismo, se duele de la sentencia, en cuanto no reconoció el pago de aportes a seguridad social en pensión.

Por su parte, la demandada CANAL CAPITAL, solicita se **REVOQUE** todas y cada una de las condenas impuestas a su cargo, ello en razón a que, no quedo demostrada la existencia del contrato de trabajo alegado, así como la existencia del elemento de la subordinación, siendo inaplicable en el presente asunto, la declaratoria del principio de primacía de la realidad sobre las formas; aunado a que, existió una interrupción del contrato No. 027 de 2007, el cual fue cedido por la demandante, a la señora Liliana Andrea Sandoval Castrillón, dentro del periodo comprendido del 13 de septiembre de 2007 al 12 de enero de 2008, por lo que la demandante,

no prestó sus servicios de forma ininterrumpida, debiendo quedar cobijadas bajo el fenómeno de la prescripción, las cesantías de los años 2005, 2006 y 2007; que, tanto la prima de servicios como los intereses a las cesantías, son conceptos que no le son aplicables al sector territorial, por lo que, se debe absolver de su condena; así mismo, señala que no se acredita la mala fe de la entidad, por lo tanto solicita se absuelva de la indemnización moratoria, así como del pago de costas, al no prosperar la totalidad de las pretensiones de la demanda.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 14 de abril de 2023, visto a folio 5 del cuaderno del Tribunal, las partes, dentro del término establecido en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, allegaron 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 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 efectivamente entre las partes, existió un contrato de trabajo, dentro del lapso comprendido del 14 de abril de 2005 al 30 de diciembre de 2016; y si, en virtud del mismo, le asiste la obligación a la demandada, de reconocer y pagar las acreencias laborales objeto de condena, 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; 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 5º del decreto ley 3135 de 1968 establece que las personas que laboran en las empresas industriales y comerciales del estado, son trabajadores oficiales, por lo tanto, la normatividad aplicable frente a las relaciones laborales contractuales, será la establecida en el Decreto 2127 del año 1945.

El art. 1º del Decreto 2127 de 1.945 define el contrato de trabajo como la relación jurídica entre el trabajador y el patrono, en razón de la cual quedan obligados recíprocamente, el primero a ejecutar una o varias obras o labores, o a prestar personalmente un servicio intelectual o material, en beneficio del segundo y bajo su continuada dependencia y éste último a pagar a aquel cierta remuneración”.

Así mismo, el art. 2º del Decreto 2127 de 1.945, establece los elementos esenciales configurativos del contrato de trabajo, como son: “ a) La actividad personal del trabajador; b) La dependencia del trabajador respecto del patrono y c) El salario como retribución del servicio”.

El art. 3º del decreto 2127 de 1.945, establece que una vez reunidos los tres elementos de que trata el artículo anterior, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé.

El art. 20 del mismo decreto, señala que, el contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción.

El numeral 3° del artículo 32 de la ley 80 de 1993, 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 celebraran por el termino estrictamente indispensable.

El artículo 17 de la Ley 100 de 1993, según el cual, durante la vigencia de la relación laboral, deberán efectuarse las cotizaciones obligatorias, al régimen de pensiones, por parte de los afiliados y empleadores, obligación que cesará al momento que finiquite el contrato o que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

El art. 22 de la ley 100 de 1993, según el cual, el empleador, responderá por la totalidad del aporte, al sistema de seguridad social integral, aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.

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.

El artículo 365 del C.G.P., señala que la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto, se condenará en costas.

PREMISA FÁCTICA

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.

Precisado lo anterior, descendiendo al caso que nos ocupa, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto por la 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 de la Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró probada la existencia del contrato de trabajo realidad, base de las pretensiones, si se tiene en cuenta que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo establecido en el art. 167, demostró, de forma clara y fehaciente, que la demandada CANAL CAPITAL, vinculó materialmente y efectivamente sus servicios personales dentro del periodo comprendido del 14 de abril de 2005 al 30 de diciembre de 2016, para desempeñar los cargos que fueron debidamente acreditados dentro del plenario, con la prueba documental allegada, recibiendo como última retribución mensual, a título de salario, la suma de \$3.000.000, tal como se colige, a su vez, de las declaraciones vertidas por los señores **LAURA CATALINA PEÑA SALAMANCA y CARLOS ENRIQUE PAVA SALGADO**, quienes fueron claros, enfáticos, precisos y uniformes en señalar que la demandante, YENI ANDREA FLÓREZ, laboró al servicio de la demandada, bajo la continuada subordinación y dependencia de ésta, cuyo poder ejercía bajo la imposición de órdenes y el cumplimiento de horarios para la ejecución de sus servicios, además que, los elementos de trabajo que utilizaba la demandante, eran suministrados directamente por la accionada, siendo de propiedad de la misma, quedando amparados, los servicios personales de la actora, bajo la presunción a que alude el art. 20 del Decreto 2127 de 1945, sin que la entidad demandada CANAL CAPITAL, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., haya desvirtuado tal presunción, por no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite; ya que, los contratos de prestación de servicios que opuso la demandada, por si solos, resultan insuficientes para desvirtuar tal presunción, por cuanto con los mismos no se demuestra que, la demandante, haya ejercido con total autonomía e independencia administrativa y jurídica los servicios personales

ejecutados; estructurándose los elementos esenciales configurativos del contrato de trabajo que se discute, a las luces de lo preceptuado en el artículo 2º del Decreto 2127 de 1.945; sin que la demandada haya acreditado debidamente la interrupción del contrato, como lo pretende hacer ver en el recurso de alzada, por lo que, dándole prevalencia a la realidad sobre las formalidades, le asiste razón al A-quo, al declarar que entre las partes, existió un único contrato de trabajo, de forma ininterrumpida y permanente, dentro de los extremos temporales alegados en la demanda; surgiendo por antonomasia la obligación, en cabeza de la demandada, de reconocer y pagar a la actora, las acreencias laborales, derivadas del mencionado contrato de trabajo; no obstante, contrario a lo considerado por el A-quo, el fenómeno de la prescripción, respecto de aquellas acreencias laborales de tracto sucesivo, operó frente a las causadas con anterioridad, al 06 de septiembre de 2014, mas no, del 06 de septiembre de 2015, como a errada conclusión arribo el A-quo, operando el fenómeno de la prescripción, respecto de las vacaciones, causadas con anterioridad al 06 de septiembre de 2013, en la medida en que, la demandante interrumpió el termino prescriptivo con la reclamación administrativa que presentara ante la entidad accionada, el 06 de septiembre de 2017, según escrito visible a folio 23 del expediente, razón por la cual, se MODIFICARA la decisión del A-quo, de las sumas objeto de condena por este concepto, no operando el fenómeno prescriptivo, en relación con el derecho a las cesantías de la demandante, por todo el tiempo laborado, toda vez que, este derecho se hace exigible a favor de la trabajadora, a partir de la fecha de terminación del contrato de trabajo, acaecido el 30 de diciembre de 2016, habiéndose impetrado la presente acción, ante la Justicia Laboral Ordinaria, el día 06 de junio de 2018, según acta de reparto, visible a folio 1 del expediente, es decir, dentro de los 3 años a que alude el art. 151 del C.P.T.S.S, razones suficientes para MODIFICARSE PARCIALMENTE el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia impugnada; luego, hechas las operaciones matemáticas por la Sala, de acuerdo con el tiempo laborado y el monto del salario, tenemos que, le corresponde a la demandada CANAL CAPITAL, pagar por concepto de vacaciones, la suma de \$ 4.262.871.

De otra parte, en relación con la condena impuesta por concepto de prima de servicios e intereses a las cesantías, habrá de ABSOLVERSE a la demandada CANAL CAPITAL, del pago de estas condenas, como quiera que, el artículo 306 del C.S.T., que consagra la prima de servicios, solo rige para los trabajadores particulares; y, la consagrada en el Decreto 1042 de 1978, solo para los empleados públicos del orden Nacional, circunstancia en la que no se encuentra la demandante, por ostentar la calidad de trabajadora oficial del sector Distrital; circunstancias que también se predicen respecto a la condena emitida por intereses a las cesantías, toda vez que tampoco existe norma legal expresa que contemple dicha prestación a favor de los trabajadores oficiales del orden Distrital, en la medida en que por disposición del art. 30 de la Ley 41 de 1975, dicha prestación la consagró solo a cargo del Fondo nacional del Ahorro; tal como lo señaló la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1261 de 2021, Magistrada Ponente ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA; en este orden de ideas, habrá de REVOCARSE PARCIALMENTE el numeral 3º, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a la demandada de las condenas impuestas por concepto de intereses a las cesantías y prima de servicios.

Ahora bien, siguiendo los lineamientos trazados en el art. 22 de la ley 100 de 1993, se REVOCARA la absolución impuesta por el A-quo, a favor de la demandada, respecto del pago de los aportes a pensión de la demandante, causados en vigencia del contrato de trabajo, esto es, dentro del periodo comprendido del 14 de abril de 2005 al 30 de diciembre de 2016, ya que, la parte demandada, no demostró el pago del mismo, debiendo asumir el pago del 100% del aporte pensional, conforme a lo preceptuado en el inciso 2º del mencionado artículo 22 de la ley 100 de 1993, de acuerdo con el salario devengado año tras año, previo calculo actuarial realizado por el fondo de pensiones, al que se encuentre afiliada la demandante, como quiera que estamos frente a un derecho de naturaleza imprescriptible e irrenunciable, conforme a lo establecido en el art. 48 de la Constitución Política Colombiana, obligación que recae en cabeza del empleador, como en el caso que nos ocupa, en consecuencia, se REVOCARA parcialmente, el numeral 5º de la parte resolutive de la sentencia impugnada.

En relación con la condena por concepto de indemnización moratoria, advierte la Sala que, como lo ha sostenido en forma reiterada la Jurisprudencia, este concepto comporta una sanción y como tal no puede aplicarse de forma automática e inexorable, sino que para su imposición debe tenerse en cuenta si la actuación de la convocada a juicio, estuvo revestida de mala fe, por lo que no puede pasar por alto la Sala, que la demandada, actuó bajo el convencimiento de estar celebrando con la demandante, un contrato de prestación de servicios, de carácter independiente, bajo los parámetros de la Ley 80 de 1990, lo que no da lugar al pago de prestaciones sociales de carácter laboral, en tal sentido no puede ubicársele en el campo de la mala fe, presupuesto indispensable para la imposición esta sanción, contemplada en el art. 1 del Decreto 797 de 1949; en este orden de ideas, habrá de **REVOCARSE** la condena impuesta por este concepto, absolviendo a la demandada de esta pretensión, REVOCANDO el numeral 4º de la parte resolutive de la sentencia impugnada; no obstante, se condenara a la demandada, al pago indexado de las acreencias laborales objeto de condena, teniendo en cuenta el IPC causado a partir de la fecha de exigibilidad de cada una de las acreencias laborales adeudadas, y hasta cuando se verifique su correspondiente pago.

De acuerdo con lo decidido en esta providencia, se mantendrá incólume la condena impuesta en cabeza de la demandada, por concepto de costas de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., al mediar sentencia condenatoria en su contra, 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 cada una de las partes.

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.- MODIFÍQUESE PARCIALMENTE, el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha **14 de junio de 2022**, proferida por la **Juez 19 Laboral del Circuito de Bogotá**, en consecuencia, **DECLÁRESE** probada parcialmente la excepción de prescripción, respecto de las vacaciones causadas con anterioridad al 06 de septiembre de 2013; y, respecto de las demás acreencias laborales, las causadas con anterioridad al 06 de septiembre de 2014, exceptuando el derecho a las cesantías, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- REVÓQUESE PARCIALMENTE el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha **14 de junio de 2022**, proferida por la **Juez 19 Laboral del Circuito de Bogotá**, en consecuencia **CONDÉNESE** a la demandada, a pagar las siguientes sumas y conceptos:

- La suma de \$4.262.871=, por concepto de vacaciones.
- La suma de \$19.043.333=, por concepto de cesantías.

Sumas estas que deberán pagarse debidamente indexadas, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

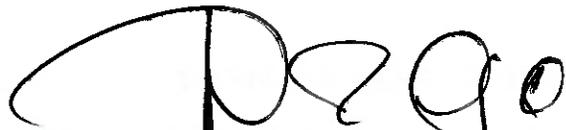
TERCERO.- REVÓQUESE, el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha **14 de junio de 2022**, proferida por la **Juez 19 Laboral del Circuito de Bogotá**; y, en su lugar, **ABSUÉLVASE** a la demandada CANAL CAPITAL, del pago de dicha condena, por concepto de indemnización moratoria, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- REVÓQUESE PARCIALMENTE, el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha **14 de junio de 2022**, proferida por la **Juez 19 Laboral del Circuito de Bogotá**; en consecuencia, **CONDÉNESE** a la demandada CANAL CAPITAL, a pagar a favor de la demandante YENI ANDREA FLÓREZ, los aportes a pensión, causados en vigencia del contrato de trabajo que existió entre las partes, esto es, dentro del periodo comprendido del 14 de abril de 2005 al 30 diciembre de 2016, de acuerdo con el salario devengado año tras año, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- CONFIRMAR en todo lo demás, la sentencia apelada, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO.- Sin COSTAS en esta instancia.

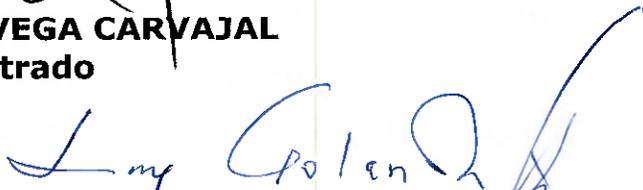
CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado



LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

2022 JUN 21 AM 9:28



900006

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 22 2019 00666 01
R.I. : S-3489-23
DE : LUIS EDUARDO VASQUEZ BERNAL
CONTRA : AFP-PROTECCIÓN S.A., AFP-PORVENIR y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 3 de octubre de 2022, proferida por la Juez 22 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 6 de septiembre de 1960; que estando afiliado a Colpensiones, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, el 1º de marzo de 2001, diligenció 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; 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, habiéndole sido negada por cada una de las administradoras; 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 del derecho, prescripción, entre otras, dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 28 de septiembre de 2021, tal como se desprende 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 parte 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 afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, el 28 de septiembre de 2021, tal como se desprende en las diligencias virtuales.

La AFP – PORVENIR 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 prescripción, buena fe, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 1º de febrero de 2022, tal como consta en las diligencias virtuales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 3 de octubre de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la parte actora, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 1º de marzo 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 de la parte actora, 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 asesoría, veraz, amplia y completa a la demandante, respecto de las implicaciones que le acarrearía el traslado al actor, tanto al momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma, condenando en COSTAS, a cada una de las entidades demandadas.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconformes las demandas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, 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 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, bajo el argumento que, dicha administradora, sí brindó la asesoría completa a la parte 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 administradora, 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 14 de abril de 2023, visto a folio 7 del expediente, las demandadas COLPENSIONES y AFP-PORVENIR S.A., dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, presentaron alegatos de conclusión; guardando silencio, la parte demandante, 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 las demandadas AFP-PORVENIR 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 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 marzo de 2001, ante la AFP-PROTECCIÓN 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 y consultada.

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 1º de marzo de 2001, ante la AFP-PROTECCIÓN 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 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 a la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 1º de marzo 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 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, 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 marzo 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 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, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado que, quienes motivaron 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 las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor

de la demandada COLPENSIONES, respecto de las condenas impuestas en su contra.

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 3 de octubre de 2022, proferida por la Juez 22 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 3 de octubre de 2022, proferida por la Juez 22 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 AGUSTIN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

00000

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 2019 00578 01
R.I. : S-3472-22
DE : JHONNYS CARLOS MOSQUERA HURTADO.
CONTRA : SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA Y OTROS.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio del año 2023**, 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 demandante, contra la sentencia de fecha 14 de septiembre 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 el 29 de diciembre de 2018, suscribió contrato de trabajo por obra o labor, con la demandada SERVISION DE COLOMBIA, para desempeñar el cargo de guarda de seguridad, en el aeropuerto Benito Salas de Neiva, devengando como

salario, la suma de \$1'251.000=, que, el 25 de febrero de 2019, la demandada, dio por terminado el contrato de trabajo, por encontrarse dentro del periodo de prueba, sin indicar motivación alguna, que el 05 de marzo de 2019, fue citada la demanda a la inspección de trabajo, declarando fracasada la conciliación; que el 22 de abril de 2019, elevó reclamación ante la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, para que se le pagara las acreencias laborales adeudadas, así como la indemnización por despido sin justa causa, petición que fue despachada desfavorablemente, mediante comunicación de fecha 16 de mayo de 2019; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DEL DEMANDADO

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, en tiempo, contestó la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo, como los extremos temporales del mismo, 29 de diciembre de 2018 al 25 de febrero de 2019, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones, bajo el argumento que el contrato se terminó en vigencia del periodo de prueba, de conformidad con lo dispuesto en el art. 76 del C.S.T. razón por la cual no se le adeuda acreencia laboral alguna ; proponiendo como excepción de fondo, la de inexistencia de terminación unilateral sin justa causa por parte del empleador (fls.103 a 107); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 30 de enero de 2020 (fol. 164 a 165).

Por su parte la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL, en tiempo, contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones, bajo el argumento que, entre las partes, jamás existió contrato laboral alguno, ya que, quien vinculo al demandante, fue la empresa SERVISIÓN De COLOMBIA y CIA LTDA., empresa con la que la UAEAC, suscribió contrato de prestación de servicios, para la prestación de servicio de vigilancia, siendo enviado el demandante, como trabajador en misión, para laboral al interior UAEAC; proponiendo como excepciones de fondo, las de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del vínculo de la relación laboral, cobro de lo no debido, entre otras (fls.120 a 130); llamando en garantía a la

compañía de seguros Liberty Seguros S.A. (fls.157 a 160); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 30 de enero de 2020 (fol. 164 a 165).

El A-quo, mediante auto de fecha 30 de enero de 2020, admitió el llamamiento en garantía que hizo la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL, respecto de la compañía de seguros Liberty Seguros S.A.

La llamada en garantía Liberty Seguros S.A., contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la misma, por carecer de sustento factico y jurídico, bajo el argumento que, entre el demandante y la empresa SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, existió una relación laboral, entre el 29 de diciembre de 2018 y el 25 de febrero de 2019, fecha ultima, en la que se dio por terminado el contrato de trabajo, en cumplimiento a lo dispuesto en el art. 76 del C.S.T., al encontrarse dentro del periodo de prueba estipulado contractualmente; que, entre el demandante y la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL, jamás existió un contrato de trabajo; que, la póliza de seguro No. 3002256, tiene por objeto, amparar el cumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 18001551 A H3 03 del 2018, suscrito entre la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL y SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, por lo que, no estaría llamada a brindar cobertura, en el asunto objeto de la presente Litis; proponiendo como excepciones de fondo, las que denominó la terminación de la relación laboral entre SERVISION DE COLOMBIA Y COMPAÑIA LTDA, y el señor JHONNYS CARLOS MOSQUERA HURTADO, se dio con el lleno de los requisitos establecidos en el código sustantivo del trabajo, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, y el llamamiento en garantía, mediante providencia del 25 de enero de 2022 (fol. 172).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 14 de septiembre de 2022, declaró que entre el demandante JHONNYS CARLOS MOSQUERA HURTADO y la demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, existió

una relación laboral, regida por un contrato de trabajo, por obra o labor, dentro del periodo comprendido del 29 de diciembre del 2018 al 25 de febrero de 2019; no obstante, ABSOLVIÓ a la parte demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, al demandante, no le asiste el derecho a ser reintegrado al cargo, ya que, no se trataba de un sujeto que gozara de estabilidad laboral reforzada, por ostentar fuero especial alguno, no habiendo tampoco lugar al pago de indemnización alguna, ya que, el contrato de trabajo, terminó en vigencia del periodo de prueba que pactaron las partes, el cual podía terminarse de forma unilateral por cualquiera de las mismas, sin necesidad de indicar el motivo de su determinación, tal como lo acordaron en el contrato las partes, cuya clausula se ciñe a los parámetros de los artículos 76 y ss., del C.S.T.; condenando en costas a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de instancia, la parte actora, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, en la carta de terminación del contrato de trabajo, se adujo como causal, el periodo de prueba, no obstante, el demandante, ha sido trabajador en misión de la Aeronáutica Civil, por más de 6 años, a través de empresas que emulan ser de servicios temporales, sin que durante dicho periodo, se adelantara proceso disciplinario en su contra, de modo que, el despido del actor, fue sin justa causa, derivada de la negativa, del demandante, de participar en asuntos políticos de la administración del Aeropuerto Benito Salas de Neiva.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 14 de abril de 2023, las partes, dentro del término establecido en art. 13 de la ley 2213 de 2022, guardaron silencio.

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 por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

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

Si el contrato de trabajo que existió entre el demandante JHONNYS CARLOS MOSQUERA HURTADO y la demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, fue terminado de forma ilegal e injusta, por parte de la demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA; y si, en virtud de dicha determinación, hay lugar al reconocimiento y pago de las pretensiones 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 que, 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 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 art. 76 del C.S.T., señala que el periodo de prueba, es la etapa inicial del contrato de trabajo, que tiene por objeto, por parte del empleador, apreciar las aptitudes del trabajador, y por parte de éste, la conveniencia las condiciones de trabajo.

El ART. 77 DEL C.S.T., según el cual, el periodo de prueba, debe ser estipulado por escrito.

El ART. 78 DEL C.S.T., establece que el periodo de prueba no puede exceder de dos meses

El art. 80 del C.S.T., establece que, el periodo de prueba puede darse por terminado unilateralmente en cualquier momento, sin previo aviso.

El literal a) del art. 62 del CST., que establece de forma taxativa, las justas causas que puede alegar el empleador, para dar por terminado de forma unilateral el contrato de trabajo.

El parágrafo único del literal b) del art. 62 del CST, según el cual, la persona que termina el contrato, debe manifestar a la otra, en el momento de su extinción, el motivo o causal de su determinación, ya que, posteriormente, no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

El artículo 64 del mismo Código, establece que en todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable.

El art. 34 del C.S.T., señala que son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos 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.

El artículo 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.

PREMISA FÁCTICA

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, el interrogatorio de parte absuelto por el demandante y el representante legal de la demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA 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, al absolver a la parte demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; ya que, la parte demandante, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó de forma clara y fehaciente, que entre el actor y las demandadas, haya existido una relación laboral, dentro del periodo comprendido del 16 de diciembre de 2012 al 25 de febrero de 2019, o, que la demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, haya actuado como simple intermediario, en la vinculación de los servicios personales del actor, por parte de la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL, como se afirma en los hechos de la demanda; muy por el contrario, lo que si quedo demostrado dentro del proceso, por parte de la demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, es que entre el demandante y la demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, existió una relación laboral dentro del periodo comprendido del 19 de diciembre de 2018 al 25 de febrero de 2019, bajo la modalidad de un contrato por obra o labor, para desempeñar el cargo de guarda de

seguridad, al interior del Aeropuerto Benito Salas de Neiva, bajo la continuada subordinación de la demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, y, que dicho contrato de trabajo, finiquito por decisión unilateral de la demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, en vigencia del periodo de prueba, estipulado en la cláusula 6º, del contrato de trabajo, visto a folio 36 del plenario, sin que el demandante, haya demostrado haber laborado con anterioridad al servicio de la mencionada entidad demandada, en el cargo para el cual fue contratado, a efectos de tener por ineficaz la cláusula 6º del contrato de trabajo, habiendo demostrado la parte demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, que para la terminación del contrato de trabajo que vinculo a las partes, se hizo efectiva la cláusula del periodo de prueba, de conformidad con lo establecido en el art. 80 del C.S.T., por la falta de actitudes del demandante, para desempeñar el cargo para el cual fue contratado, tal como se infiere de la documental obrante a folio 110 del plenario, consistente en la carta remitida por el Coordinador Regional Cundinamarca de la Aeronáutica Civil, Álvaro Pulido Triana, a la Coordinadora de Talento Humano de SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, de fecha 20 de febrero de 2019, en la que le hace saber, que el demandante, ha demostrado bajo compromiso frente al servicio prestado, sin cambios positivos, pese a la retroalimentación brindada como a los llamados de atención verbales, siendo insatisfactoria su labor durante el periodo de prueba; decisión de la demandada SERVISION DE COLOMBIA Y CIA LTDA, que no da lugar al pago de indemnización alguna, así como tampoco al reintegro peticionado por el accionante, por cuanto tampoco demostró estar amparado constitucional, legal o convencionalmente por fuero de estabilidad laboral reforzada alguno; siendo la falta de actitudes del trabajador, la única condición o motivo que debe expresar el empleador, para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo, durante la vigencia del periodo de prueba, como en el caso que nos ocupa, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 76 del C.S.T., de modo que, la terminación del contrato de trabajo, que vinculo al demandante con la demandada SERVISION DE COLOMBIA, en el periodo de prueba, devino dentro de los términos de ley, tal como lo considero el Juez de Instancia; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reparo alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se **CONFIRMARÁ** 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.

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 **14 de septiembre de 2022, proferida por el Juez 23 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 Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

000006

23 JUN 12 AM 9:37

[Handwritten signature]

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 23 2022 00088 01
R.I. : S-3544-22
DE : MERCEDELMA RAMIREZ RAMIREZ
CONTRA : AFP-COLFONDOS S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 11 de noviembre 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 la demandante, a nivel de síntesis, que estando afiliada a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 1º de noviembre de 1994, diligenció formulario de afiliación ante la AFP – COLFONDOS 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 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 el fondo privado demandado, 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; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 10 de octubre de 2022, como consta dentro del expediente digital.

La AFP-COLFONDOS 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 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 10 de octubre de 2022, tal como obra dentro del expediente digital.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 11 de noviembre de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-COLFONDOS S.A., el 1º de noviembre 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 del 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 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, condenando en costas al fondo privado demandado.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la demandada COLPENSIONES, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento de la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS; aunado a que, la demandante, ya había perdido el régimen de transición, sumado a 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.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 10 de febrero de 2023, visto a folio 5 del expediente, la parte demandante, como la demandada Colpensiones, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, 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 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 la demandante, el 1º de noviembre de 1994, ante la AFP-COLFONDOS 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 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 todas sus partes, 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 1º de noviembre de 1994, ante la AFP-COLFONDOS 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-COLFONDOS 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 acarrea 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-COLFONDOS S.A., el 1º de noviembre 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 formulario de vinculación, obrante dentro de las diligencias virtuales, 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; 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 afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 1º de noviembre de 1994, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, 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 que le hayan descontado a la actora, en vigencia de su afiliación a dicho fondo, 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, a través de esta providencia, 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-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 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 la demandada 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 11 de noviembre de 2022, proferida por el Juez 23 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 AGUSTIN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

2022/06/12 09:06

20 JUN 12 AM 9:06

000006

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 00552 01
R.I. : S-3289-22
DE : MIGUEL ALFONSO SALCEDO PALACIO
CONTRA : AFP-COLFONDOS S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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, en favor de Colpensiones, la sentencia de fecha 12 de julio 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 11 de abril de 1957; que estando afiliado a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 28 de junio de 2002, diligenció formulario de afiliación ante la AFP-COLFONDOS 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 el fondo privado demandado, 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 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.75 a 83); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 14 de septiembre de 2020, (fol.87).

La AFP-COLFONDOS 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 buena fe,

pago, entre otras, (fls. 96 a 99); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 26 de mayo de 2021, (fol.104).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 12 de julio de 2021, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó el actor, ante la AFP-COLFONDOS S.A., el 28 de junio de 2002, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando a dicho 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 los hubiere, y los gastos de administración; 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, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, sin proferir condena en costas.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Conoce esta instancia, de la revisión de la sentencia, por Grado de Jurisdicción de Consulta, comoquiera que, ninguna de las partes la impugnó, resultando adversa a los intereses de la parte demandada Colpensiones, dándose los presupuestos del Art. 69 del C.P.T.S.S., para tal efecto.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 21 de abril de 2023, visto a folio 5 del expediente, la parte actora, como la demandada Colpensiones, dentro del término establecido en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo

electrónico, sus alegaciones; guardando silencio los demás sujetos procesales demandados.

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 es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 28 de junio de 2002, ante la AFP-COLFONDOS 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 consultada.

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, 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 28 de junio de 2002, ante la AFP-COLFONDOS 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-COLFONDOS 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-COLFONDOS S.A., el 28 de junio 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 folio 32 del expediente físico, ya que, de la misma 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, 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 28 de junio de 2002, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; 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 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 cualquier concepto, al 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.

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 consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda SURTIDO el GRADO DE JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

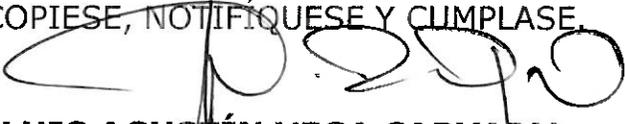
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR, en todas sus partes, la sentencia consultada, de fecha 12 de julio 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

600006

Administrativa

2019-10-AM 9:38



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 2020 00436 01
R.I. : S-3536-22
DE : LUDIBIA HEREDIA HEREDIA
CONTRA : AFP-PROTECCIÓN S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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, en favor de Colpensiones, la sentencia de fecha 8 de noviembre 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 estando afiliada a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 18 de abril de 1997, diligenció 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 elevó solicitud ante el fondo privado demandado, 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; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de octubre de 2021, como consta dentro del expediente digital.

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;

dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 27 de julio de 2022, como consta del expediente digital.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 8 de noviembre de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 18 de abril de 1997, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando a dicho 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; 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, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas a la demandada AFP-PROTECCIÓN S.A..

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Conoce esta instancia, de la revisión de la sentencia, por Grado de Jurisdicción de Consulta, comoquiera que, ninguna de las partes la impugnó, resultando adversa a los intereses de la parte demandada Colpensiones, dándose los presupuestos del Art. 69 del C.P.T.S.S., para tal efecto.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Según el informe secretarial que antecede, de fecha 18 de enero de 2023, visto a folio 3 del expediente, las partes no presentaron alegaciones, guardaron silencio, para tal efecto, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

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 es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 18 de abril de 1997, 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 consultada.

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, 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 18 de abril de 1997, 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 a la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 18 de abril 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 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, de la misma 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, 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 18 de abril de 1997, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, 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 cualquier concepto, al 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 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, 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 su conducta omisiva, 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 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 consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda 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 consultada, de fecha 8 de noviembre 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 CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

600006

Compania S.A. Labores

23 JUN 12 AM 9:37


Mr. [unclear]

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 27 2019 00661 01
R.I. : S-3551-22
DE : MARTHA STELLA GONZALEZ PINEDA
CONTRA : AFP-PROTECCIÓN S.A.; PORVENIR S.A. y
COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 22 de noviembre de 2022, proferida 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 la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 27 de octubre de 1967; que estando afiliada a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 15 de diciembre de 1994, diligenció 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; 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 elevó solicitud ante los fondos privados demandados, 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 opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la parte 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 prescripción, inexistencia del derecho, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 2 de agosto de 2021, (fol.93, del expediente físico).

La AFP – PROTECCIÓN 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; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 2 de agosto de 2021, (fol.93 del expediente físico).

A la demandada AFP - PORVENIR S.A., se le tuvo por no contestada la demanda, mediante providencia del 23 de junio de 2022, (fol.102 del expediente físico).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 22 de noviembre de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la parte actora, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 15 de diciembre 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 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 parte 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 acarrearía el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma, condenando en costas a los fondos privados demandados.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la demandada COLPENSIONES, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que 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 parte actora, conocía de las características de cada régimen; y 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.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 24 de febrero de 2023, visto a folio 5 del expediente, las demandadas COLPENSIONES y AFP-PORVENIR S.A., dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, 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 demandada 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

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 la demandante, el 15 de diciembre de 1994, ante la AFP-PROTECCIÓN 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 y consultada.

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 de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en todas sus partes, 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 15 de diciembre de 1994, ante la AFP-PROTECCIÓN 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 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-PROTECCIÓN S.A., el 15 de diciembre 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 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, 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 15 de diciembre 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 de la 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 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 los fondos privados demandados AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP-PORVENIR 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 su conducta omisiva, dieron 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 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.- CONFIRMAR, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 22 de noviembre de 2022, proferida por la Juez 27 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

Salida Laboral

AM 9:35

000006

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 27 2020 00392 01
R.I. : S-3534-22
DE : EDNA RUTH MORALES TEQUIA
CONTRA : AFP-PORVENIR S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 3 de noviembre de 2022, proferida 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 la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 15 de enero de 1966; que estando afiliada a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 25 de octubre 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 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 valor de la mesada pensional en el RAIS, resulta ser muy inferior a la que se le reconocería en el régimen de prima media; que elevó solicitud ante el fondo privado demandado, peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, la reactivación de su afiliación, 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, inexistencia del derecho, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 9 de junio de 2022, como consta 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 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 9 de junio de 2022, como consta dentro del expediente digital.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 3 de noviembre de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 25 de octubre de 1999, 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 los 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 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 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 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.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 18 de enero de 2023, visto a folio 3 del expediente, las demandadas, dentro del término establecido en la Ley 2213 de 2022, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora, al respecto, al presentar de forma extemporánea 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 la demandante, el 25 de octubre de 1999, 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 y consultada.

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**, 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 25 de octubre de 1999, 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 25 de octubre de 1999, 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, 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 del respectivo 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 25 de octubre de 1999, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, 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 cualquier concepto, 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., al mediar en su contra sentencia condenatoria, aunado a que, con su conducta omisiva, 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 este orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno sobre la decisión de la 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 la demandada COLPENSIONES S.A., así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

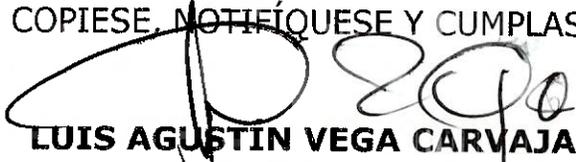
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 3 de noviembre de 2022, proferida por la Juez 27 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 AGUSTIN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

Escritorio de la Letrada

23/07/20 AM 9:37



000006

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 27 2021 00134 01
R.I. : S-3548-22
DE : RUBEN DARIO HILARION MADARIAGA
CONTRA : AFP-PORVENIR S.A.; AFP-PROTECCIÓN S.A. y
COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 10 de noviembre de 2022, proferida 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 nació el 5 de enero de 1962; que estando afiliado a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 11 de septiembre de 2003, 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 elevó solicitud ante los fondos privados demandados, 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 opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la parte 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; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, inexistencia del derecho, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 30 de septiembre de 2022, como consta de las diligencias virtuales.

La demandada AFP - PORVENIR S.A., 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, mediante providencia del 30 de septiembre de 2022, como consta de las diligencias virtuales.

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, 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, inexistencia de la obligación, entre otras, dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 30 de septiembre de 2022, tal como consta de las diligencias virtuales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 10 de noviembre de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la parte actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 11 de septiembre de 2003, 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 de la parte 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 acarreaba el traslado al demandante, tanto al

momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma, condenando en costas a los fondos privados demandados.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la demandada COLPENSIONES, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que 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 la parte actora, conocía de las características de cada régimen; y que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación del actor, en el 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 27 de enero de 2023, visto a folio 3 del expediente, la parte demandante, como las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, 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 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

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 11 de septiembre de 2003, 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, 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 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**, en todas sus partes, 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 11 de septiembre de 2003, 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 a la AFP-PORVENIR S.A., el 11 de septiembre de 2003, 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 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 11 de septiembre de 2003, 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.

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente a los fondos privados demandados, 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 su conducta omisiva, dieron 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 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.- CONFIRMAR, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 10 de noviembre de 2022, proferida por la Juez 27 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

23 JUL 12 AM 9:35
RUBEN DARIO HILARION MADARIAGA

00006

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

SENTENCIA

REF. : Ordinario 29 2021 00162 01
R.I. : S-3537-22
DE : GUSTAVO NIÑO CAMACHO.
CONTRA : INDUSTRIAS GUERRERO Y COMPAÑÍA S.A.S

Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de junio del año 2023**, 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 demandante, contra la sentencia de fecha 31 de octubre de 2022, proferida por la Juez 29 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 GUSTAVO NIÑO CAMACHO, a nivel de síntesis, que laboró, al servicio de la demandada, mediante un contrato de trabajo, a término indefinido, desde el 15 de mayo de 2013 y hasta el día 02 de octubre de 2017, fecha en que finiquito el vínculo laboral, por renuncia voluntaria del trabajador, desempeñándose en el cargo de jefe de

departamento de bordados, devengando como última remuneración, la suma de \$4.200.000; que la actividad era desarrollada de lunes a domingo, de 6:00 am a 08:00 p.m.; que la demandada, le adeuda, a la terminación de la relación laboral, salarios, prestaciones sociales, vacaciones, trabajo suplementario e indemnizaciones, causadas con ocasión y al término del contrato de trabajo; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada INDUSTRIAS GUERRERO Y COMPAÑÍA S.A.S, aun cuando no niega la prestación personal y material del servicio, como los extremos temporales del mismo, sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, entre las partes, no existió contrato laboral alguno, sino sendos contratos de prestación de servicios, los cuales fueron ejecutados con completa autonomía, sin cumplimiento de horario, ni subordinación alguna; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, pago, entre otras; dándose por contestada la demanda, a través de providencia del 14 de diciembre de 2021, tal como consta en el expediente digital.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de Primera Instancia, mediante sentencia de fecha 31 de octubre de 2022, declaró la existencia del contrato de trabajo alegado por la parte actora, dentro del periodo comprendido del 15 de mayo de 2013 al 02 de octubre de 2017, al haber acreditado el demandante, dentro del plenario, los elementos constitutivos del contrato de trabajo base de sus pretensiones; declarando parcialmente probada la excepción de prescripción, sobre las acreencias laborales causada con anterioridad al 22 de septiembre de 2017; condenando a la demandada, al pago indexado de las prestaciones sociales, vacaciones, salario y al pago del cálculo actuarial sobre los aportes a pensión del periodo comprendido del 15 de mayo de 2013 al 02 de octubre de 2017; absolviéndola de las demás pretensiones formuladas en su contra; condenando en costas de primera instancia a la demandada.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de instancia, el demandante GUSTAVO NIÑO CAMACHO, se duele de la sentencia, en cuanto no condeno a la demandada, al pago de la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T., así como a la indemnización moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por la no consignación de cesantías, ya que, quedo probada la mala fe en el actuar de la accionada, aunado a que, no se tuvo en cuenta que la reclamación de las acreencias laborales adeudadas, se presentó en termino ante la demandada, 22 de septiembre de 2020, lo cual, habilito en tres años, la prescripción de las acreencias laborales del demandante.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede de fecha 18 de enero de 2023, visto a folio 03 del cuaderno del Tribunal, la parte demandante, dentro del término establecido en el art. 13 de la ley 2213 de 2022, allegó, 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 el demandante, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

EL PROBLEMA JURÍDICO

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

Si en virtud del contrato de trabajo que existió entre las partes, la entidad demandada INDUSTRIAS GUERRERO Y COMPAÑÍA S.A.S, adeuda al actor, las acreencias laborales objeto de condena, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez

de instancia, lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR parcialmente 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 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 el 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 65 del C.S.T., que establece la denominada indemnización moratoria, por el no pago oportuno, por parte del empleador, de los salarios y prestaciones sociales al momento del finiquito del contrato de trabajo.

El Art. 99, numeral 3, 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 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., señalan que, los derechos o acciones, que emanen de las leyes sociales prescribirán en 3 años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, 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 aportadas al proceso.

Desde ya, advierte la Sala, no existe discusión en el recurso de alzada, respecto de la existencia del contrato de trabajo, que dio por probado el A-quo.

Precisado lo anterior, descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada 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**, en todas sus partes, por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; en primer término, por resultar acertada la decisión del A-quo, al declarar probada parcialmente la excepción de prescripción, frente a las acreencias laborales causadas y no pagadas con anterioridad al 22 de septiembre de 2017, toda vez que, el término prescriptivo, tan solo se vino a interrumpir, por el actor, frente a las acreencias laborales de tracto sucesivo, causadas y no pagadas, en la fecha en que elevó la reclamación, 22 de septiembre de 2020, tres años hacia atrás, conforme a lo dispuesto en el artículo 151 del C.P.T.S.S., no quedando afectadas por el fenómeno de la prescripción, las causadas dentro del periodo comprendido del 22 de septiembre de 2017 al 02 de octubre de 2017, fecha del finiquito del contrato, tal como lo estimó la Juez de instancia, por haber incoado la presente acción, el 13 de abril de

2021, es decir, dentro de los tres años siguientes a la reclamación administrativa, por lo que, habrá de confirmarse las condenas impuestas por el A-quo, por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicio y vacaciones, así como la condena por concepto de aportes a pensión del actor, por ser un derecho de naturaleza imprescriptible e irrenunciable; y, en segundo lugar, habrá de confirmarse la sentencia del A-quo, en cuanto absolvió a la demandada INDUSTRIAS GUERRERO Y COMPAÑÍA S.A.S., de las demás pretensiones de la demanda, al resultar improcedentes las pretensiones relacionadas con la indemnización por la no consignación de cesantías, como por el no pago oportuno de las prestaciones sociales del actor, al momento del finiquito del contrato, si se tiene en cuenta que, de la conducta de las partes, emerge con suficiente claridad, que éstas obraron bajo el pleno convencimiento de estar vinculadas a través de un contrato de prestación de servicios de carácter independiente, al punto que, el demandante, en vigencia del contrato de trabajo, no presentó reclamación alguna cuestionando su naturaleza, solo lo vino a hacer a través de la presente acción judicial, quedando enmarcada la conducta omisiva que se le enrostra a la accionada INDUSTRIAS GUERRERO Y COMPAÑÍA S.A.S., bajo los postulados de la buena fe, al no dar cumplimiento estricto a las obligaciones propias derivadas del contrato de trabajo, razones suficientes para mantener incólume la absolución impuesta por el A-quo, respecto de las indemnizaciones peticionadas; aunado a que, la Juez de instancia, condenó al pago indexado de las acreencias laborales objeto de condena; así las cosas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión de la Juez de primera instancia, razón por la cual, se confirmara en todas sus partes 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 cada una de las partes.

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

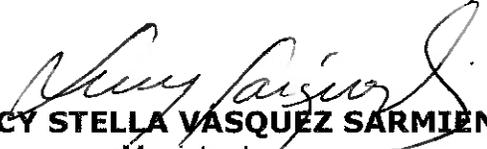
R E S U E L V E

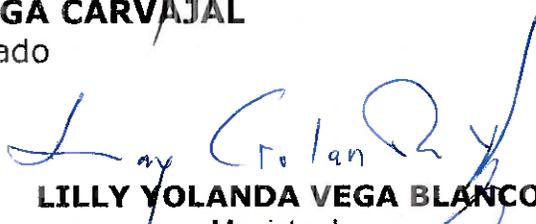
PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia impugnada, de fecha **31 de octubre de 2022**, proferida por la **Juez 29 Laboral del Circuito de Bogotá**, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

000006

000006

21 JUN 12 AM 9:26

[Handwritten signature]

[Large handwritten scribble]

[Handwritten marks on the right margin]

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 31 2022 00147 01
R.I. : S-3539-22
DE : NELSY PARRA GONZALEZ
CONTRA :COLPENSIONES

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 Gado de Jurisdicción de Consulta, en favor de Colpensiones, la sentencia de fecha **24 de octubre 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

A nivel de síntesis, afirma la demandante, que a pesar de estar gozando de pensión de jubilación, en su calidad de docente, a cargo de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DE BOGOTÁ - DIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO, reconocida mediante Resolución No 3001 del 17 de junio de 2015, en cuantía de \$2'900.241=, a partir del 12 de mayo de

2019, **también le asiste el derecho a que** COLPENSIONES le reconozca y pague la pensión de vejez, bajo los parámetros de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, por haber cotizado a ese Fondo, a través de varias instituciones privadas, cumpliendo con los requisitos que exige la citada Ley 797 de 2003, para la obtención del derecho pensional que se demanda, 57 años de edad, la que cumplió el 11 de mayo de 2021; y, 1.300 semanas en cualquier tiempo, habiendo cotizado ante Colpensiones, durante toda su vida laboral, 1.312 semanas de cotización, efectuando su última cotización el 30 de abril de 2021; que la pensión de jubilación, reconocida por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO, es compatible con la de vejez que se reclama; que elevó solicitud de otorgamiento de la pensión de vejez ante COLPENSIONES, el 20 de mayo de 2021, la que le fue negada mediante Resoluciones SUB-192881 del 18 de agosto de 2021 y DPE-9365 del 22 de octubre de 2021; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DEL DEMANDADO

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 pensión petitionada, por estar gozando de la pensión de jubilación como docente, otorgada por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO, lo cual violaría el principio establecido en el art. 128 de la Constitución Política, siendo incompatible la pensión que reclama ante Colpensiones, con la ya reconocida por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO; pues, una misma persona, no puede recibir dos pensiones a cargo del Tesoro Público; proponiendo como excepciones de fondo las de prescripción, buena fe, entre otras, (fls. 56 a 64), dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 13 de mayo de 2022, como consta de las diligencias virtuales.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 24 de octubre de 2022, resolvió CONDENAR a la demandada Colpensiones, a reconocer y pagar la pensión de vejez a la demandante, a partir del 11 de mayo de 2021, fecha a la que arribó a la edad de 57 años, 13 mesadas al año, junto con los intereses moratorios, objeto de la presente acción, sobre las mesadas pensionales causadas y no pagadas, en cuantía del salario mínimo legal vigente para cada año; todo lo anterior, bajo el argumento que, la actora, cumple con los requisitos establecido en el art. 9º de la Ley 797 de 2003; siendo compatible con la pensión de jubilación que le reconoció y viene pagando la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO, dado que los recursos con los que se financia la pensión de vejez otorgada por Colpensiones, no provienen del erario público, sino de aportes privados, condenando en costas a la parte demandada.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Conoce esta instancia, de la revisión de la sentencia, por Grado de Jurisdicción de Consulta, comoquiera que, ninguna de las partes la impugnó, resultando adversa a los intereses de la demandada Colpensiones, dándose los presupuestos del Art. 69 del C.P.T.S.S., para tal efecto, dada la naturaleza jurídica del ente demandado Colpensiones.

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 18 de enero de 2023, visto a folio 3 del expediente, la Sala, no tendrá en cuenta los alegatos presentados por la parte actora, ya que, los mismos fueron presentados de forma extemporánea, es decir, por fuera del término a que alude la Ley 2213 del 13 de junio de 2022; guardando silencio, a su vez, la parte demandada.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

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 recae en cabeza de la demandada Colpensiones, la obligación de reconocer y pagar la pensión de vejez de la demandante, bajo las disposiciones de la Ley 797 de 2003; y, si dicha pensión, es compatible con la pensión de jubilación reconocida al demandante, por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO, tal como lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a REVOCAR, MODIFICAR ó 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 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 art. 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 9º de la Ley 797 de 2003, que 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 62 años para el hombre, 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 literal j) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, que establece la incompatibilidad entre la pensión de vejez y la de invalidez, consagradas en el sistema general de pensiones.

Por su parte el **artículo 128 de la Carta Política** prohíbe recibir más de una asignación proveniente del tesoro público o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo en los casos expresamente determinados en la ley.

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, la cual fijó el alcance y contenido 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 derivadas de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

Por 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, 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 todas sus partes, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto condenó a la demandada, al pago de la pensión de vejez de la actora, bajo las disposiciones de la Ley 797 de 2003, a partir del 11 de mayo de 2021, fecha a la que arribó a la edad de 57 años, junto con las mesadas pensionales causadas y no pagadas desde esa fecha; y, declaró compatible la prestación pensional que viene disfrutando la demandante, del sector oficial, con la pensión de vejez que se reclama; ya que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del CGP., acreditó clara y fehacientemente, el cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos por el art. 9 de la Ley 797 de 2003, para la obtención de la pensión de vejez que se reclama, esto es, 57 años de edad, a la que arribó el 11 de mayo de 2021; y, más de 1.300 semanas cotizadas en cualquier tiempo, habiendo cotizado a COLPENSIONES, un total de 1.312 semanas, durante toda su vida laboral, como docente de Centros de Educación del Sector Privado, efectuando su última cotización el 30 de abril de 2021, tal como se infiere del certificado de semanas cotizadas, obrantes dentro de las diligencias virtuales, siendo la Ley 797 de 2003, la norma reguladora del derecho pensional del demandante; aunado a que la pensión de jubilación que viene disfrutando la demandante, reconocida, por parte de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO DIRECCIÓN

DE TALENTO HUMANO, mediante Resolución No 3001 del 17 de junio de 2015, obrante dentro de las diligencias virtuales, es compatible con la pensión de vejez objeto de condena, en la medida en que el otorgamiento de las dos prestaciones, no viola las disposiciones del art. 128 de la Constitución Política de Colombia, comoquiera que, cada una de las prestaciones pensionales tienen fuente de financiación económica diferente; nótese como, los recursos con los que otorga COLPENSIONES, las prestaciones económicas del régimen de prima media con prestación definida, no provienen de su patrimonio, ni mucho menos del erario público, sino de los aportes privados que efectúan tanto empleadores como trabajadores afiliados a ese Fondo, constituyéndose dicha entidad, simplemente en un fondo de administración de los recursos pensionales del régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo establecido en la Ley 100 de 1993; pues, basta con examinar el reporte de semanas obrante dentro de las diligencias virtuales, para establecer que las cotizaciones que efectuó la actora, a Colpensiones, para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, las hizo como trabajadora que fuera de entidades del Sector Privado; resultando totalmente compatible y autónoma la pensión de vejez que reconoce Colpensiones a la actora, con las demás prestaciones pensionales del sector oficial que viene disfrutando la demandante, tal como lo consideró y decidió la Juez de instancia.

De otra parte, resulta acertada, la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por la accionada; toda vez que, no se configuró el fenómeno de la prescripción, habida consideración que, de acuerdo con lo razonado por el a-quo, la prestación pensional de la demandante, se hizo exigible, a partir del 11 de mayo de 2021, por haber cumplido la edad de 57 años, el 11 de mayo de 2021, habiéndose incoado oportunamente la presente acción, el 30 de marzo de 2022, según acta de reparto obrante dentro de las diligencias virtuales, es decir, dentro de los 3 años a que alude el art. 151 del CPTSS; resultando acertada la decisión del A-quo, al condenar a la demandada, al pago de los intereses moratorios, de que trata el art. 141 de la ley 100 de 1993, respecto de las mesada pensionales adeudadas objeto de condena, como quiera que la demandada, se encuentra en mora en el pago de las

mismas, sin razón justificada, al punto que, la parte actora, se vio en la necesidad de impetrar la presente acción para el reconocimiento y pago de su derecho pensional; nótese, como sobre el particular, ha sostenido la Corte Constitucional en Sentencia C-601 del 24 de mayo de 2000, sentencia de obligatorio cumplimiento para los Jueces, que los intereses moratorios, de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, se aplica a cualquier tipo de pensión, independientemente de la norma que la regule, ya que, basta con que el respectivo Fondo, incurra en mora en el pago de la pensión reconocida, para que surja por antonomasia la aplicación de la sanción señalada en la citada norma, como en el caso que nos ocupa; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reparo alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ la sentencia consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda surtido el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en 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 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

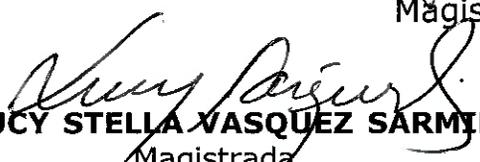
PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia consultada, de fecha 24 de octubre de 2022, proferida por la Juez 31 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

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 34 2018 00491 01
R.I. : S-3541-22
DE : MIRIAM CECILIA ROBLES MORA
CONTRA : AFP-PORVENIR S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 11 de julio de 2022, proferida por la Juez Primera Transitoria Laboral del Circuito de Bogotá, en cumplimiento del Acuerdo PCSJA22-11918 de 2022, 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 al régimen de prima media con prestación definida, administrado por Colpensiones, el 28 de enero 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; 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 valor de la mesada pensional en el RAIS, resulta ser muy inferior a la que se le reconocería en el régimen de prima media; que elevó solicitud ante el fondo privado demandado, peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, la reactivación de su afiliación, 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, inexistencia del derecho, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 17 de enero de 2022, tal 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 junio de 2022, tal como consta de las diligencias virtuales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 11 de julio de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 28 de enero de 1997, 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 los 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 acarreaba el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas a cada una de las demandadas.

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, Colpensiones, no tiene injerencia en la afiliación que realizó el actor, ante el fondo privado; aunado a 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 demandada 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 que sufrió 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 27 de enero de 2023, visto a folio 138 del expediente, las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, 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 Colpensiones y AFP-PORVENIR 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 las demandadas Colpensiones 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 la demandante, el 28 de enero 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, 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**, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 28 de enero 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; 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 28 de enero 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 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 del respectivo 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 28 de enero de 1997, 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, la totalidad del 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 cualquier concepto, 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 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 las demandadas Colpensiones y AFP-PORVENIR S.A., así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES, respecto de las condenas impuestas en su contra.

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 11 de julio de

2022, proferida por la Juez 1ª Transitoria 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 11 de julio de 2022, proferida por la Juez 1ª Transitoria 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 AGUSTIN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

23.07.22 AM 9:26

000006

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 34 2021 00423 01
R.I. : S-3538-22
DE : OLGA LUCIA ROMERO CAICEDO
CONTRA : AFP-PORVENIR S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 16 de septiembre de 2022, proferida por la Juez Primera Transitoria Laboral del Circuito de Bogotá, en cumplimiento del Acuerdo PCSJA22-11918 de 2022, 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 27 de agosto de 1973; que estando afiliada a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 1º de octubre 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 del fondo privado demandado, 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 valor de la mesada pensional en el RAIS, resulta ser muy inferior a la que se le reconocería en el régimen de prima media; que elevó solicitud ante el fondo privado demandado, peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, la reactivación de su afiliación, 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, inexistencia del derecho, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 19 de agosto de 2022, como consta 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 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 19 de agosto de 2022, como consta dentro del expediente digital.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 16 de septiembre de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., en el año 1995, 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 los 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 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 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 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.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 18 de enero de 2023, visto a folio 3 del expediente, las partes, dentro del término establecido en la Ley 2213 de 2022, 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 la demandante, en el año 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 la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada y consultada.

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, en el año 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 a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarrea 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., en el año 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, obrante dentro de las diligencias virtuales; 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 del respectivo 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, en el año 1995, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, 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 que le hayan descontado a la actora, en vigencia de su afiliación a dicho fondo, 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 cualquier concepto, 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., al mediar en su contra sentencia condenatoria, aunado a

que, con su conducta omisiva, 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 este orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno sobre la decisión de la 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 la demandada COLPENSIONES S.A., 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 16 de septiembre de 2022, proferida por la Juez 1ª Transitoria 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

2023.12.12 AM 9:36



000006

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 36 2019 00635 01
R.I. : S-3517-22
DE : CLAUDIA PATRICIA PEREZ CASTRO
CONTRA : AFP-COLFONDOS S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 10 de octubre 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 demandante, a nivel de síntesis, que nació el 30 de mayo de 1965; que estando afiliada a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 9 de marzo de 1995, diligenció formulario de afiliación ante la AFP - COLFONDOS 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 valor de la mesada pensional en el RAIS, resulta ser muy inferior a la que se le reconocería en el régimen de prima media; que elevó solicitud ante el fondo privado demandado, peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, la reactivación de su afiliación, 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 19 de noviembre de 2021, como consta dentro del expediente digital.

La AFP-COLFONDOS 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 11 de marzo de 2022, como consta de las diligencias virtuales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

la Juez de primera instancia, mediante sentencia del 10 de octubre de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-COLFONDOS S.A., el 9 de marzo de 1995, con efectividad, a partir del 1º de abril de 1995, 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 los 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 acarreaba el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas a cada una de las entidades 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 de la demandante, estando válidamente afiliada 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 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 14 de abril de 2023, visto a folio 5 del expediente, las partes, dentro del término establecido en la Ley 2213 de 2022, 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 la demandante, el 9 de marzo de 1995, con efectividad, a partir del 1º de abril de 1995, ante la AFP-COLFONDOS 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 y consultada.

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 la demandante, el 9 de marzo de 1995, con efectividad, a partir del 1º de abril de 1995, ante la AFP-COLFONDOS 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-COLFONDOS 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 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-COLFONDOS S.A., el 9 de marzo 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, obrante a folio 33 del expediente físico; 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 del respectivo 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 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, 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 9 de marzo de 1995, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, 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 cualquier concepto, 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 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, quienes motivaron 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 JURISDICCIÓN DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES, respecto de las condenas impuestas en su contra.

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.- REVÓQUESE PARCIALMENTE el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia impugnada y consultada, de fecha 10 de octubre de 2022, proferida por la Juez 36 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 10 de octubre de 2022, proferida por la Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin Costas en esta instancia.

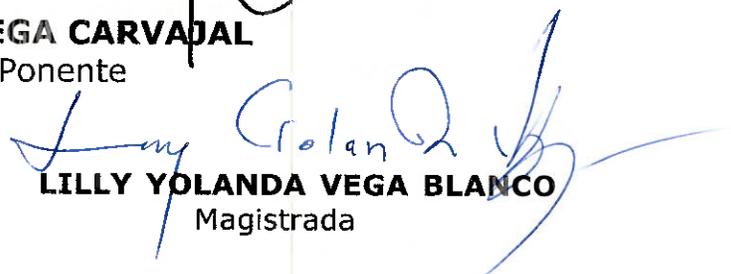
COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

Comunicación

25 JUL 12 AM 9:37



000006

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 36 2020 00222 01
R.I. : S-3135-21
DE : GRACIANO SAMACA ROSALES
CONTRA : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de junio de 2023**, 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 5 de octubre de 2021, 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 el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 17 de diciembre de 1954; que estando afiliado a Colpensiones, el 15 de junio de 2001, con efectividad, a partir del 1º de agosto 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; 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, 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 28 de mayo 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 28 de mayo de 2021, como consta de las diligencias virtuales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 5 de octubre de 2021, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó el actor, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 15 de junio de 2001, con efectividad, a partir del 1º de agosto de 2001, 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 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 al demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, condenado 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., actuó 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 5 de mayo de 2023, visto a folio 10 del expediente, la demandada AFP-PORVENIR S.A., dentro del término establecido en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, presentó 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 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 15 de junio de 2001, con efectividad, a partir del 1º de agosto 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, 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 y consultada.

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 extremo 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,**

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 15 de junio de 2001, con efectividad, a partir del 1º de agosto 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, 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 15 de junio 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 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; 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, la obligación 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 15 de junio de 2001, 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, la totalidad del capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, así como los gastos de administración que le 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 cualquier concepto, 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 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 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 5 de octubre de 2021, proferida por la Juez 36 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

600006

2021 OCT 10 AM 9:35

