

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.** : Ordinario 01 2019 00731 01  
**R.I.** : S-3420-22  
**DE** : CAMILO ERNESTO QUINTERO ULLOA.  
**CONTRA** : AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A

---

Estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **28 de febrero 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 revisar, en grado jurisdiccional de consulta, en favor del demandante CAMILO ERNESTO QUINTERO ULLOA, la sentencia de fecha 09 de agosto de 2022, proferida por el Juez 01 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la demandada AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A., mediante

contrato de trabajo a término indefinido, a partir del 05 de noviembre de 2015 y hasta el 15 de agosto de 2016; desempeñándose en el cargo de vendedor de farmacia, devengando como última remuneración, la suma de \$748.125=, más la suma de \$203.656= por recargos dominicales; que su jornada laboral se estableció en 36 horas semanales; que a la finalización del contrato de trabajo, la demandada, no pagó el valor real de sus prestaciones sociales, salarios, vacaciones, indemnizaciones, teniendo en cuenta para la liquidación de dichos conceptos, el valor del recargo dominical, causado con ocasión y al término del contrato de trabajo; que citó a la demandada, ante el Ministerio de trabajo, los días 28 de noviembre de 2017 y 06 de septiembre de 2018, para diligencia de conciliación, pero la demandada, no tuvo ánimo conciliatorio; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídico procesal, la demandada AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A., contestó en tiempo la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo suscrito entre las partes, los extremos temporales del mismos, como la jornada de 36 horas a la semana, 6 horas al día; no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, la jornada de trabajo que se pactó con el actor, no da lugar al pago de recargo nocturno, ni por trabajo en dominicales y festivos, respetando siempre el salario mínimo legal mensual vigente, como el día de descanso obligatorio; no adeudándosele acreencia laboral alguna, pues, en su momento, en cada desprendible de nómina, le fue pagado el trabajo suplementario causado; estando el actor, incurso en el literal C del art. 161 del C.S.T., adicionado por el art. 51 de la ley 789 de 2002; proponiendo como excepciones de mérito las de inexistencia de la obligación, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 31 de enero de 2020, tal como consta a en el expediente digital.

## **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

EL Juez de primera instancia, mediante sentencia del 09 de agosto de 2022, resolvió declarar probada la excepción de inexistencia de la obligación, propuesta por la demandada AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A., absolviéndola de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra y condenando en costas al demandante; lo anterior, al considerar improcedente el pago del recargo dominical petitionado, al no haber sido acreditado, por parte del actor, en debida forma su causación; aunado a que, se acreditó que el trabajo suplementario que le fue pagado en vigencia del contrato de trabajo, fue pagado en debida forma, no habiendo lugar a la reliquidación salarial y prestacional petitionada.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

## **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, de fecha 14 de octubre de 2022, visto a folio 5 del cuaderno del Tribunal, las partes, dentro del término establecido en el art. 13 de la ley 2213 de 2022, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

## **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 en virtud del contrato de trabajo, que existió entre las partes, recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar al actor, recargo dominical, por los días laborados, en vigencia del contrato de trabajo, en los términos y condiciones alegados en el libelo demandatorio; lo anterior con miras a CONFIRMAR O REVOCAR la sentencia consultada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

**El art. 158 del C.S.T.**, la jornada ordinaria de trabajo, es la que convengan las partes, o a falta de convenio, la máxima legal.

**El artículo 159 del C.S.T.**, que define el trabajo suplementario o de horas extras, como aquel que excede la jornada ordinaria, y en todo caso el que excede de la máxima legal.

**El artículo 161 del C.S.T.**, que consagra como jornada máxima legal de trabajo, 8 horas al día y 48 horas a la semana, salvo las siguientes excepciones, entre otras: la establecida en el literal C, de la mencionada norma, según la cual: "el empleador y el trabajador pueden acordar, temporal o indefinidamente, la organización de turnos de trabajo sucesivos, que permitan operar a la empresa o secciones de la misma sin solución de continuidad, durante todos los días de la semana, siempre y cuando el respectivo turno no exceda de seis (6) horas al día y treinta y seis (36) a la semana. **En este caso no habrá lugar a recargo nocturno ni al previsto para el trabajo dominical o festivo**, pero el trabajador devengará el salario correspondiente a la jornada ordinaria de trabajo, respetando siempre el mínimo legal o convencional y tendrá derecho a un día de descanso remunerado.

**El art. 179 del C.S.T.**, el cual establece que, el trabajo en domingos y festivos, se remunerara con un recargo del 75%, sobre el salario ordinario, en proporción a las horas laboradas...

A renglón seguido señala la norma, que están exceptuados de este recargo, los trabajadores que tiene una jornada de 36 horas semanales, conforme a lo previsto en el literal C, del art. 161 del C.S.T., modificado por el art. 51 de la ley 789 de 2002.

### **PREMISA FÁCTICA**

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

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión, dentro del proceso, que entre el demandante CAMILO ERNESTO QUINTERO ULLOA

y la demandada AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A., existió un contrato de trabajo, a término indefinido, el cual estuvo vigente entre el 05 de noviembre de 2015 y hasta el 15 de agosto de 2016, en el cual se pactó, una jornada de 36 horas semanales, 6 horas diarias, con un descanso obligatorio, que podrá coincidir con el domingo, en virtud del cual desempeñó el demandante, el cargo de vendedor de farmacia, devengando como última remuneración, la suma de \$748.125=, tal como lo halló probado el A-quo.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en el interrogatorio de parte absuelto por el demandante y la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al absolver a la demandada AMERICAS BUSINESS PROCESS SERVICES S.A, 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 artículo 167 del C.G.P, no acreditó, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, haber laborado al servicio de la demandada, en vigencia del contrato de trabajo, días dominicales, diferentes a los teniendo en cuenta por la demandada, en cada uno de los desprendibles de nómina que se allegaron al proceso, es decir, por encima de la jornada ordinaria convenida por las partes, de 6 horas diarias y 36 horas semanales, tal como se infiere de la cláusula 9º del contrato de trabajo, suscrito entre las partes, obrante dentro del expediente digital, siendo el contrato de trabajo ley para las partes, tal como lo dispone el art. 55 del C.S.T., gozando de plena validez la cláusula de jornada de trabajo, que estipularon las partes, por ajustarse a los parámetros establecidos en el literal C del art. 161 del C.S.T., en virtud del cual, no hay lugar al reconocimiento de recargos por trabajo dominical o festivo, que se hayan ejecutado en ejercicio de la jornada laboral estipulada, habiendo disfrutado, en vigencia del contrato de trabajo, del respectivo día de descanso obligatorio remunerado, habiéndose liquidado en legal forma, los días dominicales que le fueron reconocidos al demandante, por

parte de la demandada, como se colige de la prueba documental analizada; de modo que, siguiendo el criterio trazado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en Sentencia del 23 de mayo de 2000, Magistrado Ponente, Dr. JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA, en lo atinente a la remuneración del trabajo suplementario, corresponde al trabajador, la carga de la prueba de la realización de ese trabajo, lo que no puede demostrarse de manera genérica, como lo pretende la demandante, dentro del presente juicio, sino de forma discriminada y concreta, advirtiendo la Sala, que al respecto, como lo dedujo el Juez de primera instancia, brilla por su ausencia la prueba con esas características dentro del proceso; existiendo total orfandad probatoria en la actividad de la demandante, tendiente a acreditar los hechos soporte de las pretensiones de la demanda; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual se **CONFIRMARA** en todo 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 del 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**

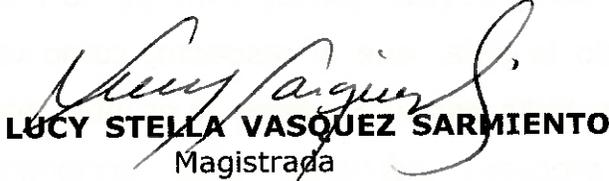
**PRIMERO.- CONFIRMAR** en todas sus partes la sentencia consultada de fecha 09 de agosto de 2022, proferida por el Juez 01 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**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

000000

20-12-21-22

20-12-21-22

## 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 02 2019 00570 01  
**R.I.** : S-3088-21  
**DE** : DIANA GISELA CUEVAS  
**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 **28 de febrero 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 16 de septiembre de 2021, proferida por la Juez 2ª Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 12 de septiembre de 1963; que efectuó cotizaciones a Colpensiones, desde el 12 de octubre de 1990; que estando afiliada a Colpensiones, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, el 6 de agosto de 1997, diligenció formulario de afiliación ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; efectuando sendos traslados entre uno y otro

fondo del mismo régimen individual; que los promotores o asesores de los fondos privados, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, faltando al deber legal de información y asesoría oportuna los fondos accionados, suministrando una publicidad engañosa, con el único objetivo de obtener un afiliado más; que solicitó ante los fondos privados y ante COLPENSIONES, la nulidad de su traslado, 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, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, inexistencia del derecho, entre otras, dándosele por contestada la demanda, el 2 de septiembre de 2021, tal como se desprende de las diligencias virtuales.

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, el 19 de agosto de 2021, tal como se desprende de las diligencias virtuales.

La AFP-PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento 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, el 19 de agosto de 2021, como consta de las diligencias virtuales.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 16 de septiembre de 2021, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la parte actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 6 de agosto de 1997, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, respecto de las demás vinculaciones que efectuó 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 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 a la actora, 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

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

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; habiendo cumplido la demandada, con el deber de información; razón también suficiente, para que se exonere de la condena por concepto de costas.

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

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.

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 9 de diciembre de 2022, visto a folio 9 del expediente, la parte actora, como las demandadas, AFP-PORVENIR S.A. y 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.

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 6 de agosto de 1997, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, así como las demás vinculaciones efectuadas dentro del RAIS, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada 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**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 6 de agosto de 1997, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen

de Ahorro Individual con Solidaridad, y, consecuentemente, respecto de las demás vinculaciones realizadas ante las AFP del RAIS; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa al demandante, respecto de los pro y los contra que le acarrearía su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PORVENIR S.A., el 6 de agosto de 1997, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, obrantes a folios 39 a 40 y 226 del expediente físico, como los allegados 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 6 de agosto de 1997, siendo Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza de todos los fondos privados demandados, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual 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 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, 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 cada una de las demandadas, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 16 de septiembre de 2021, proferida por la Juez 2ª 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

000000

618197-11819

2002-452-13-02

373-0

1-30

1

1

**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 **02 2020 00023 01**  
**RI** : S-3060-21  
**DE** : BETZABÉ DUCON CORREA  
**CONTRA** : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES – COLPENSIONES-

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 26 de agosto de 2021, proferida por la Juez Primera Transitoria Laboral del Circuito de Bogotá, en cumplimiento del Acuerdo PCSJA21-11766 del 11 de marzo de 2021, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido, 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 tiene derecho a que se le reconozca y pague su derecho pensional, a partir del 31 de agosto de 2012, por cumplir en esta fecha con la totalidad de los requisitos señalados en el art. 12 del acuerdo 049 de 1990, para obtener el disfrute y pago de la pensión de vejez, esto es, 55 años de edad, a la que arribó el 7 de julio de 2012; y, más de 1.000 semanas cotizadas, en cualquier tiempo, prestación pensional que se rige por el Acuerdo 049 de 1990, por vía de transición, ya que, los beneficios de dicho régimen se le extendieron hasta el 31 de diciembre de 2014, comoquiera que para la fecha en que entró a regir el acto legislativo No 01 de 2005, contaba con más de 750 semanas cotizadas a Colpensiones, acumulando durante toda su vida laboral 1.231 semanas, efectuando su última cotización el 30 de abril de 2019; que el 31 de agosto de 2012, presentó ante la accionada, solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la que le fue negada mediante Resolución GNR No 012057 del 13 de febrero de 2013, argumentando que la actora, no cumplía con los requisitos de la Ley 797 de 2003, estos es, no tener las 1.300 semanas cotizadas, haciéndola incurrir en error, al exigirle cotizar más semanas al sistema, Resolución contra la cual, se interpuso recurso de reposición, siendo confirmada mediante la Resolución GNR-012057 del 13 de febrero de 2013; que mediante escrito del 28 de agosto de 2019, solicitó la revocatoria directa de la Resolución GNR-264055 del 22 de octubre de 2013, por medio de la cual se confirmó la Resolución GNR-012057 del 13 de febrero de 2013; que mediante Resolución SUB - 280940 del 11 de octubre de 2019, se negó la revocatoria de la Resolución GNR-264055 del 22 de octubre de 2013, por resultar improcedente la acción de revocatoria directa de dicha Resolución; no obstante, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, le reconoció pensión de vejez, en cuantía del salario mínimo, mensual legal vigente, pero a partir del 1º de mayo de 2019, sin reconocer el retroactivo pensional desde el 31 de agosto de 2012 y hasta el 30 de abril de 2019, ni los intereses moratorios peticionados; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

## **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que a la actora, no le asiste el derecho a que se le reconozca y pague la pensión, desde la fecha en que la peticiona, 31 de agosto de 2012, adjuntándose a derecho el acto administrativo, Resolución SUB-280940 del 31 de octubre de 2019, por medio del cual se le reconoció la pensión de vejez de la actora, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, a partir del 1º de mayo de 2019, ya que, efectuó su última cotización el 30 de abril de 2019, acumulando durante toda su vida laboral 1.130 semanas cotizadas ente Colpensiones; proponiendo como excepciones de fondo, las de BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls. 40 a 48); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de agosto de 2021, como consta de las diligencias virtuales.

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 26 de agosto de 2021, RESOLVIÓ, ABSOLVER a la demandada COLPENSIONES, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, bajo el argumento que, a la actora, no le asiste derecho al retroactivo pensional peticionado, esto es desde el 31 de agosto de 2012, toda vez que, la intención de la actora, de reclamar su derecho pensional, nació con la reclamación que elevó el 28 de agosto de 2019, ajustándose a derecho la Resolución SUB 280940 del 11 de octubre de 2019, por medio de la cual reconoció la pensión de la actora, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, sin proferir condena en costas en esa instancia.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que le asiste el derecho al pago del retroactivo pensional objeto de la presente acción,

junto con los intereses moratorios; ya que, Colpensiones, desde un principio, no estudió en legal forma el derecho pensional de la actora, haciéndola incurrir en error, conminándola a continuar realizando cotizaciones al sistema, en aras de cumplir con los requisitos de la Ley 797 de 2003.

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 9 de diciembre de 2022, visto a folio 7 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron alegatos de conclusión en segunda instancia.

De acuerdo con lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.**, 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 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 le asiste a la demandante, el derecho a percibir el retroactivo pensional, objeto de la presente acción, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior con miras a CONFIRMAR ó REVOCAR la sentencia impugnada.**

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

## PREMISA NORMATIVA

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

**El art. 36 de la Ley 100 de 1993**, que consagra el régimen de transición sobre el cual apoya el actor sus pretensiones.

**Como régimen anterior vigente a la Ley 100 de 1993, tenemos el Acuerdo 049 de 1990**, en cuyo artículo 12, consagra los requisitos mínimos exigidos para obtener la pensión de vejez.

**El art. 13 del Acuerdo 049 de 1990, señala que para entrar a disfrutar de la pensión**, será necesaria la desafiliación del sistema, por parte del afiliado.

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

**El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 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 C.S.T. y 151 del CPTSS.**, que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de los derechos y acciones que emanan de las leyes sociales.

## PREMISA FACTICA

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

Desde ya resalta la Sala que no es motivo de discusión dentro del proceso, que la accionada, mediante Resolución SUB 280940 del 11 de octubre de 2019, reconoció pensión de vejez a la demandante, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, a partir del 1º de mayo de 2019, en cuantía del salario mínimo mensual legal vigente; y, que la presente acción fue incoada el 21 de enero de 2020; todo lo anterior, se colige de la documental allegada al expediente, prueba que no fue objetada, desconocida ni tachada de falsa por las partes, razón por la cual ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia habrá de **REVOCARSE**, por no compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, ya que, contrario a lo considerado por el a-quo, a la demandante, si le asiste el derecho a percibir la pensión de vejez, que le fue reconocida por la demandada, mediante la Resolución SUB-280940 del 11 de octubre de 2019, a partir del 31 de agosto de 2012, fecha en que radicó la respectiva solicitud ante Colpensiones, comoquiera que, para esa data, ya cumplía con los requisitos mínimos exigidos por el Acuerdo 049 de 1990, norma reguladora de su derecho pensional, por vía de transición, esto es, 55 años de edad, a la que arribó el 7 de julio de 2012, y 1.000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, como se infiere del certificado de semanas cotizadas, visto a folios 26 a 28 del expediente, mas no, a partir del 1º de mayo de 2019, como erradamente lo determinó la accionada, en la citada Resolución SUB-280940 del 11 de octubre de 2019, ya que, si bien, el actor, cotizó hasta el 30 de abril de 2019, éste lo hizo, al haber sido

inducido en error, por la parte de la aquí demandada, al negarle su derecho pensional, mediante la Resolución GNR-012057 del 13 de febrero de 2013, confirmada mediante la Resolución GNR-264055 del 22 de octubre de 2013, a pesar de cumplir con los requisitos mínimos exigidos por el citado Acuerdo 049 de 1990, para esa data, asistiéndole el derecho a percibir el retroactivo pensional causado, desde el 31 de agosto de 2012 y hasta el 30 de abril de 2019; no obstante, lo anterior, las mesadas pensionales, causadas con anterioridad al 21 de enero de 2017, se encuentran afectadas por el fenómeno de la prescripción, comoquiera que, a partir de la notificación de la Resolución GNR-264055 del 22 de octubre de 2013, por medio de la cual no se repuso la Resolución GNR-012057 del 13 de febrero de 2013, que le negó la pensión a la actora, ésta contaba con 3 años para incoar la respectiva acción judicial, la que tan solo vino a impetrar el 21 de enero de 2020, según acta de reparto visible a folio 30 del plenario, respecto del retroactivo pensional causado desde el 31 de agosto de 2012 al 30 de abril de 2019, quedando interrumpido el término prescriptivo a partir de la fecha de presentación de la demanda, 21 de enero de 2020, no teniendo la virtualidad de interrumpir nuevamente el término prescriptivo, a las luces de lo establecido en el art. 151 del CPTSS, la solicitud del 28 de agosto de 2019, toda vez que, la misma, estaba dirigida a solicitar la revocatoria directa de la Resolución GNR-264055 del 22 de octubre de 2013; en ese orden de ideas, se condenará a la demandada Colpensiones, a reconocer y pagar a la demandante, las mesadas pensionales causadas y no pagadas, desde el 21 de enero de 2017 y hasta el 30 de abril de 2019, en cuantía del salario mínimo mensual legal vigente, cada una; junto con los intereses moratorios de que trata el art. 141 de la ley 100 de 1993, causados a partir de la exigibilidad de cada una de las mesadas pensionales adeudadas y hasta cuando se verifique su correspondiente pago, toda vez que, la demandada, hizo incurrir en error a la demandante, para seguir afiliada al sistema de seguridad social en pensiones hasta el 30 de abril de 2019, lo que impidió que la demandante, percibiera oportunamente el pago de dichas sumas, incurriendo, en tal sentido, en mora la accionada; no obstante, se absolverá a la demandada, del pago de los intereses moratorios solicitados respecto del retroactivo pensional reconocido por la demandada, en la Resolución SUB-280940 del 11 de octubre de 2019,

visto a folios 18 a 22 del expediente, como quiera que el mismo fue pagado oportunamente a la actora, es decir, dentro de los 4 meses a que alude el art. 9º de la Ley 797 de 2003; nótese como, sobre el particular, la Corte Constitucional en Sentencia C- 601 del 24 de mayo de 2000, de obligatorio acatamiento para los Jueces, sostuvo que dichos intereses aplican a cualquier tipo de pensión, independientemente de la norma que la regule, ya que, basta con que el respectivo Fondo o entidad encargada de pagar la prestación, incurra en mora en el pago de la misma, para que surja por antonomasia la aplicación de la sanción señalada en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, como en el caso que nos ocupa.

Advirtiéndose que las mesadas pensionales causadas dentro del periodo comprendido del 1º de mayo de 2019 al 11 de octubre de 2019, ya fueron reconocidas a la demandante, por parte de la accionada, como se infiere de la Resolución SUB-280940 del 11 de octubre de 2019, obrante dentro del expediente administrativo, como de la documental obrante a folios 18 a 22 del expediente.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte actora; imponiendo las costas de primera instancia en cabeza de la accionada, por darse los presupuestos del art. 365 del C.G.P.

## **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, de fecha 26 de agosto de 2021, proferida por la Juez 1ª Transitoria Laboral del Circuito de Bogotá;

y, en su lugar, declárese probada parcialmente la excepción de prescripción, respecto de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 21 de enero de 2017, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

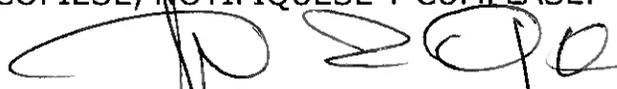
**SEGUNDO.-** Como consecuencia de lo anterior, CONDENESE a la demandada Colpensiones, a reconocer y pagar, a favor de la demandante BETZABÉ DUCÓN CORREA, las mesadas pensionales, causadas y no pagadas, del periodo comprendido del 21 de enero de 2017 al 30 de abril de 2019, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente, cada una, junto con los intereses moratorios de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** CONDENES en costas de primera instancia a la demandada Colpensiones.

**CUARTO.-** ABSOLVER a la demandada Colpensiones, de las demás pretensiones de la demanda, de acuerdo con lo razonado en la parte motiva de esta providencia.

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

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada



# República de Colombia

Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.** : Ordinario 04 2017 00781 01  
**R.I.** : S-3424-22  
**DE** : ELIZABETH RODRÍGUEZ DE CARDONA.  
**CONTRA** : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES COLPENSIONES.

---

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior 4:30 p.m., hoy 28 de febrero 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 demandante, contra la sentencia de fecha 28 de julio de 2022, proferida por el Juez 04 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 le asiste el derecho a sustituir pensionalmente al causante señor LUIS ÁNGEL CARDONA GALLEGO, como beneficiaria de este, en calidad de compañera permanente, a partir del 12 de mayo de 2007, fecha de su fallecimiento, por haber convivido material y afectivamente con el causante, desde el 08 de junio de 1987 hasta la fecha de su deceso; que, el causante, se casó por el rito católico con la señora SARA LOMBANA DE CARDONA, con quien de mutuo acuerdo, ante el Juzgado 5º de Familia de Manizales, decidieron cesar los efectos civiles del matrimonio católico y se declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal, la cual se liquidó, mediante escritura pública No. 2.444 de fecha 18 de mayo de 2001, ante la Notaria 4º del Circulo Notarial de Manizales; que, mediante Resolución 286 de 2008, el ISS, hoy Colpensiones, le reconoció la pensión de sobrevivientes del causante, a favor de la señora SARA LOMBANA DE CARDONA, quien mensualmente, le entregaba una suma de dinero, proveniente de esa pensión de sobrevivientes, para su sostenimiento; que presentó solicitud de reconocimiento de dicha prestación, ante Colpensiones, el día 03 de febrero de 2016, la cual fue despachada desfavorablemente mediante Resolución SUB No.19819 del 27 de marzo 2017, argumentando no acreditar un mínimo de 5 años de convivencia hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda. (fol. 42 a 51)

## **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada COLPENSIONES, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, la demandante, no acredita el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 13 de la ley 797 de 2003, esto es, la convivencia con el causante, en los últimos 5 años anteriores al fallecimiento, aunado que, existe un conflicto de beneficiarias; proponiendo como excepciones de fondo las de inexistencia de causa para demandar, prescripción, entre otras. (fol. 65 a 76). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 05 de julio de 2018, tal como consta a folio 77 del expediente.

Mediante auto de fecha 07 de noviembre de 2019, el A-quo, dispuso la vinculación de la señora SARA LOMBANA DE CARDONA, (fol. 181)

El 06 de julio de 2020, vía correo electrónico, fue allegado poder conferido por la señora SARA LOMBANA DE CARDONA, no obstante, mediante correo electrónico posterior, de fecha 25 de enero de 2021, fue allegado registro civil de defunción de la señora SARA LOMBANA DE CARDONA, quien falleció el 29 de diciembre de 2020 (fol. 206 a 208)

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia de fecha 28 de julio de 2022, resolvió Absolver a la demandada Colpensiones, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por la demandante ELIZABETH RODRÍGUEZ DE CARDONA, lo anterior, bajo el argumento que, la demandante, en calidad de compañera permanente del causante, no acreditó la convivencia con éste, durante los últimos 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento, pues, no obrar dentro del plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, en los términos del artículo 13 de la Ley 797 de 2003; condenando en costas de primera instancia a la parte actora.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme con la decisión de instancia, la demandante ELIZABETH RODRÍGUEZ DE CARDONA, interpone recurso de apelación, solicitando se revoque la sentencia impugnada, y, en su lugar, se acceda a todas y cada una de las suplicas de la demanda, bajo el argumento que, con la prueba practicada quedó acreditado que, convivió con el causante por espacio de más de 15 años.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 25 de noviembre de 2022, obrante a folio 5 del cuaderno del Tribunal, las partes,

-10-

dentro del término establecido en el art. 13 de 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 demandante ELIZABETH RODRÍGUEZ DE CARDONA, 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 demandante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si a la demandante ELIZABETH RODRÍGUEZ DE CARDONA, le asiste el derecho a sustituir pensionalmente al causante LUIS ÁNGEL CARDONA GALLEGO, como beneficiaria de éste, en calidad de compañera permanente, en los términos y condiciones alegadas en el escrito de demanda; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR 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 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 ÁNGEL CARDONA GALLEGO**, ocurrido el 12 de mayo de 2007, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

**El art. 12 de la Ley 797 de 2003**, modificatoria del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, establece que tendrán derecho a la pensión de sobreviviente

los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que por riesgo común fallezca.

**Igualmente, el art. 13, de la Ley 797 de 2003, modificadorio del art. 47 de la Ley 100 de 1993 en su literal a)-** establece como beneficiario de la pensión de sobreviviente, de forma vitalicia o temporal, al cónyuge, compañera o compañero permanente supérstite, siempre y cuando haya convivido con el fallecido, no menos de 5 años continuos con anterioridad a su muerte.

**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 que establece** los intereses moratorios peticionados por la parte actora.

**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 su 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 allegadas al proceso.

Desde ya, advierte la Sala, que no es motivo de discusión dentro del proceso, que el causante LUIS ÁNGEL CARDONA GALLEGO, falleció el 12 de mayo de 2007, y que le fue reconocida, en vida, la pensión de vejez, por el ISS, mediante resolución No. 1633 de 1995; todo lo anterior se colige de la prueba documental obrante a folios 20 a 23 del 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, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por

cada una de las partes y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de Primera Instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto absolvió a la demandada COLPENSIONES, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra; ya que, la demandante ELIZABETH RODRÍGUEZ DE CARDONA, en quien recaía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., no acreditó, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, la totalidad de los presupuestos facticos configurativos del derecho pensional que se demanda, a las luces de lo establecido en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en su condición de compañera permanente del causante, norma vigente, para la fecha del fallecimiento del señor LUIS ÁNGEL CARDONA GALLEGO, acaecida el 12 de mayo de 2007; esto es, la convivencia material y afectiva con el causante, de forma ininterrumpida, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, es decir, dentro del periodo comprendido del 12 de mayo de 2002 al 12 de mayo de 2007, resultando insuficiente para la demostración de estos hechos, la prueba documental aportada por la demandante, consistente en el Registro Civil de Matrimonio del causante y la señora SARA LOMBANA DE CARDONA, con nota marginal de divorcio, la sentencia de divorcio expedida por el Juzgado 05º de Familia de Manizales y copia de la escritura No. 2.444 de liquidación de la sociedad conyugal del causante y la señora SARA LOMBANA DE CARDONA, obrantes a folios 24 a 29 y 32 a 34 del expediente, pues, dicha documental nada dice, acerca de la convivencia alegada por la aquí demandante ELIZABETH RODRÍGUEZ DE CARDONA, con el causante, en los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento; aunado a que, de la prueba testimonial recepcionada, consistente en las declaraciones vertidas, por las señoras MARÍA CENEIDA CARVAJAL VILLADA, CLARA HELENA CARVAJAL VILLADA y YOLANDA VÁZQUEZ VEGA, tampoco emerge con suficiente claridad que la demandante haya convivido con el causante de forma material y afectiva, durante los 5 años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, declaraciones que resultan, por demás, genéricas e imprecisas, respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en que se desarrolló la convivencia material de la demandante con el causante, ya que, tan solo dan cuenta de la convivencia alegada por la

demandante, dentro de los 2 años previos al fallecimiento del causante; existiendo total orfandad probatoria en la actividad de la demandante, tendiente a demostrar la totalidad de los presupuestos facticos señalados en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, tal como lo consideró y decidió el Juez de Instancia; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ 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 28 de julio de 2022, proferida por el Juez 04 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**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada



**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.** : Ordinario 04 2019 00113 02  
**R.I.** : S-3451-22  
**DE** : CARLOS HERNANDO RODRIGUEZ VALERO  
**CONTRA** : BGH TECH PARTNER S.A.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 **24 de agosto 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**

A nivel de síntesis, afirma la parte demandante, que laboró al servicio de la entidad demandada, inicialmente, mediante contrato de trabajo a término fijo, teniendo como extremos del 18 de octubre de 2011 al 14 de marzo de 2014; que posteriormente, fue vinculado mediante contrato de

trabajo a término indefinido, a partir del 16 de febrero de 2016 al 2 de octubre de 2016, fecha última en que el actor, presentó renuncia al cargo; que el 27 de septiembre de 2016, como era costumbre y obligación contractual, radicó ante la accionada, un oficio con los cuadros que explican las entidades, ante las cuales vendió los productos y por las cuales, le adeuda las respectivas comisiones por venta; que el actor, devengaba como salario integral la suma de \$9'000.000=; que a la fecha de finalización del contrato de trabajo, la demandada, no reconoció y pagó en legal forma las comisiones por venta, ni las correspondientes prestaciones sociales y demás derechos adquiridos; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del último contrato de trabajo, como los extremos temporales del mismo, esto es, del 16 de febrero de 2016 al 2 de octubre de 2016, el cargo desempeñado, como el monto del último salario, devengado en la suma de \$9'000.000=, bajo la modalidad de salario integral; y, que el contrato de trabajo que vinculó a las partes, finalizó por renuncia voluntaria del actor; no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que entre la jamás se pactó el pago de comisiones, no por venta, ni por recaudo, no adeudándosele acreencia laboral alguna al demandante, máxime cuando el salario que se pactó fue bajo la modalidad de salario integral; proponiendo como excepciones de fondo, las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.83 a 98); habiéndosele dado por contestada la demanda, mediante providencia del 26 de septiembre de 2019.(fol.131).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de Primera Instancia, en sentencia de fecha 24 de agosto de 2022, absolvió a la demandada, de las pretensiones de la demanda, al considerar improcedente la reliquidación prestacional deprecada, habida

consideración que el actor, no probó que entre las partes, se haya pactado comisiones por venta, como su porcentaje, resultando a su vez, improcedente la reliquidación prestacional peticionada, comoquiera que, entre las partes, se pactó el salario, bajo la modalidad de salario integral; condenando en COSTAS a la parte actora.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, en cuanto absolvió a la demandada, del pago de las comisiones por venta que causó el demandante, durante la vigencia del contrato de trabajo; y, consecencialmente, del pago de la reliquidación prestacional deprecada, teniendo derecho a las mismas, sin que el Juez, haya valorado debidamente la prueba recaudada.

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 25 de noviembre de 2022, visto a folio 5 del expediente, la parte demandada, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, presentó por escrito, alegatos de segunda instancia, vía correo electrónico; guardando silencio la parte demandante.

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si en virtud del contrato de trabajo, que vinculó a las partes, vigente dentro del periodo comprendido del 16 de febrero al 2 de octubre de 2016, recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar comisiones por venta al demandante; y, si en virtud de las mismas, hay lugar al pago de prestaciones sociales, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a CONFIRMAR ó REVOCAR la sentencia impugnada.**

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

#### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

**El Art. 65 del C.S.T.**, señala que, si a la terminación del contrato el empleador, no paga al trabajador, los salarios u prestaciones debidas, deberá pagar al trabajador, a título de indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

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

**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 o el fijado en pactos, convenciones colectivas o fallos arbitrales.

A renglón seguido, señala la norma, que cuando el trabajador devengue un salario ordinario superior a 10 salarios mínimos mensuales legales, valdrá la estipulación escrita de un salario, que además, de retribuir el trabajo ordinario compense de antemano, el valor de las prestaciones sociales, recargos y beneficios, tales como, trabajo nocturno, extraordinario, dominical y festivo, el de primas legales, extralegales, las cesantías y sus intereses; y, en general, las que se incluyen en dicha estipulación, excepto las vacaciones.

**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.

### **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 allegadas al proceso.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre las partes, existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual estuvo vigente, dentro del periodo comprendido del 16 de febrero al 2 de octubre de 2016; que el contrato finalizó por renuncia voluntaria del trabajador demandante.

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 el extremo 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**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, que, entre las partes, se haya pactado expresamente el pago de comisiones por venta o recaudo, como su porcentaje, ya que, sobre el particular, nada se dice en el contrato de trabajo suscrito entre las partes, visto a folios 20 a 21 del expediente, como en ningún otro documento proveniente de las partes; muy por el contrario, lo que si se logró establecer, a través del contrato de trabajo, es que, el salario que se estipuló, fue bajo la modalidad de salario integral, cuya cuantía de \$9'000.000=, se ajusta a los parámetros legales, por no ser inferior a 13 salario mínimos mensuales legales vigentes, tal como se infiere de la cláusula 4ª del mencionado contrato de trabajo que suscribieron las partes; careciendo de valor probatorios, los cuadros que allegó el demandante, de las presuntas comisiones que causó por venta, ya que, los mismos fueron elaborados directamente por el actor, sin la anuencia expresa de la demandada; así como, las declaraciones vertidas por los testigos JUAN CARLOS MAHECHA y JULIO ALBERTO BOLIVAR, ya que, no les consta, ni fueron testigos presenciales, que entre las partes, se haya pactado, el pago de comisiones por venta, como el monto de las mismas, careciendo de soporte real, la versión de los testigos, en relación con las comisiones que reclama el actor, al no obrar, dentro del plenario, documento alguno que así a lo acredite; desconociendo la Sala, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en que el actor, pactó, con la demandada, el pago de comisiones por venta, como el monto de las mismas; resultando a su vez, improcedente la reliquidación prestacional deprecada, si se tiene en cuenta que, entre las partes, se estipuló el salario, bajo la modalidad de salario integral, conforme a lo establecido en el numeral segundo del artículo 132 del CST;

existiendo total orfandad probatoria, en la actividad del demandante, tendiente a probar los hechos soporte de sus pretensiones; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, habrá de confirmarse, en todas sus partes, la sentencia impugnada, 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 actora.

### **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 24 de agosto de 2022, proferida por el Juez 4º 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.**

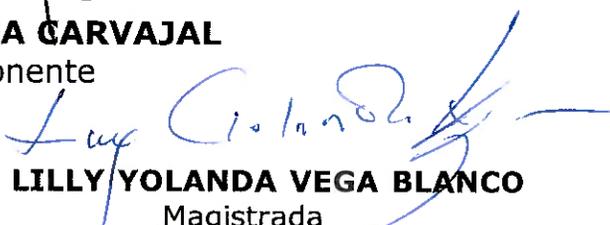


**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

0000000

25 NOV -7 AM 8:16

2C-171, 13

Handwritten scribble, possibly "17-13"

Small handwritten marks at the top right corner.

Small handwritten mark on the right side.

Small handwritten mark on the right side.

**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 08 2019 00830 01  
**R.I.** S-3450-22  
**DE:** JORGE ALIRIO LEMUS RODRIGUEZ  
**CONTRA:** ASESORES COLOMBIANOS DE CELADURÍA –  
ACOCEL LTDA.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **28 de febrero 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 del demandante, la sentencia de fecha **11 de agosto de 2022**, proferida por **la Juez 8ª 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 laboró al servicio de la demandada, a partir del 16 de enero de 2009 y hasta el 22 de marzo de

2018, fecha última en que el contrato finalizó por renuncia voluntaria del demandante; que desempeñó el cargo de vigilante, devengando como último salario básico, la suma de \$781.242=, y, un salario promedio mensual de \$1'060.000=, incluyendo algunas horas extras laboradas, recargos nocturnos dominicales y festivos nocturnos; que al momento de la liquidación de su contrato de trabajo, no se le tuvo en cuenta la totalidad de las horas extras, los dominicales, festivos y recargos nocturnos laborados durante la vigencia del contrato de trabajo, asistiéndole el derecho a que sus prestaciones sociales sean reliquidadas, con un salario promedio mensual de \$1'400.000=, salario que no tuvo en cuenta la demandada, al momento de liquidar sus prestaciones sociales; hechos sobre los cuales fundamentan 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, como sus extremos temporales; no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda; bajo el argumento que, la demandada, pagó al actor, la totalidad de las horas extras laboradas, como el trabajo suplementario debidamente autorizado, no adeudándole acreencia laboral alguna, habiéndosele liquidado sus prestaciones sociales, de acuerdo con el salario realmente devengado; proponiendo como excepciones de fondo las de cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, entre otras. (fol. 73 a 78). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 12 de enero de 2022, (fol. 80).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 11 de agosto de 2022, ABSOLVIÓ a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, toda vez que, la demandada pagó en legal forma las prestaciones sociales del actor; amen que, el demandante, no probó con exactitud, de manera clara e inequívoca, haber ejecutado horas extras o trabajo suplementario, debidamente autorizado,

diferente al reconocido por la accionada, sin proferir condena en costas de primera instancia.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 25 de noviembre de 2022, visto a folio 5 del expediente, las partes, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, no presentaron alegatos de conclusión; guardando silencio.

### **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 la sentencia de la Juez de primera Instancia, se ajusta a derecho, al absolver al extremo demandado de las pretensiones de la demanda, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia consultada.**

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

## **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, 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 56 del C.S.T.**, que trata de las obligaciones de carácter general que le incumben al empleador, como son las de protección y de seguridad para con sus trabajadores.

**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 Art. 65 del C.S.T.**, que consagra la indemnización moratoria, por el no pago oportuno, por parte del empleador, de salarios y prestaciones sociales, al momento del finiquito del contrato de trabajo.

**El artículo 132 del C.S.T.**, que consagra la libertad en cabeza del empleador y 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 art. 159 del C.S.T.**, según el cual, el trabajo suplementario o de horas extras es el que excede de la jornada ordinaria, y en todo caso el que excede de la máxima legal.

**El art. 160 C.S.T.**, señala que, el trabajo diurno, es el que se realiza en el periodo comprendido entre las seis horas (6:00 a. m.) y las veintidós horas (9:00 p. m.); y, que el trabajo nocturno, es el que se realiza en el período comprendido entre las veintidós horas (9:00 p. m.) y las seis horas (6:00 a. m.).

**El art. 161 C.S.T.**, señala que, la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo es de ocho (8) horas al día y cuarenta y ocho (48) a la semana.

**De otra parte, el art. 22 de la Ley 50 de 1990**, establece que, en ningún caso las horas extras de trabajo, diurnas o nocturnas, podrán exceder de dos (2) horas diarias y doce (12) semanales. Cuando la jornada de trabajo se amplíe por acuerdo entre empleadores y trabajadores a diez (10) horas diarias, no se podrá en el mismo día laborar horas extras.

**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 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 derivados de las leyes sociales.

### **PREMISA FÁCTICA**

Los artículos 60 y 61 del C.P.T.S.S. y 164 del C.G.P., que 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 aportada por cada una de las partes y los interrogatorios absueltos por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal,

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 fundamentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto absolvió a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; habida consideración que, la parte demandante, a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo establecido en el art. 167 del C.G.P., no acreditó de forma clara y fehaciente, haber laborado, día a día, mes a mes y año tras año, horas extras, dominicales y festivos, diferentes a los reconocidos por la demandada, según la prueba documental allegada al proceso, consistente en las nóminas de pago de salarios y prestaciones sociales del demandante, de la cual se puede colegir, con suficiente claridad, que la demandada, reconoció y pagó al actor, durante la vigencia del contrato de trabajo, las horas extras, festivos y dominicales efectivamente laborados, percibiendo el actor, como último salario mensual base de liquidación prestacional, la suma de \$1'060.942=, tal como se colige de la liquidación definitiva del contrato de trabajo, vista a folio 11 del expediente; pues, ni siquiera en los hechos de la demanda, afirmó el demandante, con exactitud, en qué circunstancias específicas, de tiempo, modo y lugar, laboró las horas extras, dominicales y festivos que reclama, base de sus pretensiones, constituyéndose en un hecho genérico e indeterminado; existiendo total orfandad probatoria en la actividad del demandante, tendiente a acreditar los hechos soporte de sus pretensiones, tal como lo consideró el a-quo; nótese como, respecto del trabajo suplementario que reclama el trabajador, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en Sentencia del 23 de mayo de 2000, Magistrado Ponente, Dr. JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA, sostuvo que, es al trabajador al que le incumbe la carga de la prueba de la realización específica del trabajo suplementario en los días alegados; los que no pueden demostrarse de manera genérica, como lo pretende el demandante, dentro del presente juicio; brillando por su ausencia, dentro del proceso, elemento probatorio alguno que acredite, de forma concreta y específica, el trabajo suplementario petitionado, resultando improcedente la reliquidación prestacional deprecada; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, motivo por el 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 del 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 consultada, de fecha 11 de agosto de 2022, proferida por la Juez 8ª Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado

  
**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

000000

2007-7 AM 8:16

2C-13, 82 2005

*Handwritten scribbles*

(

)

## 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 08 2020 00363 01  
**R.I.** : S-3454-22  
**DE** : JOSÉ MARTÍN BADILLO ORTEGA  
**CONTRA** : AFP-PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 AFP-PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 25 de agosto de 2022, proferida por la Juez 8ª 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, aproximadamente desde el año 1989, el 29 de junio de 2010, diligenció formulario de afiliación ante la AFP-ING S.A., hoy AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con

Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que elevó solicitud ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, 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, inexistencia de la obligación, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 30 de marzo de 2022, como consta de las diligencias virtuales.

La demandada AFP – PROTECCIÓN S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, 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 marzo de 2022.

Mediante providencia del 7 de julio de 2021, la Juez de instancia, procedió a vincular al proceso a la entidad Ecopetrol S.a., quien procedió a contestar la demanda, manifestando que aunque, el actor, en ninguna de sus pretensiones hace referencia a ésta entidad, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, dado que, Ecopetrol S.a., de conformidad con lo establecido en la Ley 100 de 1993, artículo 279, y demás normas que regulan todo lo referente a la expedición de bonos pensionales, está obligada a expedir bonos por el tiempo de servicios prestado a Ecopetrol, los cuales se expedirán directamente a las entidades obligadas a reconocer pensiones de jubilación; proponiendo como excepciones de fondo, las de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 30 de marzo de 2022, como consta de las diligencias digitales.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 25 de agosto de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó el demandante, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 29 de junio de 2010, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando al fondo privado demandado AFP-PROTECCIÓN S.A., 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 a el hubiere lugar, junto con los gastos de administración; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, tener como afiliado activo al demandante, sin solución de continuidad, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado al demandante, tanto al momento

de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas a la AFP-PROTECCIÓN S.A.; absolviendo a la vinculada Ecopetrol S.a., de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes las demandadas COLPENSIONES y la AFP- PROTECCIÓN 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; aunado a que, la vinculada Ecopetrol S.a., no hizo las cotizaciones del actor, por lo que no se puede hablar de un traslado de régimen pensional.

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

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 21 de octubre de 2022, visto a folio 3 del expediente, la parte actora, como la vinculada Ecopetrol 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 los sujetos procesales demandados, Colpensiones y Afp-Protección S.a.

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-PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 29 de junio de 2010, 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 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 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 29 de junio de 2010, ante la AFP-PROTECCIÓN 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-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 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-PROTECCIÓN S.A., el 29 de junio de 2010, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, obrante dentro del expediente digital, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir 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 29 de junio de 2010, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado

demandado, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, la totalidad del capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, así como los gastos de administración que le haya descontado a la actora, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento, al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante; sin que recaiga responsabilidad alguna en cabeza de la vinculada Ecopetrol S.a., respecto de la ineficacia o nulidad declarada, por las razones expuestas en precedencia.

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

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

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

En este orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión 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 las demandadas AFP-PROTECCIÓN 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 25 de agosto de 2022, proferida por la Juez 8ª Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente

**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Magistrada

**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



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

#### 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 2018 00088 01  
**R.I.** : S-3368-22  
**DE** : NOHORA MARTINEZ DE LA PUENTE  
**CONTRA:** AFP-PROTECCIÓN S.A.; AFP-PORVENIR S.A.;  
AFP-COLFONDOS S.A. y COLPENSIONES.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 **9 de junio 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 nació el 15 de junio de 1959; que fue empleada tanto del sector público como del privado; que estando afiliada a Colpensiones, el 24 de febrero de 1998, 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, tanto al momento de su vinculación al RAIS, como dentro del curso de la misma, 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 percibir 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 petitionó la nulidad del traslado ante el fondo privado demandado; y, ante Colpensiones, la reactivación de la misma; 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 síntesis, en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas sin fundamento factico y jurídico, bajo el argumento que la demandante, se trasladó al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que probara causal de nulidad de su afiliación al RAIS, por tanto, dicho traslado goza de plena validez; además de no contar la actora, con una expectativa legítima para pensionarse; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, cobro de lo no debido, entre otras, (fls.50 a 54); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 13 de julio de 2018. (fol.62).

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

información necesaria previamente a su traslado al RAIS, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, sin que probara vicio alguno en su consentimiento, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de inexistencia de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.71 a 87); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 7 de noviembre de 2019, (fol.128).

Mediante providencia del 7 de noviembre de 2019, (fol.128), la Juez de primera instancia, vinculó al proceso a la AFP - PORVENIR S.A., quien procedió a contestar la demanda, y aun cuando acepta que la demandante, se afilió a dicho fondo, a partir del 30 de abril de 2002, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió la demandante, sin que exista engaño alguno; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras. (fls.144 a 161); dándosele por contestada, mediante providencia del 6 de septiembre de 2021, (fol.181).

Mediante providencia del 29 de octubre de 2021, la Juez de primera instancia, vinculó al proceso a la AFP - POTECCIÓN S.A., quien procedió a contestar la demanda, y, aun cuando acepta que la demandante, se afilió a la AFP-DAVIVIR S.A., hoy AFP-PROTECCIÓN S.A., a partir del 13 de diciembre de 1995, según formulario de afiliación que aporta como prueba documental, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió la demandante, sin que exista engaño alguno; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 25 de febrero de 2022, como consta de las diligencias virtuales.

## **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 9 de junio de 2022, aun cuando vinculó en legal forma al proceso, tanto a la AFP-PORVENIR S.A., como a la AFP-PROTECCIÓN S.A., resolvió ABSOLVER a las entidades demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, si bien, se acreditó, dentro del proceso, que los fondos privados convocados no habían suministrado suficiente información a la demandante, para realizar su traslado, no obstante, en los hechos de la demanda, no se alegó respecto de la vinculación efectuada a las AFP-PORVENIR S.A., como a la AFP-PROTECCIÓN S.A., ni se convocó directamente como demandados a dichos fondos, ni tampoco, logró demostrar el engaño alegado en la demanda, condenando en COSTAS a la demandante.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme con la decisión de instancia, la parte demandante, 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; toda vez que, al ser convocadas las demandadas AFP-PROTECCION S.A. y AFP-PORVENIR S.A., con la prueba aportada, no se logró demostrar que los fondos privados demandados, hayan cumplido con la obligación legal de proporcionar información suficiente, completa, clara, precisa y veraz al momento de su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, por intermedio de dichas administradoras, configurándose la nulidad alegada.

## **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 9 de diciembre de 2022, visto a folio 7 del expediente, la parte actora, como las demandadas Colpensiones, AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio los demás sujetos procesales demandados.

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, 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, al RAIS, el 13 de diciembre de 1995, a través de la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, como las demás afiliaciones efectuadas ante el RAIS; y, si se encuentran debidamente vinculadas al proceso, la AFP-PROTECCIÓN S.A., como la AFP-PORVENIR S.A.; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a considerar 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 **REVOCARSE**, por no compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, contrario a lo considerado por el a-quo, al haber sido vinculadas, en legal forma al proceso, la AFP- PROTECCIÓN S.A., como la AFP-PORVENIR S.A., de acuerdo con lo establecido en el artículo 61 del C.G.P., ejerciendo, dentro de la oportunidad procesal, los derechos de defensa y contradicción, según providencias del 7 de noviembre de 2019 y 29 de octubre de 2021, la afiliación del 13 de diciembre de 1995, que realizó la demandante, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., y la del 30 de abril de 2002, ante la AFP-PORVENIR S.A., entraron a conformar el objeto de debate de la presente acción judicial, de donde se colige que, si bien, los fondos privados demandados, no forzaron o coaccionaron a la demandante, para suscribir el formulario de afiliación, no obstante, los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art.167 del CGP., no acreditaron, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información oportuna, 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, como de las bondades de permanecer en el régimen de prima media con prestación definida, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 13 de diciembre de 1995, como dentro del curso de su afiliación al RAIS, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; tampoco acreditaron los fondos privados demandados, que se le haya informado a la demandante, de la existencia del derecho para regresar voluntariamente al régimen de prima media con prestación definida, de acuerdo con las condiciones establecidas en el art. 2º de la Ley 797 de 2003, información que omitieron los fondos privados demandados, por no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite; resultando insuficiente, para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en el formulario de vinculación, obrantes a folios 89,90,117,163 y 178 del expediente, como en 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 cada uno de los formularios de vinculación allegados por las demandadas, al no obrar, dentro del plenario, prueba alguna que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal, siendo el único objetivo de los fondos privados el de obtener un nuevo afiliado, suministrando una información insuficiente y sesgada; 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** legal con la que no cumplieron los fondos privados demandados, resultando perentorio declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la demandante al RAIS, a través de los fondos privados que conforman el extremo accionado; en ese orden de ideas, se DECLARARÁ la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, el 13 de diciembre de 1995, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, y, consecuentemente, las demás vinculaciones efectuadas dentro del RAIS; manteniendo como válida y sin solución de continuidad la afiliación efectuada por la demandante, ante el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, a través de COLPENSIONES S.A., en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada la demandante, al momento de efectuar inicialmente su traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, el 13 de diciembre de 1995, a través de la AFP- PROTECCIÓN S.A.; así las cosas, se CONDENARÁ a los fondos privados demandados, remitir a COLPENSIONES, el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si a ello hubiere lugar, junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado; 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; igualmente, se ORDENARÁ a la demandada COLPENSIONES, recibir, como afiliada activa de ese Fondo, a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al momento en que se vinculó inicialmente a la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 13 de diciembre de 1995, por ser COLPENSIONES, el único fondo que administra el régimen de prima media con prestación definida.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible la nulidad propuesta por la 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, conforme a lo preceptuado en el art. 48 de la Constitución Política Colombiana, siendo prescriptibles, tan solo, los derechos económicos que de la pensión se deriven y cuyo pago no haya sido reclamado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, conforme a lo preceptuado en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS.

Dadas las resultas de la presente decisión, se declaran no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, imponiendo las costas de primera instancia, exclusivamente a cargo de los fondos privados demandados AFP-PROTECCIÓN S.A.; AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., quienes fueron los que motivaron el ejercicio de la presente acción judicial, por parte de la demandante, al configurarse, con su actuar omisivo, la nulidad declarada, dándose los presupuestos del art. 365 del CGP., conforme a lo razonado en precedencia, siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

## **COSTAS**

Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA 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, de fecha 9 de junio de 2022, proferida por la Juez 10ª Laboral del Circuito de Bogotá D.C., declarando

no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Como consecuencia de lo anterior, DECLARESE la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante NOHORA MARTÍNEZ DE LA PUENTE, el 13 de diciembre de 1995, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, y, consecuentemente, las demás vinculaciones efectuadas con posterioridad al interior del RAIS, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Como consecuencia de lo anterior, ORDENESE a la demandada COLPENSIONES, recibir a la demandante NOHORA MARTÍNEZ DE LA PUENTE, como afiliada activa del régimen de prima media con prestación definida, sin solución de continuidad y en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada, al momento en que efectuó su traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, el 13 de diciembre de 1995, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO.-** Como consecuencia de lo anterior, CONDENESE a las demandadas AFP-PROTECCIÓN S.A., AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., remitir con destino a COLPENSIONES, la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante NOHORA MARTÍNEZ DE LA PUENTE, con sus rendimientos y el bono pensional, si a ello hubiere lugar, junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado a la actora, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO.-** CONDENESE en COSTAS de primera instancia a las demandadas AFP-PROTECCIÓN S.A., AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

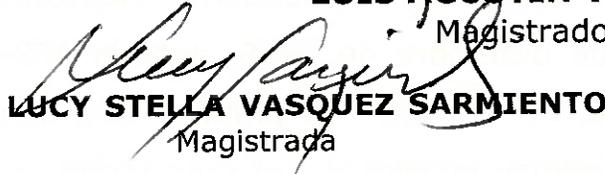
**SEXTO-**. Sin COSTAS en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**

Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

RECEIVED

51:3 PM 4-11-18

2018-04-11-3008

000000

## 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 2019 00099 01  
**R.I.** : S-3445-22  
**DE** : CRISTOBAL PABLO FERNANDO CORDOBA  
RODRIGUEZ  
**CONTRA** : GASEOSAS LUX S.A.S.

---

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 **22 de agosto de 2022**, proferida por el **Juez 40 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que suscribió con la empresa demandada, contrato de trabajo a término fijo, el 9 de agosto de 2010, el cual se extendió hasta el 19 de octubre de 2018, fecha a partir de la cual, el demandante, fue despedido, sin mediar autorización previa del

Ministerio del Trabajo, a pesar de la discapacidad que padecía al momento del despido, secuelas que le dejaron un accidente de trabajo; que el actor, desempeñó el cargo de Representante de ventas, devengando salario por comisiones, un promedio mensual de \$2'069.000=; igualmente manifiesta que, su salario fue desmejorado de forma ilegal, razón por la cual, también cursa demanda por dicho concepto en otro Juzgado; 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, pagándole la indemnización correspondiente; sin que pueda decirse que su contrato terminó por razón de sus dolencias en salud; amen que, el actor, no demuestra que durante la vigencia del contrato de trabajo, que vinculó a las partes, ni a la finalización del mismo, contaba con limitación física alguna, de la cual se derive la protección y asistencia prevista en el art. 26 de la Ley 361 de 1997, habiéndosele pagado todas las prestaciones sociales y salarios, derivados del contrato de trabajo que vinculó a las partes, sin que se le adeude acreencia laboral alguna; proponiendo como excepciones de fondo las de pago, compensación, prescripción, entre otras, (fls.120 a 132); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 2 de diciembre de 2019, (fol.158).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de Primera Instancia, en sentencia de fecha 22 de agosto 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 el demandante, al momento del finiquito del contrato de trabajo, se encontrara amparado por el denominado fuero de salud, habiendo finalizado el contrato sin justa causa y pagándosele la

correspondiente indemnización, sin proferir condena en costas en esa instancia.

### **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, el demandante, se encontraba discapacitado, por razón de las dolencias que padecía, estando amparado 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 11 de noviembre de 2022, visto a folio 5 del cuaderno del Tribunal, 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, el actor, se encontraba amparado 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 del 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 Art.- 46 del C.S.T.** Señala que el contrato de trabajo a término fijo debe constar siempre por escrito y su duración no puede ser superior a tres (3) años, pero es renovable indefinidamente; no obstante, si el término fijo es inferior a un (1) año, únicamente podrá prorrogarse sucesivamente el contrato hasta por tres (3) períodos iguales o inferiores, al cabo de los cuales el término de renovación no podrá ser inferior a un (1) año.

Igualmente, señala la norma, en su numeral 1º, que si antes de la fecha de vencimiento del termino estipulado, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra, su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a 30 días, este se entenderá renovado por un periodo igual al inicialmente pactado, y así sucesivamente.

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

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

**El 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 el demandante y la Sociedad demandada, existió un contrato de trabajo a término fijo, el cual estuvo vigente desde el 9 de agosto de 2010 y hasta el 19 de octubre de 2018, en virtud del cual, el actor, desempeñó el cargo de Representante de Ventas; que el 19 de octubre de 2018, la demandada, dio por terminado el contrato de trabajo al actor, 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 el demandante y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **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, 19 de octubre de 2018, gozara del denominado fuero de salud, derivado del art. 26 de la Ley 361 de 1997, por cuanto no acreditó, dentro del proceso, que para el 19 de octubre 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 patologías derivadas del supuesto accidente de trabajo, sufrido en vigencia del contrato de trabajo, tal como se colige de la documental vista a folios 7 a 78 del expediente, consistente en la historia clínica del actor; y, tampoco, demostró el actor, que el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, haya terminado por causa de sus dolencias; obsérvese como, la demandada, en ejercicio de la facultad legal que establece el artículo 64 del C.S.T., dio por terminado el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, pagando la respectiva indemnización, 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 19 de octubre 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 vista a folios 140 y 141 del plenario, prueba que no fue debidamente controvertida u objetada por el accionante, por lo tanto, ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba; encontrándose el 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 al 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; habiendo cumplido fielmente el empleador demandado, con la obligación de afiliar al 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 del actor, en quienes se subrogó tal obligación.

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 22 de agosto 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.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente

**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Magistrada

**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

000000

Comunidad Laboral

7 AM 8:17

20-13

13/8

## 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 2019 00591 01  
**R.I.** : S-3443-22  
**DE** : TERESITA DE JESÚS MEZA CABALLERO  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 29 de julio 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 nació el 18 de julio de 1957; que estando afiliada a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 21 de marzo de 2000, diligenció formulario de afiliación ante la AFP- PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de

Prima Media con Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le 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; que el 18 de julio de 2019, la AFP-PORVENIR S.A., le realizó una simulación pensional, arrojando como resultado que el valor de su mesada pensional, resultaba ser muy bajo en el RAIS, frente a la que le correspondería en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, amén que, para esa fecha, ya le había precluido la oportunidad de regresar voluntariamente al Régimen de Prima Media; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, habiéndosele negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, inexistencia de las obligaciones, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 17 de enero de 2020, 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 afiliado a dicho régimen, habiéndosele suministrado la información suficiente respecto de las características de cada régimen pensional; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, buena fe, entre otras, dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 26 de mayo de 2022, tal como obra dentro de las diligencias virtuales.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 29 de julio de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 21 de marzo 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, tener como afiliada activa a la demandante, sin solución de continuidad, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas 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, 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 parte actora, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

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

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 9 de diciembre de 2022, visto a folio 5 del expediente, la parte actora, como las demandadas Colpensiones y AFP-PORVNIR 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 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 la demandante, el 21 de marzo de 2000, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió 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 21 de marzo de 2000, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada las demandadas; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa 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 21 de marzo de 2000, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, obrante a folio 9 del expediente, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; aunado a que, el estudio de simulación pensional, efectuado el 18 de julio de 2019, por la demandada AFP-PORVENIR S.A., a la demandante, según documental obrante a folios 23 a 28 del expediente, resulta extemporáneo, por cuanto, para entonces, ya había expirado la facultad legal de la demandante, para trasladarse voluntariamente de régimen y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a

lo preceptuado en el literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003, sin que el fondo privado demandado, haya demostrado haber informado oportunamente a la demandante, del ejercicio de este derecho, suministrándole una información insuficiente, sesgada e incompleta, siendo el único objetivo del fondo privado, el de obtener un nuevo afiliado; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, como afiliada activa, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 21 de marzo de 2000, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, la totalidad del capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, así como los gastos de administración que le haya descontado a la actora, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en

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

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

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 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 29 de julio 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 29 de julio 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.

**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 No 11 2019 00218 01  
**R.I.** : S-3264-22  
**DE** : JOSE IGNACIO BURBANO MUÑOZ  
**CONTRA** : COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 actora, contra la sentencia de fecha 1º de marzo de 2022, proferida por la Juez 40 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 por haber laborado al servicio del INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO - ICA, desde el 10 de marzo de 1969 y hasta el 30 de marzo de 1993, le fue reconocida, por la CAJANAL, la pensión de jubilación, mediante Resolución 00627 del 20 de enero de 2009, esto es, por haber cumplido 20 años de servicios al sector público y 55 años de edad; que a partir del 27 de mayo de 1993 y

hasta el 28 de febrero de 2015, cotizó al ISS, para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, un total de 964 semanas, de las cuales, 500 semanas fueron cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, esto es del 18 de febrero de 1993 al 18 de febrero de 2013, contando, con 750 semanas al 25 de julio de 2005, contabilizando las semanas prestadas al ICA, extendiéndosele los efectos del régimen de transición, hasta el 31 de diciembre de 2014, razón por la cual, tiene derecho a que se le reconozca una pensión con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, por haber cotizado 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, 60 años; que el actor, solicitó la indemnización sustitutiva de la pensión ante Colpensiones, la que le fue negada mediante Resolución GNR-328534 del 3 de noviembre de 2016, por contar con la pensión de jubilación, reconocida por CAJANAL; que el 25 de mayo de 2018, solicitó ante Colpensiones, pensión de vejez, la que le fue negada mediante Resolución SUB-153726 del 14 de junio de 2018 y confirmada con la Resolución DIR - 15270 del 21 de agosto de 2018; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DEL DEMANDADO**

Trabada la relación jurídica procesal, COLPENSIONES, en tiempo, contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que el actor, no tiene derecho a que se le reconozca la pensión de vejez, toda vez que, el actor, ya cuenta con una pensión de jubilación por aportes reconocida por CAJANAL, en donde se le tuvo en cuenta los tiempos públicos laborados al servicio del ICA, situación que genera la figura jurídica de la incompatibilidad pensional; por tal razón existe incompatibilidad entre esta prestación y la pensión que deprecia el actor, de acuerdo a lo establecido en el artículo 128 de la Constitución Política, por cuanto se violaría dicho precepto; ya que, una misma persona, no puede recibir dos pensiones a cargo del Tesoro Público; proponiendo como excepciones de fondo las de prescripción, inexistencia del derecho, entre otras, (fls. 47 a 52), dándosele por contestada mediante providencia del 2 de julio de 2020. (fol.59).

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 1º de marzo de 2022, absolvió a la demandada Colpensiones, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, con fundamento en que, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, el actor, no causó la pensión que solicita, por resultar improcedente la acumulación de los tiempos públicos, que se tuvieron en cuenta para el reconocimiento de la pensión de jubilación por parte de Cajanal, a efectos de cumplir con el mínimo de semanas requeridas, para obtener la pensión de vejez, bajo el mencionado Acuerdo; amen qué, el régimen de transición de que trata el art. 36 de la Ley 100 de 1993, amparó al actor, hasta el 31 de julio de 2010, ya que, tan solo cotizó, al 25 de julio de 2005, 560 semanas, no alcanzando a tener las 750 semanas, para hacerle extensivo el régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014, condenando en costas al demandante.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, toda vez que, a Colpensiones, si le asiste la obligación de reconocer la pensión de vejez que se solicita, en la medida en que, la pensión que le otorgó la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN, al actor, se reconoció, con 20 años de servicios y 55 años de edad, habiendo laborado para el sector público por más de 20 años de servicios, debiéndose tener en cuenta el tiempo superior a los 20 años, para ser acumulado, a efectos de consolidar el mínimo de semanas requeridas para obtener la pensión de vejez, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, así como para consolidar las 750 semanas requeridas por el Acto Legislativo No 01 de 2005, para hacerle extensivo el régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014.

## **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, 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 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 el demandante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

**Si recae en cabeza de la demandada Colpensiones, la obligación de reconocer y pagar pensión de vejez al demandante, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a REVOCAR ó CONFIRMAR la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

**El artículo 53 de la Constitución Política de 1991**, consagra, entre otros, como principio fundamental del derecho laboral o de la seguridad

social, la situación más favorable al trabajador o al afiliado, en caso de duda, en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho.

**El art.36 de la Ley 100 de 1993**, que consagra el régimen de transición sobre el cual apoya el actor sus pretensiones.

**El Acto Legislativo No 01 en su párrafo transitorio No 4 del art.1º**, estableció que el Régimen de Transición consagrado en la Ley 100 de 1993, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010, excepto para los trabajadores que están en dicho régimen, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia el presente acto legislativo, el cual entró el 25 de julio de 2005, caso en el cual se extendería hasta el 31 de diciembre de 2014.

**Como régimen pensional anterior vigente a la Ley 100 de 1993**, que regía al interior de Colpensiones, **tenemos el Acuerdo 049 de 1990**, en cuyo artículo 12, consagra los requisitos mínimos exigidos para la obtención de la pensión de vejez.

**De otra parte, el art. 1º de la Ley 33 de 1985**, que regía para el sector público, antes de la Ley 100 de 1993, señala que el **empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55)** tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aporte durante el último año de servicio.

**El inciso 2º del art. 11 de la Ley 100 de 1993**, respecto del campo de aplicación de dicha Ley, señala que, para efectos de este artículo, se respetaran y por tanto mantendrán su vigencia los derechos adquiridos con forme a las disposiciones normativas anteriores, pacto o convención colectiva de trabajo.

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

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.

**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.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión que, al demandante, le fue reconocida pensión de jubilación, por parte de la CAJANAL, mediante Resolución No 00627 del 20 de enero de 2009, por haber laborado al servicio del INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO-ICA, dentro del periodo comprendido del 10 de marzo de 1969 al 30 de marzo de 1993, y haber cumplido la edad de 55 años.

Descendiendo al caso bajo examen, analizado en conjunto el acervo probatorio recaudado 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**, en cuanto absolvió a la demandada Colpensiones, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, toda vez que, a la demandada Colpensiones, no le asiste la obligación de reconocer y pagar al actor, pensión de vejez alguna, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990; por cuanto, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del CGP., no acreditó, de forma clara y fehaciente, dentro del proceso, el cumplimiento

de la totalidad de los requisitos mínimos exigidos por el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, para la obtención de la pensión de vejez que se reclama, en vigencia de dicho Acuerdo, esto es, 500 semanas cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, 60 años, a la que arribó el 18 de febrero de 2013, o mil semanas cotizadas en cualquier tiempo, habiendo cotizado durante toda su vida laboral a Colpensiones, 964,14 semanas, régimen pensional que expiró para el demandante, el 31 de julio de 2010, por virtud del régimen de transición de que trata el art. 36 de la Ley 100 de 1993, conforme a lo dispuesto en el Acto Legislativo No 01 de 2005, habida consideración que, el demandante, para la fecha en que entró a regir el acto Legislativo No 01 de 2005, contaba tan solo con 560,84 semanas, y, no con 750 semanas, como erradamente lo pretende hacer ver el accionante, tal como se infiere de la historia laboral obrante a folios 34 a 38 del expediente; nótese como, el demandante, se afilió para el régimen de prima media con prestación definida, tan solo a partir del 27 de mayo de 1993, resultando un imposible jurídico la sumatoria de los tiempos laborados por el actor, en el sector público, del 10 de marzo de 1969 al 30 de marzo de 1993, por cuanto los mismos, ya habían sido utilizados para la consolidación del derecho pensional de jubilación, reconocido al actor, bajo el imperio de la Ley 33 de 1985, por parte de la Cajanal, según Resolución No 00627 del 20 de enero de 2009; quiere decir lo anterior, que, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 1º de abril de 1994, el actor, con los tiempos públicos laborados al servicio del ICA, no contaba con una mera expectativa pensional, sino con un derecho pensional ya consolidado, lo que resulta ser un imposible jurídico, volver a retomar y sumar dichos tiempos para el reconocimiento de la pensión de vejez del Acuerdo 049 de 1990, como erradamente lo pretende el accionante, en el libelo demandatorio; aunado a que, por disposición del inciso 2º del artículo 11 de la Ley 100 de 1993, en respeto de los derechos adquiridos, conforme a disposiciones normativas anteriores, no podrá ser cuestionada la pensión de jubilación reconocida por Cajanal, bajo las disposiciones de la Ley 33 de 1985, por lo que dichos tiempos ya no cuentan para la consolidación de un nuevo derecho, al haber sido incluidos por Cajanal, para el reconocimiento de la pensión de jubilación que le fue otorgada al demandante, antes de la entrada en vigencia de la Ley 10 de 1993; en

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

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

### **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 1º de marzo de 2022, proferida por la Juez 40 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente

**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**

Magistrada

**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

000000

2022-03-13  
2022-03-20

## 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 11 2019 00655 01  
**R.I.** : S-3207-22  
**DE** : ANA MILENA POLANCO ORTIZ  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A., y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 24 de noviembre de 2021, proferida por el Juez 11 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 23 de febrero de 1961; que se afilió a Colpensiones, el 17 de junio de 1993; que estando afiliada a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 26 de agosto 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 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; que el 24 de octubre de 2018, la AFP-PORVENIR S.A., le realizó una simulación pensional, arrojando como resultado que el valor de su mesada pensional, resultaba ser muy bajo en el RAIS, frente a la que le correspondería en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, amen que, para esa fecha, ya le había precluido la oportunidad de regresar voluntariamente al Régimen de Prima Media; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, habiéndosele negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, inexistencia del derecho, entre otras, (fls.124 a 143); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 10 de noviembre de 2021, (fol.146).

La demandada AFP - PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con

el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.53 a 67); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 14 de octubre de 2021, (fol.118).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 24 de noviembre de 2021, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 26 de agosto 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 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 a la demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas a la AFP-PORVENIR S.A.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

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

traslado y reactivación de la afiliación de la parte actora, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

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

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 25 de noviembre de 2022, visto a folio 287 del expediente, las partes, dentro del término establecido en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 26 de agosto 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 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 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 26 de agosto 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, no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada las demandadas; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PORVENIR S.A., el 26 de agosto 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 a folio 20 del expediente, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; aunado a que, el estudio de simulación pensional, efectuado el 24 de octubre de 2018, por la demandada AFP-PORVENIR S.A., a la demandante, según documental obrante a folios 27 a 28 del expediente, resulta extemporáneo, por cuanto, para entonces, ya había expirado la facultad legal de la demandante, para trasladarse voluntariamente de régimen y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo preceptuado en el literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003, sin que el fondo privado demandado, haya demostrado haber informado oportunamente a la demandante, del ejercicio de este derecho, suministrándole una información insuficiente, sesgada e incompleta, siendo el único objetivo del fondo privado, el de obtener un nuevo afiliado;

nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, como afiliada activa, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 26 de agosto 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 y el bono pensional, si lo hubiere, así como los gastos de administración que le haya descontado a la actora, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento, al fondo

privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

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

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

En este orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión 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 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.

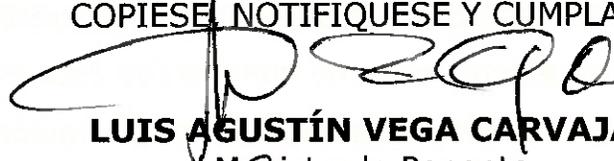
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 24 de noviembre de 2021, proferida por el Juez 11 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

000000

23 FEB -7 AM 8:15  
X-302-302

## 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 2020 00247 01  
**R.I.** : S-3437-22  
**DE** : RAFAEL CONTRERAS  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A.

---

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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, la sentencia de fecha 15 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 el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 10 de enero de 1948; que mediante comunicación EPTR 10-1328 del 14 de mayo de 2010, la demandada AFP-PORVENIR S.A., le reconoció pensión de vejez

al actor, a partir del 1º de mayo de 2010, en cuantía de \$965.370=, habiendo sido reajustada, año tras año; que el actor, tiene derecho a que su pensión de vejez, sea reajustada cada año como mínimo, con base en la variación del I.P.C., anual, debiendo de recibir cada año subsiguiente a la fecha de reconocimiento de pensión de vejez, un monto superior, a la que le vienen pagando; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada AFP-PORVENIR S.A., en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, no es viable lo que pretende la parte actora, en el sentido de tomar la mesada del año inmediatamente anterior e indexarla con el IPC, respectivo, pues, esto conduciría a la inaplicabilidad del artículo 81 de la Ley 100 de 1993, que establece la forma, en que debe calcularse la mesada pensional en la modalidad de retiro programado; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, buena fe, entre otras; dándosele por contestada la demanda, tal como se colige del expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 15 de julio de 2022, resolvió ABSOLVER a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, no existen razón legal para entender que las pensiones de retiro programado tengan que ser actualizadas con base en el IPC, cuando su reglamentación no lo establece; declarando probadas las excepciones de falta de causa para pedir, y de inexistencia de las obligaciones demandadas, propuestas por la AFP-PORVENIR S.A., condenando en costas a la parte actora.

### **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 totalmente adversa a las pretensiones del demandante, dándose los presupuestos del Art. 69 del C.P.T.S.S., para tal efecto.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, del 7 de octubre de 2022, visto a folio 3 del expediente, la parte demandada, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, presentó alegatos de conclusión, guardando silencio la parte actora, para tal efecto.

### **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 la sentencia del Juez de primera instancia, se ajusta a derecho, al absolver a la demandada AFP-PORVENIR S.A., de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; lo anterior, con miras a REVOCAR 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 existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

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

**El artículo 48 de la Constitución Política 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 o al afiliado, 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 artículo 64 de la Ley 100 de 1993**, según el cual, los afiliados al RAIS, tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual superior al 110% del salario mínimo mensual legal vigente a la fecha de expedición de esta Ley; a renglón seguido señala la norma, que para el cálculo de dicho monto se tendrá en cuenta el valor del bono pensional, cuando a este hubiere lugar.

**El artículo 81 de la Ley 100 de 1993**, establece que, la pensión con retiro programado, es la modalidad de pensión en la cual el afiliado o los beneficiarios obtienen su pensión de la sociedad administradora, con cargo a su cuenta individual de ahorro pensional y al bono pensional a que hubiera lugar.

Para estos efectos, se calcula cada año una anualidad en unidades de valor constante, igual al resultado de dividir el saldo de su cuenta de ahorro y bono pensional, por el capital necesario para financiar una unidad de renta vitalicia para el afiliado y sus beneficiarios. La pensión mensual corresponderá a la doceava parte de dicha anualidad.

El saldo de la cuenta de ahorro pensional, mientras el afiliado disfruta de una pensión por retiro programado, no podrá ser inferior al capital

requerido para financiar al afiliado y sus beneficiarios una renta vitalicia de un salario mínimo legal mensual vigente.

Lo dispuesto en el inciso anterior, no será aplicable cuando el capital ahorrado más el bono pensional si hubiere lugar a él, conduzcan a una pensión inferior a la mínima, y el afiliado no tenga acceso a la garantía estatal de pensión mínima.

Cuando no hubiere beneficiarios, los saldos que queden en la cuenta de ahorro al fallecer un afiliado que esté disfrutando una pensión por retiro programado, acrecentarán la masa sucesoral. Si no hubiere causahabientes, dichas sumas se destinarán al financiamiento de la garantía estatal de pensión mínima.

**El artículo 14 de la Ley 100 de 1993**, según el cual, para que las pensiones de jubilación o de vejez, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustaran anualmente de oficio, según la variación porcentual del índice de precios al consumidor certificado por el DANE, para el año inmediatamente anterior o con el mismo porcentaje en que se incremente el salario mínimo si la mesada pensional es igual al salario mínimo mensual legal vigente.

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

### **PREMISA FACTICA**

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 aportada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a esta Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia habrá de

**CONFIRMARSE**, en todas sus partes, al absolver al extremo demandado Colpensiones, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, toda vez que, al actor, no le asiste el derecho a percibir los incrementos pensionales solicitados, de acuerdo con el IPC, por cuando se encuentra pensionado en el RAIS, bajo la modalidad de retiro programado, administrado por la AFP-PORVENIR S.A., pues, su mesada pensional se calcula cada año basándose en la rentabilidad del capital existente en la cuenta de ahorro individual del pensionado y su expectativa de vida; resultando improcedente los incrementos solicitados, dado que conforme a lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 100 de 1993, para establecer el monto de la mesada pensional correspondiente, para el año siguiente, este se calcula cada año por una anualidad en unidades de valor constante, la cual se divide en doce, lo que arrojará como monto de la mesada, el valor de una doceava parte de dicha anualidad, pero siempre manteniendo el capital necesario, en la cuenta de ahorro individual del pensionado, para financiar una pensión de renta vitalicia, para el afiliado como para sus beneficiarios, de salario mínimo legal mensual vigente, por lo que, el monto de la mesada pensional para el año siguiente, de la pensión por retiro programado, depende del monto del capital que repose en la cuenta de ahorro individual del pensionado, tal como lo ha venido realizando la demandada, así las cosas, resulta improcedente la aplicación de los incrementos pensionales de que trata el art. 14 de la Ley 100 de 1993, sobre la pensión del actor, bajo la modalidad de retiro programado, tal como lo peticiona el demandante, en el libelo demandatorio; 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 consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

## **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**

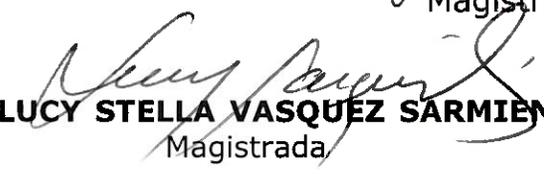
**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia consultada, de fecha 15 de julio de 2022, proferida por el Juez 17 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

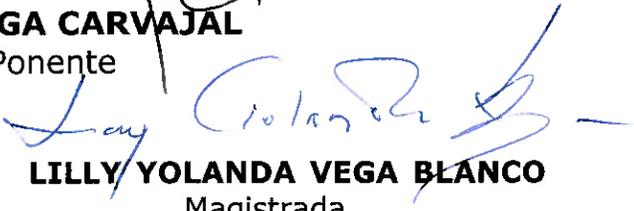
**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**

  
**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.**

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

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

**REF.** : Ordinario 23 2021 00468 01  
**R.I.** : S-3446-22  
**DE** : MIGUEL GONZALEZ BUENHOMBRE  
**CONTRA** :AFP - SKANDIA S.A.; AFP-PROTECCIÓN S.A. y  
COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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-SKANDIA S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 22 de agosto 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 nació el 2 de febrero de 1964; que efectuó cotizaciones a Colpensiones, desde el 21 de abril de 1982; que estando afiliado a Colpensiones, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, el 15 de julio de 1997, diligenció formulario de afiliación ante la AFP-PENSIONAR S.A., hoy, AFP- SKANDIA S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al

Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, efectuando sendos traslados entre uno y otro fondo del 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, 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, buena fe, entre otras, dándosele por contestada la demanda, el 27 de julio de 2022, tal como se desprende de las diligencias que conforman el expediente digital.

La AFP - SKANDIA S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, al actor, se le brindó la información necesaria previamente a su traslado al RAIS, siendo su afiliación de

manera libre y voluntaria, sin que probara la existencia de vicio alguno en su consentimiento, encontrándose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 27 de julio de 2022, tal como se desprende de las diligencias que conforman el expediente digital.

La AFP - ROTECCIÓN S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, al actor, se le brindó la información necesaria previamente a su traslado al RAIS, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, sin que probara la existencia de vicio alguno en su consentimiento, encontrándose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, el 27 de julio de 2022, tal como se desprende de las diligencias que conforman el expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 22 de agosto de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la parte actora, ante la AFP-SKANDIA S.A., el 15 de julio de 1997, con efectividad, a partir del 1º de septiembre de 1997, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, respecto de las demás vinculaciones que efectuó el demandante, ante los fondos del RAIS; condenando a los fondos privados demandados, trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubieren recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la actora, junto con los rendimientos, el bono pensional, si a ello hubiere lugar, y los gastos de administración, debidamente indexados; ordenando a COLPENSIONES, reactivar la afiliación del demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandados, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar asesoría, veraz, amplia

y completa al demandante, respecto de las implicaciones que le acarrea el traslado al actor, tanto al momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma, condenando en COSTAS, a la AFP-SKANDIA S.A..

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

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

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

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 14 de octubre de 2022, visto a folio 3 del expediente, la parte actora, como las demandadas Colpensiones y la AFP-SKANDIA 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 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-SKANDIA 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-SKANDIA 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 julio de 1997, con efectividad a partir del 1º de septiembre de 1997, ante la AFP-SKANDIA S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, así como las demás vinculaciones efectuadas dentro del RAIS, 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, 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 julio de 1997, con efectividad a partir del 1º de septiembre de 1997, ante la AFP-SKANDIA S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y, consecuentemente, respecto de las demás vinculaciones realizadas ante las AFP del RAIS; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa al demandante, respecto de los pro y los contra que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto

al momento de materializar su vinculación a la AFP-SKANDIA S.A., el 15 de julio de 1997, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, obrantes dentro del expediente digital, ya que, de los mismos no se infiere, con certeza, que los fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios 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 a la demandante, como afiliada activa, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 15 de julio de 1997, siendo Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza de todos los fondos

privados demandados, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y los gastos de administración, debidamente indexados, por ser este un mecanismo de actualización del poder adquisitivo del peso Colombiano, 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 al fondo privado demandado SKANDIA 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 ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se confirmará la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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 agosto 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 AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente

**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



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

#### 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 00030 01  
**R.I.** : S-3447-22  
**DE** : LUCIA CATALINA TATIANA CORTES DIAZ  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 26 de agosto 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 nació el 13 de diciembre de 1962; que se afilió a Colpensiones desde el 5 de marzo de 1997; que estando afiliada a Colpensiones, el 24 de marzo de 2000, diligenció formulario de afiliación ante la AFP- PORVENIR S.A., para trasladarse del

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

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, buena fe, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 27 de julio de 2022, como consta en el expediente digital.

La demandada AFP - PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción,

entre otras, dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 27 de marzo de 2022, como consta en el expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 26 de agosto de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 24 de marzo 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, tener como afiliada activa a la demandante, sin solución de continuidad, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, 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 de la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS, además que, la actora, conocía de las características de cada régimen; y que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación de la actora, al régimen de prima

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

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

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 14 de octubre de 2022, visto a folio 3 del expediente, la parte actora, como 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.

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 24 de marzo de 2000, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y**

**condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada 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, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de

**CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 24 de marzo de 2000, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada las demandadas; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PORVENIR S.A., el 24 de marzo de 2000, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, obrante dentro de las diligencias 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 a la demandante, como afiliada activa, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 24 de marzo de 2000, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, la totalidad del capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, así como los gastos de administración que le haya descontado a la actora, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento, al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

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

tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

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

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

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

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

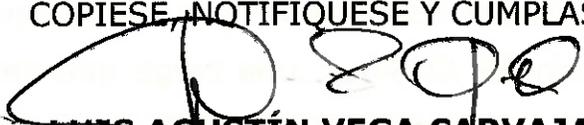
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

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

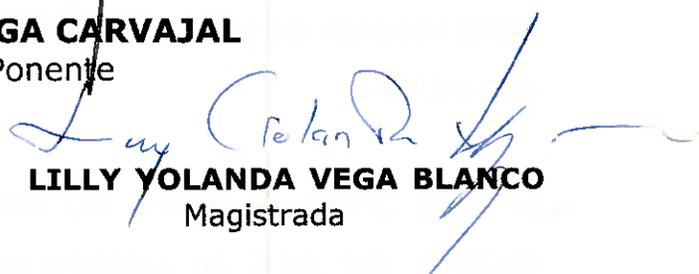
**PRIMERO.- CONFIRMAR,** en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 26 de agosto de 2022, proferida por el Juez 23 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

Procedimiento Laboral

23/08/2022 7 AM 8:17

10-1372

000000

## 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 24 2021 00449 01  
**R.I.** : S-3423-22  
**DE** : OLGA VIANESA GUERRERO VARONA  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 10 de agosto de 2022, proferida por la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que se afilió a Colpensiones desde el 23 de agosto de 1990; que estando afiliada a Colpensiones, el 10 de abril de 1997, diligenció formulario de afiliación ante la AFP-PORVENIR S.A., con efectividad, a partir del 1º de junio de 1997, 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 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 27 de julio de 2022, como consta del expediente digital.

La demandada AFP – PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, con el lleno de los requisitos legales, sin que exista vicio alguno en su consentimiento; manteniéndose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción,

entre otras, dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 27 de julio de 2022, como consta de las diligencias digitales.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 10 de agosto de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 10 de abril de 1997, con efectividad, a partir del 1º de junio 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 lo hubiere, y los gastos de administración; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, tener como afiliada activa a la demandante, sin solución de continuidad, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, sin proferir condena en costas.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

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

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

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

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 22 de septiembre de 2022, 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 C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las demandadas, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS..

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 10 de abril de 1997, ante la AFP-PORVENIR S.A., con efectividad, a partir del 1º de junio de 1997, 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**, 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 10 de abril de 1997, ante la AFP-PORVENIR S.A., con efectividad, a partir del 1º de junio de 1997, para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada las demandadas; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le 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 a la AFP-PORVENIR S.A., el 10 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 del expediente digital, ya que, de los mismos no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el*

*profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue.”;* según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, como afiliada activa, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 10 de abril 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 y el bono pensional, si lo hubiere, así como los gastos de administración que le haya descontado a la actora, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, en la medida en que no se le avala ningún descuento, al fondo privado demandado, del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

De otra parte, para la Sala, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del mismo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la parte actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, tal como lo dispone el artículo 48

de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA, siendo prescriptibles, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, tan solo los derechos económicos que se deriven del mismo, y, cuyo pago no se haya solicitado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas.

En este orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a 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 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.

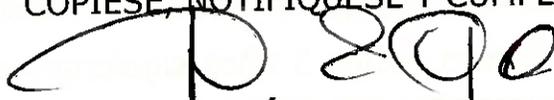
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 10 de agosto de 2022, proferida por la Juez 24 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

25/10/2021 08:16

25/10/21-7 AM 8:16

10-137

000000

# 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 No 25 2018 0003 01

**R.I.** : S-3448-22

**DE** : MARISOL SUSPES ROJAS y JHON JAIRO PEÑA OSORIO. (Padres de la causante ERIKA VIVIANA PEÑA SUSPES).

**CONTRA** : ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 mayo de 2022**, proferida por la Juez Primera Transitoria Laboral del Circuito de Bogotá, en cumplimiento del

Acuerdo PCSJA22-15 del 1º de marzo 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 parte actora, a nivel de síntesis, que tienen derecho a percibir la pensión de sobreviviente de la causante ERIKA VIVIANA PEÑA SUSPES, por ser beneficiarios de ésta, en calidad de padres y depender económicamente de la misma, al momento de su fallecimiento, ocurrido el 13 de septiembre de 2014; que para la fecha de fallecimiento de la causante, ésta se encontraba afiliada al fondo demandado, habiendo cotizado más de 50 semanas, dentro de los 3 años anteriores a su fallecimiento; que era soltera y no dejó hijos, ni compañero ni compañera ó cónyuge, que convivía con sus señores padres, los aquí demandantes, en su misma residencia, y era la persona encargada de sufragar, de forma ineludible, los gastos básicos que demandaba el sostenimiento del hogar; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, aun cuando no niega la afiliación de la causante a dicho fondo, como la calidad de padres de la demandante, respecto de la causante; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerar que los

demandantes, no dependían económicamente de la causante, elemento este que no fue debidamente acreditado ante la entidad accionada; proponiendo como excepciones de fondo las de cobro de lo no debido, prescripción, entre otras. (fls.86 a 96); habiéndosele dado por contestada la demanda, mediante providencia del 26 de abril de 2019, (fol.128).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 2 de mayo de 2022, resolvió ABSOLVER a la demandada, de todas cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, no se logró probar, dentro del proceso, la dependencia económica de los actores, respecto de la causante, resultando insuficiente, para tal efecto, la prueba practicada, ya que, la causante, sufragaba sus propios gastos y que además sus padres tenían casa propia, condenando en costas de primera instancia a la parte actora.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque; y, en su lugar, se acojan todas las pretensiones de la demanda; ya que, si bien, la Juez, determinó en la sentencia que, los demandantes, no dependían totalmente de la causante, sin embargo, concluyó la Juez, que los demandantes, recibía una ayuda parcial de la causante; y, que además, los padres de la causante, como demandantes, en este proceso, tenía casa propia, dejando de analizar en conjunto la prueba practicada, documental y testimonial, de la cual emerge con claridad, la

dependencia económica de los demandantes, respecto de la causante, dejando de lado la jurisprudencia vigente, sobre la ausencia de dependencia absoluta.

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 25 de noviembre de 2022, visto a folio 5 del expediente, la demandada, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó, por escrito, alegatos de conclusión en segunda instancia; guardando silencio para tal efecto la parte actora.

De acuerdo con lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.**, 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 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 le asiste a los demandantes, el derecho a percibir la pensión de sobreviviente de la causante ERIKA VIVIANA PEÑA SUSPES, como beneficiarios de ésta, en calidad de padres, 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; 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, teniendo en cuenta la fecha de fallecimiento de la causante **ERIKA VIVIANA PEÑA SUSPES**, ocurrida el 13 de septiembre de 2014, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

**El art. 73 de la Ley 100 de 1993**, que refiere a los requisitos y montos de la pensión de sobrevivientes en el régimen de ahorro individual con solidaridad, remitiendo a 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 relaciona como beneficiarios de la pensión de sobreviviente, entre otros, a los padres del causante, si dependían económicamente de éste.

**El art. 77 de la ley 100 de 1993**, que trata de la financiación de la pensión de sobreviviente, según el cual dicha prestación se financiará con los recursos de la cuenta individual de ahorro pensional, consistentes en las cotizaciones obligatorias, el bono

pensional si a ello hubiere lugar, y con la suma adicional que está a cargo de la aseguradora correspondiente.

**El artículo 19 del Decreto No 656 de 1994**, el cual señala que los Fondos privados, cuenta con 4 meses, a partir de la fecha de presentación de la solicitud, para resolver y pagar la pensión que se reclama.

**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 C.S.T. y 151 del CPTSS.**, que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de los derechos y acciones que emanan de las leyes sociales.

### **PREMISA FACTICA**

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

No es motivo de discusión, que los demandantes, ostentan la calidad de padres de la causante; que la causante, no dejó hijos, esposo, ni compañero ni compañera supérstite, ostentando el Estado Civil de soltera, para la fecha de su fallecimiento, 13 de septiembre de 2014; y, que cotizó más de 50 semanas, dentro de los 3 años anteriores a su fallecimiento; todo lo anterior, se colige de la documental allegada al expediente, prueba que no fue objetada, desconocida ni tachada de falsa por las partes, razón por la cual ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba .

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por cada uno de los demandantes y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**, 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 elemento de dependencia económica frente a los ingresos de la causante, cumpliendo a cabalidad con la totalidad de los presupuestos facticos exigidos en el literal c) del art.74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003, para ser beneficiarios de la pensión de sobreviviente de la causante ERIKA VIVIANA PEÑA SUSPES, en calidad de padres, tal como se infiere de las

declaraciones vertidas por las testigos ANDREA VELOZA HERNANDEZ, NINI JOHANA ALDANA ROJAS y DOLLY ASTRID QUINTERO MUÑOZ, quienes fueron enfáticas, claras y coincidentes, en afirmar que desde el momento en que la causante inició a laborar, año 2010, empezó a colaborar con los gastos esenciales que demandaba el sostenimiento del hogar, conformado por los demandantes y la causante, aliviando en gran medida la situación económica que padecían sus padres, ya que, los únicos ingresos que percibían de forma directa y permanentemente, para el sostenimiento del hogar, correspondían al salario que percibía la causante por razón de su trabajo, por cuanto su señor padre, el aquí demandante, solo percibía ingresos esporádicamente, por las labores que hacía ocasionalmente, y, su señora madre, la aquí demandante, no percibía ingreso alguno, por estar dedicada única y exclusivamente a las labores del hogar; testimonios éstos que ofrecen plena credibilidad a la Sala, respecto de los hechos depuestos, emergiendo por antonomasia la dependencia económica de los demandantes, respecto de los ingresos económicos de la causante; pues, en el sentir de la Sala, el hecho de poseer casa propia los demandantes, no hace presumir su total autonomía e independencia económica para el sostenimiento de sus necesidades básicas de sobrevivencia, como a errada conclusión arribó el a-quo, aunado a que, para establecer el elemento de dependencia económica que echó de menos el a-quo, ésta no debe ser absoluta, es decir, con total autonomía e independencia económica de los demandantes, frente a la causante, menos aún, cuando no se acreditó que los demandantes, percibieran pensión o ingreso alguno de forma permanente, dejando de lado el a-quo, la posición que sentó la Corte Constitucional, respecto de la dependencia económica de

los padres, en relación con el causante, en la Sentencia C-111 de 2006, que declaró la inexecutable del término *dependencia económica total y absoluta* de la Ley 797 de 2003, que se exigía como requisito para acceder a la prestación de sobrevivencia en discusión, en la que sostuvo que *"...el criterio de dependencia económica tal como ha sido concebido por esa 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..."*; luego, siguiendo los lineamientos de la citada sentencia, contrario a lo considerado por el A-quo, la parte demandada, no logró probar que los demandantes, hayan tenido una total y autónoma independencia económica frente a los ingresos económicos que suministraba la causante, para sufragar las necesidades básicas de sostenimiento del hogar que conformaba con los demandantes, tal como se infiere de la prueba testimonial recepcionada, ya que, el hecho de poseer vivienda propia los demandantes, no hace presumir su total autonomía e independencia económica, como a errada conclusión arribó el a-quo; así las cosas, estima la Sala, que el elemento de la dependencia económica, que echó de menos el A-quo, entre los demandantes y la causante, al momento del fallecimiento, quedó debidamente probada, configurándose los presupuestos a que alude el literal c) del art.74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003; razón por la cual, se CONDENARÁ a la demandada PORVENIR S.A., a reconocer y pagar a los demandantes MARISOL SUSPES ROJAS y JHON JAIRO PEÑA OSORIO, la pensión de sobreviviente

deprecada, a partir del 13 de septiembre de 2014, fecha de fallecimiento de la causante ERIKA VIVIANA PEÑA SUSPES, en la cuantía correspondiente, sin que en ningún momento su monto sea inferior al salario mínimo mensual legal vigente para esa época, junto con los aumentos legales causados año tras año; igualmente, se condenará al pago de las mesadas pensionales, causadas y no pagadas, desde el 13 de septiembre de 2014, 13 mesadas al año, sumas estas que deberán pagarse debidamente indexadas, teniendo en cuenta el IPC causado, entre la fecha de exigibilidad de cada una de las mesadas pensionales adeudadas y hasta cuando se verifique su correspondiente pago, resultando improcedentes los intereses moratorios peticionados, sobre las sumas adeudadas, comoquiera que, el fondo demandado, resolvió la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión presentada por el demandante, el 11 de noviembre de 2014, dentro del término establecido en el artículo 19 del Decreto No 656 de 1994, 3 de febrero de 2015, es decir, dentro del término de los 4 meses a que alude la citada norma; resultando, a su vez, excluyentes entre sí, la indexación con los intereses moratorios peticionados, por ser dos mecanismos resarcitorios que cumplen la misma finalidad.

Teniendo en cuenta los resultados del proceso, se declararan no probadas las excepciones propuestas por la accionada, al no configurarse el fenómeno prescriptivo, respecto de las mesadas pensionales objeto de condena, toda vez que, la parte actora, interrumpió el término prescriptivo, con la reclamación que presentara ante el ente accionado, el 11 de noviembre de 2014, habiendo sido resuelta por la accionada mediante oficio 536 del 3 de febrero de 2015, incoándose la presente acción el 15 de

diciembre de 2017, según acta de reparto vista a filio 51 del expediente; es decir, dentro de los 3 años a que alude el art. 151 del CPTSS.

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 parte demandada.

### **COSTAS**

Sin Costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.-** REVOCAR la sentencia apelada, de fecha 2 de mayo de 2022, proferida por la Juez 1ª Transitoria Laboral del Circuito de Bogotá D.C., declarando no probados los medios exceptivos propuestos por la demandada AFP-PORVENIR S.A., conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Como consecuencia de lo anterior, CONDENESE a la entidad demandada ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A., a RECONOCER Y

-18-

PAGAR a favor de los demandantes MARISOL SUSPES ROJAS y JHON JAIRO PEÑA OSORIO, la pensión de sobreviviente deprecada, a partir del 13 de septiembre de 2014, en la cuantía correspondiente, sin que en ningún momento, su monto sea inferior al salario mínimo mensual legal vigente para esa época, en un cincuenta por ciento para cada demandante, del ciento por ciento del valor de la mesada pensional correspondiente, junto con los aumentos legales causados año tras año, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Como consecuencia de lo anterior, CONDENESE a la demandada ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A., a RECONOCER Y PAGAR a favor de los demandantes MARISOL SUSPES ROJAS y JHON JAIRO PEÑA OSORIO, las mesadas pensionales, ordinarias y adicionales, causadas y no pagadas desde el 13 de septiembre de 2014, sumas que deberán pagarse debidamente indexadas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO.-** ABSOLVER a la demandada ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A., de las demás pretensiones de la demanda, incoada por los demandantes MARISOL SUSPES ROJAS y JHON JAIRO PEÑA OSORIO, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO.-** CONDENAR en Costas de primera instancia a la demanda ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A..

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

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

000000

24 JUL -7 AM 8:17

28,19,161,300J

3705 J

**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 25 2018 00348 01  
**R.I.** : S-3418-22  
**DE** : GERMAN CARRILLO BRAVO  
**CONTRA** : COLPENSIONES; y las integradas como Litis  
Consorte Necesario (INCOLBEST S.A. y RENOSA  
SAS.

---

Estando dentro de la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm, hoy 28 de febrero 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 **22 de abril de 2022**, proferida por la Juez Primera Transitoria Laboral del Circuito de Bogotá, en cumplimiento del Acuerdo PCSJA21-11766 del 11 de marzo de 2021, 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 10 de noviembre de 1959, habiendo cumplido la edad de 55 años el 10 de noviembre de

2014; que cotizó al sistema general de pensiones, régimen de prima media con prestación definida, administrado por COLPENSIONES, un total de 1.522 semanas, efectuando su última cotización el 31 de mayo de 2015, de las cuales, 700 fueron cotizadas en actividades de alto riesgo, como trabajador que fuera de las empresas INCOLBEST y RENOSA, ejerciendo actividades de alto riesgo, con exposición a sustancias comprobadamente cancerígenas para la salud; que el 23 de septiembre de 2015, solicitó ante Colpensiones, la pensión especial de vejez, por ejercer actividades de alto riesgo, la que le fue negada mediante Resolución GNR-177139 del 20 de junio de 2016 y VPB-992 del 6 de enero de 2017, bajo el argumento que, el actor, no acreditó haber estado expuesto a actividades de alto riesgo; que tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez, bajo las disposiciones del Decreto 2090 de 2003, a la edad de 55 años, a la que arribó el 10 de noviembre de 2014; 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, a nivel de síntesis, en los siguientes términos:

La Entidad demandada COLPENSIONES, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, al no existir el derecho reclamado, toda vez que, al actor, no le asiste el derecho a que se le reconozca pensión especial de vejez, por no cumplir con las exigencias de las normas que consagran dicha prestación pensional, pues, no logró demostrar que hubiese estado expuesto en actividades de alto riesgo; proponiendo como excepciones de fondo las de prescripción, buena fe, entre otras, (fls. 54 a 59); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 30 de enero de 2019, (fol. 67); llamando a integrar el contradictorio con las empresas INCOLBEST y RENOSA.

La empresa INCOLBEST S.A., empleadora del actor, quien en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega que el actor, prestó

servicios y estuvo expuesto en actividades de alto riesgo para el periodo del 10 de abril de 1984 al 9 de febrero de 1996, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, fue a partir del 23 de junio de 1994, con la entrada en vigencia del Decreto 1281 de 1994, cuando se le exigió a los empleadores de hacer el aporte adicional frente a sus trabajadores que ejercían actividades de alto riesgo, fecha para la cual, ya no estaba vinculado con ésta empresa; proponiendo como excepciones de fondo, las de inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe, entre otras, (fls.87 a 101); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 24 de noviembre de 2020, (fol.140).

Por su parte la demandada RENOSA S.A., aun cuando acepta que el actor, laboró al servicio de esa entidad, dentro de los extremos temporales del 7 de abril de 1998 al 31 de julio de 2002, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, dado que el actor, tan sólo laboró en actividades de alto riesgo, del mes de abril de 1998 a enero de 1999, periodo dentro del cual, se pagó la totalidad del aporte al sistema de seguridad social del actor, en los porcentajes previstos en el Decreto 1281 de 1994; proponiendo como excepciones de fondo, las de inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe, entre otras, (fls.157 a 166); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 12 de julio de 2021, (fol.194).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 22 de abril de 2022, resolvió ABSOLVER a las entidades demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, condenando en costas a la parte actora, al considerar que, dentro del proceso, el actor, no probó los requisitos señalados en el Decreto 2090 de 2003, para obtener la pensión especial de vejez que reclama, toda vez que, no acreditó haber efectuado cotización especial, por actividades de alto riesgo, durante 700 semanas; sin embargo, ordenó a Colpensiones, si aún no lo ha hecho, a que reconozca, liquide y pague la pensión ordinaria de vejez del demandante; condenando en costas al demandante.

## RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, dado que, quedó demostrado, con la prueba practicada, que el actor, en el cargo que desempeñaba, en las empresas vinculadas, quedaba expuesto a sustancias comprobadamente cancerígenas, quedando acreditados los elementos configurativos de la pensión especial de vejez que se reclama.

## ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 21 de octubre de 2021, visto a folio 5 del expediente, la parte actora, como la vinculada al proceso INCOLBEST, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio los demás sujetos procesales demandados.

De 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 actora, al momento de interponer el respectivo 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, al demandante, le asiste el derecho a percibir la pensión especial de vejez, bajo las disposiciones del Decreto 2090 d 2003, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia apelada.**

Desde ya, advierte la Sala, que se encuentra debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esa altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

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

**El Art. 36 de la Ley 100 de 1993**, que consagra el régimen de transición, sobre el cual apoya el actor sus pretensiones.

**Por su parte el Artículo 8º del Decreto 1281 de 1994**, que reglamentó las actividades de alto riesgo, consagró un Régimen de Transición para acceder a la pensión especial de vejez, manteniendo la edad, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de esta pensión especial, para aquellas personas que al momento de entrar en vigencia este Decreto, tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres, o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados.

**El Decreto 2090 de 2003, que derogó el Decreto 1281 de 1984**, estableció como requisitos para la obtención de la pensión especial de vejez, para aquellas personas que efectúen la cotización especial durante por lo menos 700 semanas continuas o discontinuas, los siguientes: 55 años de edad; y, haber cotizado el número mínimo de semanas establecido para el Sistema General de Pensiones; disminuyendo la edad en 1 año por cada 60 semanas de cotización especial adicionales a las mínimas requeridas en el Sistema General de Pensiones, sin que dicha edad pueda ser inferior a 50 años. Estableciendo como monto de la cotización especial 10 puntos adicionales al monto establecido por la Ley 100 de 1993, siendo este a cargo del empleador.

**De otra parte, el Decreto 2090 de 2003, en su artículo 6º**, estableció un régimen de transición, para quienes, a la fecha de entrada en vigencia,

26 de julio de 2003, hubiesen cotizado por lo menos 500 semanas de cotización especial, teniendo derecho a la pensión especial una vez cumplido el número mínimo de semanas, exigidas por la Ley 797 de 2003 para acceder a la pensión, 1000 semanas de cotización.

**El Decreto 2655 del 17 de diciembre de 2014**, que prorrogó la vigencia del Decreto 2090 de 2003, hasta el 31 de diciembre de 2024.

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

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

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

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

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

### **PREMISA FACTICA**

De otra parte, los artículos 60 y 61 del CPTSS y 164 del C.S.T., que imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso que nos ocupa, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental, allegada por cada una de las partes, y el interrogatorio absuelto por el demandante, así como del sentido y alcance del cuadro

normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**; por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, el actor, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art.167 del CGP., no demostró, de forma clara y fehaciente, dentro del proceso, el cumplimiento de la totalidad de los requisitos exigidos en los artículo 3º y 4º del Decreto 2090 de 2003; ya que, si bien, el actor, demostró haber cumplido la edad de 55 años el 10 de noviembre de 2014 y más de 1.300 semanas cotizadas en cualquier tiempo; no obstante, no acreditó haber cotizado 700 semanas con cotización especial, dentro del periodo comprendido del 1º de abril de 1994, fecha en que entró a regir la Ley 100 de 1993, al 31 de julio de 2002, fecha de finalización del contrato de trabajo que sostuvo con su ultimo empleador RENOSA S.A.S., quedando acreditado, tan solo, durante dicho lapso, 193 semanas de cotización especial, en actividades de alto riesgo, conforme a las exigencias del artículo 5º del Decreto 1281 de 1994, como del artículo 5º del Decreto 2090 de 2003, tal como se infiere de las certificaciones laborales obrantes a folios 11 y 12 del expediente, requiriendo para la obtención de la pensión especial de vejez, 700 semanas de cotización especial en actividades de alto riesgo, conforme a lo establecido en el artículo 3º del Decreto 2090 de 2003, requisito que no cumplió el actor, tal como lo advirtió la Juez de instancia; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, habrá de confirmarse la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

## **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 22 de abril de 2022, proferida por la Juez Primera Transitoria Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

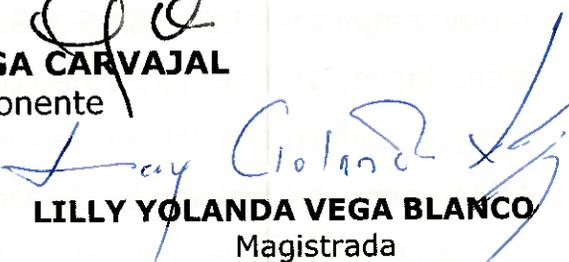
**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**

Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

000000

23/04/22 11:08:16

2C-13-222

**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 25 2019 00686 01  
**R.I.:** S-3419-22  
**DE:** MARIA DOLORES POSADA DE GARCÍA  
(cónyuge del causante) Y ARGENIS OYOLA  
CACAIS (presunta compañera permanente).  
**CONTRA:** ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES – COLPENSIONES.

---

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **28 de febrero 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 demandada COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 18 de abril de 2022, proferida por la Juez 01 Laboral Transitoria del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia, en cumplimiento de los Acuerdos PCSJA22-11-918 del 02 de febrero de 2022 y PCSJBTA22-15 del 01 de marzo de 2022.

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

### **TESIS DE LA DEMANDANTE**

Afirma la demandante principal, dentro del proceso de la referencia, MARIA DOLORES POSADA DE GARCÍA, a nivel de síntesis, que le asiste el derecho a sustituir pensionalmente al causante señor LUIS FRANCISCO GARCIA, como beneficiaria de éste, en calidad de cónyuge supérstite, a partir del 11 de enero de 2017, fecha de su fallecimiento, por haber convivido materialmente y afectivamente con éste, por espacio de 44 años, habiendo contraído nupcias por el rito católico, el 10 de marzo de 1968; compartiendo el mismo lecho, el mismo techo y la misma mesa, y procreando 5 hijas, convivencia que se prolongó hasta el año 2012, por haberse separado de hecho, por culpa del causante; que previa solicitudes presentadas por la demandante, los días 05 de abril de 2017 y 13 de noviembre de 2018, la demandada COLPENSIONES, mediante Resoluciones SUB 68552 del 18 de mayo de 2017, SUB 286697 del 11 de diciembre de 2017, DIR 23355 del 20 de diciembre de 2017, SUB 21867 del 25 de enero de 2019 y DPE 1004 del 21 de marzo de 2019, negó el derecho pensional a la demandante, argumentando que, no existió convivencia entre el causante y la actora, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento, aunado a que, el reconocimiento pensional se efectuó a favor de ARGENIS OYOLA CACAIS, quien alego su condición de compañera permanente, y a favor de MAIRA ALEJANDRA GARCIA OYOLA, hija menor del causante y ARGENIS OYOLA CACAIS; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, al considerar que la demandante principal, no cumple a cabalidad con los requisitos establecidos en la ley 797 de 2003, para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente que se demanda, por cuanto no demuestra, el requisito de convivencia, continua, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento del causante; proponiendo como excepciones de fondo, las que denominó prescripción y caducidad, cobro de lo no debido, entre

ORDINARIO No 25 2019 00686 01

R I : S-3419-22 j b

De: MARÍA DOLORES POSADA DE GARCÍA (cónyuge del causante) Y ARGENIS OYOLA CACAIS (presunta compañera permanente)

Vs: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

otras. (fol. 62 a 65). Dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 18 de marzo de 2021, tal como consta a folio 72 del plenario.

A la presente acción ordinaria, el A-quo, Juez 25 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante providencia del 31 de enero de 2022, ordenó, acumular la demanda ordinaria, que presentó, la señora ARGENIS OYOLA CACAIS, ante el Juzgado 29 Laboral del circuito de Bogotá, en contra de Colpensiones, quien había revocado el derecho pensional que inicialmente se le había reconocido a la señora ARGENIS OYOLA CACAIS, en calidad de compañera permanente del causante según resolución SUB 66366 del 18 de marzo de 2019, habiéndose trabado la relación jurídica procesal, con Colpensiones, quien en tiempo conteso la demanda, oponiéndose a la prosperidad de la pretensiones de la compañera permanente, ante el Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá, argumentando que, existieron presuntos hechos de fraude en el reconocimiento pensional que se le había otorgado a ARGENIS OYOLA CACAIS, sin que acreditara la convivencia con el causante, los últimos 5 años previos al fallecimiento, tal como consta a folios 47 a 54, 60 a 64 y 69 del expediente acumulado.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez 01 Laboral Transitoria del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 18 de abril de 2022, resolvió condenar a la demandada administradora colombiana de pensiones COLPENSIONES, a reconocer y pagar a favor de la señora MARÍA DOLORES POSADA DE GARCÍA, demandante principal, la pensión de sobrevivientes, como beneficiaria del causante, LUIS FRANCISCO GARCIA, en calidad de cónyuge supérstite, en cuantía inicial de \$606.474, a partir del 11 de enero de 2017, suma que corresponde al 50% de la mesada pensional devengada por el causante al momento de su fallecimiento, debiendo acrecer el derecho en un 100% a partir del momento en que la hija del causante, MAIRA ALEJANDRA GARCIA OYOLA, arribe a la edad de 25, siempre y cuando existan las causas que la imposibilitan para laborar, por razón de sus estudios; condenando a COLPENSIONES, a pagar a la señora MARÍA DOLORES POSADA DE GARCÍA, las mesadas pensionales causadas y no pagadas a partir del 11 de enero de 2017 y hasta 30 de abril de 2022, en la suma de \$53.456.440,

la cual deberá ser pagada debidamente indexada, como las demás que se sigan causando a partir de entonces; absolviendo a la demandada COLPENSIONES, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda presentada por la demandante ARGENIS OYOLA CACAIS, en su condición de compañera permanente; lo anterior, bajo el argumento que, la señora ARGENIS OYOLA CACAIS, no probó la convivencia material y afectiva con el causante, durante los 5 años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, en los términos del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, entre tanto que, la cónyuge supérstite, MARIA DOLORES POSADA DE GARCÍA, si demostró con la prueba practicada, la convivencia material y afectiva con el causante durante más de 44 años, en cualquier tiempo, manteniéndose vigente el vínculo conyugal hasta la fecha del deceso del causante; sin condenar en costas de primera instancia.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme con la decisión de instancia, la demandada Colpensiones, en tiempo, interpone el recurso de apelación parcial, solicitando se revoque el numeral 2º de la sentencia impugnada, en cuanto la condenó al pago del retroactivo pensional causado desde el 11 de enero de 2017, toda vez que, actuando de buena fe, reconoció inicialmente la sustitución pensional, a la señora ARGENIS OYOLA CACAIS, mediante resolución SUB 163 del 7 de marzo 2017, en virtud de lo cual pagó, las mesadas pensionales causadas desde el 11 de enero de 2017 a marzo de esa misma anualidad.

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 28 de octubre de 2022, visto a folio 05 del cuaderno del Tribunal, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la demandada COLPENSIONES, al momento de interponer el recurso 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, y, respecto de ARGENIS OYOLA CACAIS, por resultar la sentencia, totalmente adversa a sus pretensiones, 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 le asiste o no a la demandante principal MARIA DOLORES POSADA DE GARCÍA, el derecho a sustituir pensionalmente al causante LUIS FRANCISCO GARCIA, en calidad de cónyuge supérstite, 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 apelada y consultada.

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, teniendo en cuenta la fecha del deceso del causante LUIS FRANCISCO GARCIA, acaecido el 11 de enero de 2017, los siguientes:

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

**Igualmente, el art. 13, de la Ley 797 de 2003, modificatorio del art. 47 de la Ley 100 de 1993 en su literal a)-** establece como beneficiario de la pensión de sobreviviente, de forma vitalicia o temporal, al cónyuge, compañera o compañero permanente supérstite, siempre y cuando haya convivido con el fallecido, no menos de 5 años continuos con anterioridad a su muerte.

**De otra parte, el inciso 3º del literal b) del mencionado artículo,** establece que, "si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal, pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente, podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a), en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante, siempre y cuando haya sido superior a los últimos 5 años anteriores al fallecimiento del causante. La otra cuota parte, le corresponderá a la cónyuge, con la cual existe la sociedad conyugal vigente."

**La Sentencia de Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, bajo el Radicado 46.478 del 23 de noviembre de 2016,** M.P. **JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ,** según la cual, en tratándose del cónyuge supérstite, los 5 años de convivencia material y afectiva que exige el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, no necesariamente, deben materializarse, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al deceso de la causante, siempre y cuando se mantenga vigente el vínculo conyugal.

**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.

## **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 allegadas al proceso.

Desde ya, advierte la Sala, que no es motivo de discusión dentro del proceso, que el causante LUIS FRANCISCO GARCIA, falleció el día 11 de enero de 2017; que en vida, le fue reconocida, la pensión de vejez, por el ISS, mediante resolución No. 23997 de 2008, a partir del 27 de octubre de 2007, en cuantía de \$844.373; que el causante y la demandante MARIA DOLORES POSADA DE GARCÍA, contrajeron matrimonio, por el rito católico, el 10 de marzo de 1968; que el causante y la demandante ARGENIS OYOLA CACAIS, procrearon una hija, de nombre MAIRA ALEJANDRA GARCIA OYOLA, hoy menor de edad; todo lo anterior, se colige de la prueba documental obrante a folios 30, 31 y 68 del cuaderno 1 y folios 9, 44, 45, 66 y 83 del cuaderno 2, 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 la prueba documental allegada por cada una de las partes 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 condenó a Colpensiones, a reconocer y pagar el 50%, del 100% de la pensión de sobrevivientes del causante LUIS FRANCISCO GARCIA, a la demandante principal MARIA DOLORES POSADA DE GARCÍA, como beneficiaria del causante, en calidad de cónyuge supérstite, con derecho a acrecer la misma, al 100%; si se tiene en cuenta que, la demandante principal, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., acreditó, de forma clara y fehaciente, a cabalidad el cumplimiento de la totalidad de los requisitos establecido en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, norma vigente, para la fecha del fallecimiento del señor LUIS FRANCISCO GARCIA, acaecida el día 11 de enero de 2017, ya que, del caudal probatorio, emerge con suficiente claridad, que el causante LUIS FRANCISCO GARCIA, contrajo matrimonio por el rito católico con la demandante principal el día 10 de marzo de 1968, habiendo convivido material y afectivamente, con éste,

desde el año 1968 y hasta el año 2012, es decir por espacio aproximado de 44 años, unión de la cual se procrearon 5 hijas, la cuales ya son mayores de edad, tal como se deduce de las declaraciones vertidas por las señoras YOLANDA POSADA RUIZ Y ESTHER MÉNDEZ GRACIA, como de la documental obrante en el expediente; acreditando la demandante principal MARIA DOLORES POSADA DE GARCÍA, haber convivido con el causante, por más de 5 años, en vigencia del vínculo conyugal, el cual se mantuvo vigente hasta la fecha del fallecimiento del causante; pues, sobre el particular, sostuvo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia bajo el Radicado 46.478 del 23 de noviembre de 2016, M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, que en tratándose del cónyuge supérstite, los 5 años de convivencia material y afectiva que exige el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, no necesariamente deben materializarse, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al deceso de la causante, sino en cualquier tiempo, y, en vigencia del vínculo conyugal, el cual, deberá mantenerse vigente hasta la fecha del deceso, como en el caso que nos ocupa; sin embargo, la demandante ARGENIS OYOLA CACAIS, en calidad de compañera permanente del causante, 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, la convivencia material y afectiva con el causante, de forma ininterrumpida, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento del causante, esto es, dentro del periodo comprendido del 11 de enero de 2012 al 11 de enero de 2017, siendo requisito necesario, para obtener el derecho pensional que se reclama, la convivencia material y afectiva con el causante, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, en su condición de compañera permanente, careciendo de valor probatorio, para demostrar este hecho, las declaraciones vertidas por los testigos, MIRIAM OYOLA CACAIS Y JOSÉ LEONARDO SALCEDO, por tratarse de simples testigos de oídas, que solamente se limitan a reproducir lo que les dijo la demandante, sin constarles directamente las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que la señora ARGENIS OYOLA CACAIS, convivió con el causante, durante los 5 años inmediatamente anteriores a su fallecimiento; y, aun cuando existe una declaración extraproceso, vertida por el causante en vida, ante la Notaria 04º del Circulo de Bogotá, el día 02 de mayo de 2013, obrante a folio 11 del cuaderno 2, lo cierto es que, dicha documental, por si sola, no es

suficiente para demostrar la convivencia material de la demandante ARGENIS OYOLA CACAIS, en calidad de compañera parmente, con el causante, hasta la fecha de su fallecimiento, acaecido el 11 de enero de 2017; por lo que, no erro el A-quo, al absolver a la demandada COLPENSIONES, de las pretensiones incoadas en su contra, por la señora ARGENIS OYOLA CACAIS.

De otra parte, tampoco es de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso dealzada COLPENSIONES, pues, recaía en cabeza de ésta demandada, la obligación de dejar en suspenso el 50% de la prestación pensional, al presentarse la demandante principal MARIA DOLORES POSADA DE GARCÍA, como la señora ARGENIS OYOLA CACAIS, a reclamar dicha prestación, para que la justicia ordinaria decidiera sobre el derecho pretendido; omisión, que no puede asumir la demandante principal MARIA DOLORES POSADA DE GARCÍA, en detrimento de sus derechos, ante el pago irregular que ordeno la demandada Colpensiones, a través de la resolución SUB 163 del 07 de marzo de 2017, a favor de la señora ARGENIS OYOLA CACAIS, en calidad de compañera permanente del causante, tan es así, que la misma demandada, se vio en la obligación de revocar este derecho a la señora ARGENIS OYOLA CACAIS, mediante resolución SUB 66366 del 18 de marzo de 2019; siendo principio de derecho que, quien paga mal, paga dos veces; por lo que, se mantendrá incólume lo decidido por el A-quo, respecto del pago del retroactivo pensional, a favor de la demandante principal, MARÍA DOLORES POSADA DE GARCÍA; sin perjuicio que, Colpensiones, ejerza las acciones judiciales correspondientes, en contra de la señora ARGENIS OYOLA CACAIS, respecto del valor de los dineros pagados según la resolución SUB 163 de 07 de marzo de 2017; 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 jurisdicción de consulta, en favor de la demandada COLPENSIONES y de la demandante ARGENIS OYOLA CACAIS.

**COSTAS**

Sin costas en las instancias.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, 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 y consultada de fecha 18 de abril de 2022, proferida por la Juez 01 Laboral Transitoria 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

30-10-10-902

000000

## República de Colombia

Rama Judicial



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

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

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

**REF.** : Ordinario 26 2017 00458 01  
**R.I.** : S-3432-22  
**DE** : SANTANDER ALBERTO OSORIO CHARRIS  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A., COLPENSIONES y Otros.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 agosto 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 el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 20 de marzo de 1946; que a partir del 30 de marzo de 1976, se vinculó con el Departamento de Córdoba, como docente oficial, de régimen exceptuado, hasta el 30 de agosto de 1980; que se afilió a Colpensiones, el 11 de agosto de 1980, que estando afiliado en Colpensiones, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, el 29 de julio de 1998, diligenció formulario de afiliación ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del

Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dichas administradoras, 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 el fondo accionado; ya que, tampoco se le informó sobre la posibilidad de regresar voluntariamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, antes que le faltaran menos de 10 años, para el cumplimiento de la edad mínima; que el fondo privado demandado, lo persuadió de trasladarse de Colpensiones, al manifestarle que esta entidad iba a desaparecer; que actualmente el actor, goza de la pensión de vejez, bajo la modalidad de retiro programado, a partir del 1º de abril de 2009, con una cuantía mensual de \$1'458.278, para el año 2009; que solicitó ante la AFP-PORVENIR S.A., la nulidad de la afiliación al RAIS; y, la reactivación ante COLPENSIONES, las cuales le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

COLPENSIONES, se 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, máxime cuando actualmente se encuentra pensionado a través del RAIS; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, inexistencia del derecho,

entre otras; dándose por contestada la demanda, como consta de las diligencias virtuales.

La AFP – PORVENIR S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, al actor, sí se le suministró información en legal forma y conforme a los lineamientos legales previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió el demandante, sin que exista engaño alguno; amen que, actualmente goza de su derecho pensional, bajo la modalidad de retiro programado; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, buena fe, entre otras, (fls.91 a 102); dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 3 de diciembre de 2019. (fol.139).

Mediante providencia del 9 de noviembre de 2020, (fol.148), fue vinculada al proceso LA NACIÓN-MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO; quien procedió a contestar la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, ya que, no está en cabeza de éste Ministerio, cumplir funciones administrativas del Sistema General de Pensiones, creado por la Ley 100 de 1993; amen que, el actor, goza legalmente de una pensión, bajo la modalidad de retiro programado; proponiendo como excepciones de fondo, las de, prescripción, buena fe, entre otras, (fls.170 a 184); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 12 de febrero de 2021. (fol.191); entidad esta, que, a su vez, solicitó vincular al DEPARTAMENTO DE CORDOBA; quien, a pesar de haber sido vinculado al proceso, por el Juez de instancia, guardó silencio, para tal efecto, habiéndosele dado por no contestada la demanda, mediante providencia del 19 de mayo de 2022, (fol.200).

De otra parte, la demandada AFP-PORVENIR S.A., mediante escrito visto a folios 136 a 138 del expediente, presentó demanda de reconvención, en contra del demandante, al considerar que si, en el evento, llegase a salir avante las pretensiones de la demanda principal del actor, éste debe, restituir las mesadas pensionales que se le han reconocido; demanda, que

se tuvo por contestada por la parte actora, mediante providencia del 19 de agosto de 2020. (fol.145).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 2 de agosto de 2022, resolvió ABSOLVER a las entidades demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, si bien, al actor, no se le suministró información de las características que le ofrecía el régimen pensional para trasladarse al RAIS; también lo es que, la AFP-PORVENIR S.A., le concedió el derecho pensional, por lo que, de conformidad con la actual jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no resulta procedente la declaratoria de la ineficacia o nulidad del traslado, de quien ya está percibiendo una pensión, en el RAIS, por tratarse de una situación jurídica ya consolidada, debido a las múltiples situaciones que habría que revertir ante los efectos de dicha ineficacia; condenando en costas a la parte demandante.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme con la decisión de instancia, la parte demandante, 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 fondo privado demandado, no probó, dentro del proceso, el cumplimiento de su obligación legal de proporcionar información suficiente, completa, clara, precisa y veraz al momento de su traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, como dentro del curso de su afiliación al RAIS, configurándose la nulidad alegada; por lo que el actor, puede solicitar el perjuicio causado.

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 9 de diciembre de 2022, visto a folio 5 del expediente, la parte actora, como las demandadas Colpensiones y Afp-Porvenir S.A., dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, presentaron por

escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio, los demás sujetos procesales vinculados.

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 demandante, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si resulta improcedente la declaratoria de nulidad o ineficacia de la afiliación, que efectuó el demandante, el 29 de julio de 1998, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, por ostentar la condición de pensionado el actor, tal como lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar 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.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que el demandante, fue pensionado por parte de la AFP-PORVENIR S.A., a partir del 1º de abril de 2009, con una mesada de \$1'458.278=, para el año 2009, bajo la modalidad de retiro programado, como se infiere de la comunicación de fecha 14 de abril de 2009, emitida por la AFP-PORVENIR, vista a folios 215 y 216 del expediente; como de la documental proveniente de la oficina de bonos pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, vista a folios 185 a 190 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, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, si bien, no desconoce esta Sala, que el fondo privado demandado, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con los 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 29 de julio de 1998, como dentro del curso de su afiliación al RAIS, de acuerdo con las exigencias establecidas en los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, visto a folio 116 del expediente, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro del citado formulario de vinculación, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal, configurándose la nulidad alegada; no obstante, siguiendo los lineamientos de la nueva doctrina, trazados por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL373-2021, Radicación No 84475 del 10 de febrero de 2021, Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, advierte la Sala, que el aquí demandante, se encuentra pensionado ante el RAIS, por la AFP-PORVENIR S.A., a partir del 1º de abril de 2009, tal como se infiere de la documental vista a folios 215 a 216 del expediente, por lo que considera la Sala, que la nulidad o ineficacia de la afiliación del demandante, ante el RAIS, no tiene la virtualidad de derruir la calidad de pensionado del demandante, ante el RAIS, por tratarse de una situación jurídica ya consolidada y un hecho consumado, cuya obtención obedeció al cumplimiento estricto de los requisitos legales, por parte del demandante, establecidos en el art. 64 de la Ley 100 de 1993, entendiéndose esa falta de información superada con la celebración del nuevo acto jurídico de la pensión, en cuyo acto participaron otras entidades, constitutivas del régimen de ahorro individual con solidaridad, para obtener la pensión respectiva, como las compañías aseguradoras, entidades que no fueron demandadas, dentro de la presente acción; resultando un imposible jurídico, el regreso del demandante, al régimen de prima media con prestación definida; aunado a que, tampoco fue cuestionado, el status de

pensionado del demandante, dentro de las pretensiones de la presente acción judicial, ni se petitionó el resarcimiento de perjuicios derivados de la nulidad o ineficacia alegada, los cuales, debieron probarse dentro del proceso por parte del accionante, circunstancias que inhiben a esta colegiatura, revertir la condición de pensionado que ostenta el demandante ante el RAIS, y autorizar el traslado del demandante, al régimen de prima media con prestación definida, por haber cumplido con los requisitos estrictamente legales para obtener el status de pensionado, pues, como lo sostuvo la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, en la citada sentencia, la calidad de pensionado, es una situación jurídica nueva y consolidada, un hecho consumado, que no se puede revertir a consecuencia de la ineficacia de la afiliación, como en el caso que nos ocupa, porque podría afectar derechos, deberes, relaciones jurídicas e intereses de un gran número de actores del sistema y atentar contra la sostenibilidad financiera del sistema público de pensiones; luego, al no demandarse concretamente perjuicio alguno en contra de las accionadas, derivados de la ineficacia alegada por el actor, no le queda otra alternativa a la Sala, que la de confirmar la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda surtido el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia apelada, de fecha 2 de agosto 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

23/08/22 7 AM 8:17  
20-10-2020-6088

000000

**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 27 2019 00688 01  
**R.I.** : S-3426-22  
**DE** : YESID DONALD HUERTAS.  
**CONTRA** : RODICADENAS LTDA.

---

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **28 de febrero 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 la parte demandante, contra la sentencia de fecha 16 de agosto 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 YESID DONALD HUERTAS, a nivel de síntesis, que laboró, al servicio de la demandada, mediante un contrato verbal de

trabajo, a término indefinido, desde el 21 de abril de 2014 y hasta el día 31 de julio de 2017, el cual fue terminado por renuncia voluntaria, ante el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del empleador; que se desempeñó en labores de soldadura, manejado el torno y maquina prensadora, a petición y con los materiales de trabajo, entregados por el señor Jesús Antonio Duque Galeano, representante legal de la demandada; devengando como última remuneración, la suma de \$300.000, semanales, asistiendo a laborar de lunes a domingo; que le adeuda la demandada, a la terminación de la relación laboral, salarios, prestaciones sociales, vacaciones, auxilio de transporte e indemnizaciones, causadas con ocasión y al término del contrato de trabajo; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda. (Fol. 3 a 10)

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada RODICADENAS LTDA, contestó oportunamente la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, entre las partes, jamás existió contrato laboral alguno, máxime cuando, manifiesta el demandante, en los hechos de la demanda, que los pocos trabajos que realizó, fueron encomendados por el señor Jesús Antonio Duque Galeano, como persona natural, mas no en nombre de la empresa demandada; proponiendo como excepciones de fondo las que denominó inexistencia de la relación laboral, prescripción, entre otras (Fol. 71 a 75). Dándose por contestada la demanda, a través de providencia del 20 de septiembre de 2021, tal como consta a folio 76 del expediente.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de Primera Instancia, mediante sentencia de fecha 16 de agosto de 2022, resolvió **ABSOLVER** a la sociedad demandada, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, al declarar probada la excepción de inexistencia de la relación de trabajo, soporte de las pretensiones; lo anterior al considerar que, si bien la parte actora, acreditó la prestación personal del servicio, lo cierto es que, la misma fue ocasional, esporádica, mas no de forma ininterrumpida, dentro de los

extremos temporales alegados en la demanda, actividad que fue desarrollada de manera independiente y con plena autonomía del demandante, sin que existiera una subordinación, por parte de la demandada, no configurándose en el presente caso, los elementos esenciales del contrato de trabajo base de sus pretensiones, condenando en costas de primera instancia, a la parte demandante.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme con la decisión de instancia, el demandante, en tiempo, interpone el recurso de apelación, solicitando se revoque la sentencia, y, en su lugar, se accedan a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto del acervo probatorio recaudado, emerge con suficiente claridad la existencia del contrato de trabajo alegado, demostrando los elementos propios del mismo.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede de fecha 11 de noviembre de 2022, visto a folio 05 del cuaderno del Tribunal, las partes, dentro del término establecido en el art. 13 de la ley 2213 de 2022, guardaron silencio.

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

### **EL 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 efectivamente, entre el demandante y la sociedad demandada, existió un contrato de trabajo, en los términos y condiciones**

**alegadas en el libelo demandatorio; y si, en virtud del mismo, le asiste a la parte demandada, la obligación de reconocer y pagar las acreencias laborales objeto de la presente acción; lo anterior con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no 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 23 del C.S.T.**, que establece los elementos esenciales configurativos del contrato de trabajo.

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

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

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

**El artículo 56 del C.S.T.**, que trata de las obligaciones que, en general, incumben al empleador, como son la de protección y de seguridad para

con los trabajadores, y, a éstos las de obediencia y fidelidad para con el empleador.

**El 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. 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 los pactos, convenciones colectivas y fallos arbitrales.

**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 Artículo 22 de la Ley 100 de 1993**, según el cual, el empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio; a renglón seguido, señala la norma que, el empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.

**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.

### **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.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por la parte demandante, los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, comoquiera que el actor, 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, la existencia del contrato de trabajo base de sus pretensiones, tal como lo advirtió la Juez de Instancia; ya que, si bien, de la prueba testimonial, se infiere que, el demandante, realizó algunos trabajos al interior de la sociedad demandada RODICADENAS LTDA, porque lo veían allí ocasionalmente, sin embargo, el actor, no probó que sus servicios personales, se hayan ejecutado en las condiciones alegadas en el libelo demandatorio, esto es, de forma continua e ininterrumpida, dentro de los extremos temporales alegados en la demanda, devengando como salario, mes a mes, la suma afirmada en el hecho 8 de la demanda, ya que, sobre el particular, nada le consta a los testigos recepcionados, consistente en las declaraciones vertidas por los señores JOSE ALFREDO SALINAS PINEDA, HECTOR ENRIQUE HUERTAS, JORGE ELIECER SANTANA, DAVID FERNANDO MOLINA y JOSE GIOVANNI PALMA, muy por el contrario, lo que sí se pudo establecer, con la prueba testimonial, es que el actor, ejecutaba de forma esporádica y ocasionalmente, trabajos de soldadura y torno, bajo su total autonomía e independencia, sin que estuviese incluido en la nómina de trabajadores permanentes de la empresa; desvirtuando la demanda, con la prueba testimonial practicada, la presunción que prohíja, los servicios personales del demandante, a las luces de lo establecido en el art. 24 del C.S.T., presunción que no releva al demandante, en ejercicio del deber de probar sus afirmaciones, de demostrar clara y fehacientemente los extremos temporales de la relación laboral alegada, su continuidad e ininterrupción, dentro de dicha lapso, como el salario, elementos estos integrantes y esenciales de la relación laboral que se discute, carga con la que no cumplió el actor; obsérvese como la única prueba documental que allega el demandante, proviene de su propio puño y letra, sin que la misma, respecto de su contenido, haya

sido aceptada expresa o tácitamente por la empresa demanda, obrantes a folios 11 a 38; existiendo total orfandad probatoria en la actividad del demandante, tendiente a demostrar los elementos esenciales configurativos del contrato de trabajo alegado, fuente de sus pretensiones, a las luces de lo establecido en el Art. 23 del C.S.T.; en ese orden de ideas, no encuentra la sala reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual se **CONFIRMARA** 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 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 16 de agosto de 2022, proferida por la Juez 27 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO** sin costas en esta instancia.

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



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

000000

2013-11-15

2013-05-20

Handwritten signature

1

1

## República de Colombia

Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.** : Ordinario 31 2021 00584 01  
**R.I.** : S-3429-22  
**DE** : MARIA VICTORIA PARRA ARDILA  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 5 de agosto de 2022, proferida por la Juez 31 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 28 de noviembre de 1966; que efectuó cotizaciones a Cajas de Previsión; que se afilió a Colpensiones, el 20 de febrero de 1981; que estando afiliada a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el

25 de julio 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 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; que el 22 de noviembre de 2021, la AFP-PORVENIR S.A., le realizó una simulación pensional, arrojando como resultado que el valor de su mesada pensional, resultaba ser muy inferior en el RAIS, frente a la que le correspondería en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, amén que, para esa fecha, ya le había precluido la oportunidad de regresar voluntariamente al Régimen de Prima Media; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., peticionando la nulidad de su traslado; y, ante COLPENSIONES, habiéndosele negado dichas peticiones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, al RAIS, fue de manera libre y voluntaria, sin que exista engaño alguno en el consentimiento, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de prescripción, buena fe, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 16 de febrero de 2022, como consta del expediente digital.

La AFP – PORVENIR 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 prescripción, buena fe, entre otras; dándosele por contestada la demanda, el 16 de febrero de 2022, tal como consta del expediente digital.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 5 de agosto de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PORVENIR S.A., el 25 de julio 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 lo hubiere, y los gastos de administración; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, tener como afiliada activa a la demandante, sin solución de continuidad, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia y suficiente, respecto de los pro y los contra que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación como durante todo el proceso de la afiliación, condenando en costas ala fondo privado demandado PORVENIR S.A.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio en el consentimiento de la demandante,

estando válidamente afiliada al RAIS, además que, la actora, conocía de las características de cada régimen; y que, con la orden impartida de traslado y reactivación de la afiliación de la parte actora, al régimen de prima media con prestación definida, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

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

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 30 de septiembre de 2022, 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 C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las demandadas, al momento de interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS..

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 25 de julio 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 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 de

parte 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**, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 25 de julio 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, no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada las demandadas; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PORVENIR S.A., el 25 de julio 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 del expediente digital, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de la analizada prueba documental, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; aunado a que, el estudio de simulación pensional, efectuado el 22 de noviembre de 2021, por la demandada AFP-PORVENIR S.A., a la demandante, según documental obrante dentro del expediente digital, resulta extemporáneo, por cuanto, para entonces, ya había expirado la facultad legal de la demandante, para trasladarse voluntariamente de régimen y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo preceptuado en el literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003, sin que el fondo privado demandado, haya demostrado haber informado oportunamente a la demandante, del ejercicio de este derecho,

suministrándole una información insuficiente, sesgada e incompleta, siendo el único objetivo del fondo privado, el de obtener un nuevo afiliado; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; **obligación** con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias de los Decretos 663 de 1993, 656 de 1994 y la Ley 795 de 2003, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el A-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, como afiliada activa, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 25 de julio 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 y el bono pensional, si lo hubiere, así como los gastos de administración que le haya descontado a la actora, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de suma alguna, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad

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

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

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente al fondo privado demandado, 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 ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se confirmará la sentencia impugnada y consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

## COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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

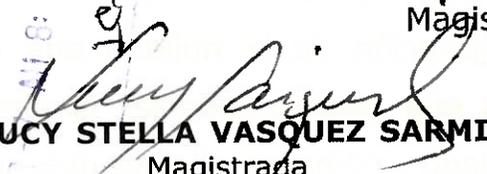
## R E S U E L V E

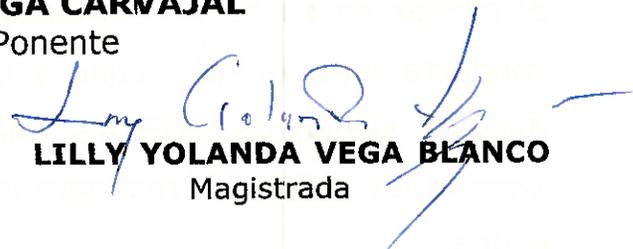
**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada y consultada, de fecha 5 de agosto de 2022, proferida por la Juez 31 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**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

000000

**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 32 2020 00434 01  
**R.I.** : S-3422-22  
**DE** : NATALIA MORA AGUIRRE  
**CONTRA** : FROG DESIGN SAS

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 **9 de agosto de 2022**, proferida por el **Juez 32 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

A nivel de síntesis, afirma la demandante, que laboró al servicio de la entidad demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 20 de febrero de 2017 y hasta el 26 de junio de 2020, fecha última en que finiquitó el contrato de trabajo por renuncia motivada que

presentara la demandante, por acoso laboral, falta de pago en legal forma de sus prestaciones sociales, teniendo en cuenta las comisiones que percibía; siendo aceptada su renuncia, el 26 de junio de 2020; que la demandada, al momento de liquidar y pagar sus prestaciones sociales, durante la vigencia de la relación laboral, no incluyó como factores base de liquidación, los conceptos percibidos, a título de bono sodexo, bonificación por cumplimiento de metas, auxilio extralegal de alimentación, bonificación por mera liberalidad, prima semestral extralegal y comisiones, habiendo devengado como último salario promedio mensual, la suma de \$5'912.782=; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo y los extremos del mismo; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el contrato de trabajo que vinculó a las partes, finalizó por renuncia voluntaria de la actora; amen que a la actora, no se le adeuda acreencia laboral alguna, ya que, las comisiones que causó, le fueron debidamente pagadas y tenidas en cuenta como factor base de liquidación de sus prestaciones sociales, habiéndosele liquidado sus prestaciones sociales en legal forma, por cuanto, los beneficios que se le reconoció, de forma extralegal, no constituían factor salarial base de liquidación, conforme a lo establecido en el art. 128 del CST., aceptándosele la renuncia de forma inmediata y no en la fecha en que indicó la demandante; proponiendo como excepciones de fondo, las de, prescripción, pago, entre otras; habiéndosele dado por contestada la demanda, mediante providencia del 28 de enero de 2022.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de Primera Instancia, en sentencia de fecha 9 de agosto de 2022, aun cuando declaró que el contrato de trabajo, que vinculó a las partes,

lo fue a término indefinido, este finiquitó por renuncia voluntaria de la demandante; no obstante, procedió a reliquidar las prestaciones sociales de la demandante, única y exclusivamente, al tener en cuenta como factor salarial base de liquidación prestacional, el auxilio de alimentación, toda vez que, no existió pacto alguno entre las partes de no tener incidencia salarial; en relación con las comisiones, el juez dio por demostrado que estas si se tuvieron en cuenta al momento de liquidarse las prestaciones sociales de la actora; declarando probada parcialmente la excepción de prescripción, respecto de la prima de servicios; condenando en COSTAS a la demandada.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque parcialmente la sentencia, en cuanto absolvió a la demandada, del pago de la indemnización por despido injustificado; no incluyó como factor salarial base de liquidación, la totalidad de las comisiones percibidas por la actora, así como tampoco, se ordenó la reliquidación de las vacaciones; existiendo mala fe, por parte de la demandada, en el pago de dichas prestaciones sociales, sin que el Juez, haya valorado debidamente la prueba allegada y practicada dentro del proceso.

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 22 de septiembre de 2022, 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 alegatos de segunda instancia.

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 demandante, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

## PROBLEMA JURÍDICO

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

**Sí recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar a la demandante, las acreencias laborales objeto de condena, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió del Juez de instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR la sentencia impugnada.**

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

## PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

**El Art. 65 del C.S.T.**, señala que, si a la terminación del contrato el empleador, no paga al trabajador, los salarios y prestaciones debidas, deberá pagar al trabajador, a título de indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

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

**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 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.

### **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 allegadas al proceso.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que, entre las partes, existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual estuvo vigente, dentro del periodo comprendido del 20 de febrero de 2017 al 26 de junio de 2020, tal como lo halló probado el Juez de instancia.

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 y los interrogatorios absueltos por los extremos de

la relación jurídica procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, ya que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del CPT., no acreditó, de forma clara y fehaciente, dentro del proceso, que el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, haya finalizado por causas imputables al empleador, de acuerdo con los términos de la renuncia presentada por la demandante, el 25 de junio de 2020, al no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite; ya que, mediante la misiva del 26 de junio de 2020, dirigida por la accionada a la demandante, la demandada, solo se limitó a aceptar la renuncia, de forma inmediata, pero sin aceptar los cargos, los motivos o las razones esgrimidas por la accionante, sustento de su renuncia, los que traídos al estrado judicial, tampoco fueron debidamente probados por la demandante, carga probatoria que corría a cargo de la actora, sin haber acreditado ninguna de las causales establecidas taxativamente en el literal b) del artículo 62 del CST, para dar por terminado, de forma unilateral, el contrato de trabajo que vinculó a las partes, por cuanto si bien, acreditó haber presentado queja por acoso laboral, ante el Comité de Convivencia, y ante el Ministerio del Trabajo; no obstante, dicho trámite, se encuentra superado, teniéndose como desistido tácitamente ante la inactividad por parte de la accionante, aunado a que, los hechos sustento de la queja, no fueron tampoco acreditados ante el estrado judicial, como constitutivos de las justas causas alegadas, sumado a que, tampoco acreditó que la demandada, haya incumplido, de forma grave, con sus obligaciones y prohibiciones especiales, legales o contractuales, es decir, que haya dejado de pagar el salario o sus prestaciones sociales, como se alega en la carta de terminación del contrato de trabajo, tal como lo advirtió el Juez de instancia; por lo que no está llamada a prosperar la pretensión, por concepto de indemnización por despido injustificado, por parte del empleador.

De otra parte, tampoco acreditó la demandante, la causación y monto de comisiones diferentes a las que fueron debidamente cancelados por la demandada, y, tenidas en cuenta como base de liquidación prestacional, como se corrobora con los extractos bancarios y desprendibles de nóminas, obrantes dentro del expediente digital, ajustándose a derecho los pagos efectuados a la actora, por parte de la demandada, mes a mes y año tras año, tal como lo estimó el Juez de instancia; no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sustento del recurso de alzada, por parte de la demandante, en cuanto a la reliquidación de las vacaciones, ya que, dicho rubro, no constituyó una pretensión expresa de la demanda, por cuanto, dicho concepto no reviste la naturaleza de una prestación social del trabajador, ya que, se trata de un descanso obligatorio, que se paga con el salario que esté devengando el trabajador, al momento del disfrute de las misma; existiendo total orfandad probatoria en la actividad de la demandante, tendiente a acreditar lo hechos sustento del recurso de alzada; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, habrá de confirmarse, en todas sus partes la sentencia impugnada, 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 actora.

## **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**

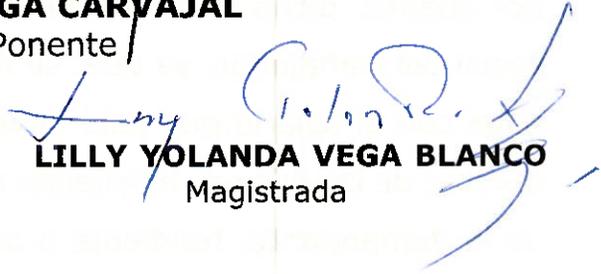
**PRIMERO.-** CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 9 de agosto de 2022, proferida por el Juez 32 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

000000

2022-08-16 11:18

16-11-22

## 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 33 2017 00786 01  
**R.I.** : S-3441-22  
**DE** : URIEL MONTAÑA CHINCHILLA  
**CONTRA** : WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED y AFP-PORVENIR S.A..

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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, como por la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, contra la sentencia de fecha 30 de agosto de 2022, proferida por el Juez 33 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 laboró para la empresa **WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED**, antes **GENERAL PIPE SERVICES**, mediante dos relaciones laborales; la primera, desde el 1º de marzo de 1978 hasta el 22 de noviembre de 1979; y, la segunda, desde

el 1º de junio de 1983 al 29 de febrero de 2004, fecha a partir de la cual, las partes dieron por terminada la relación laboral por mutuo acuerdo; que la demandada, adeuda el valor de los aportes a pensión, de la segunda relación laboral, del periodo comprendido de 1º de junio de 1983 al 30 de marzo de 1994, ya que, a partir del 1º de abril de 1994, la demandada, lo afilió al sistema de seguridad social, el pensiones, salud y riesgos laborales, hasta el 29 de febrero de 2004, fecha en que finiquita el contrato de trabajo por mutuo acuerdo de las partes, según acta de conciliación, suscrita ante el Juzgado 1º Laboral del Circuito de Bogotá, el 10 de marzo de 2004; que el no pago oportuno de dichos aportes a pensión, le generaron perjuicios del orden moral y material; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

**WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED** antes GENERAL PIPE SERVICES INC, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, si bien WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, asumió el bono pensional que GENERAL PIPE SERVICE INC, tenía a favor del demandante, por el tiempo laborado del 1º de junio de 1983 al 1º de marzo de 2004, se debe tener en cuenta que, a la fecha de contestación de la demanda, esta demandada, no ha sido requerida formalmente por parte del fondo de pensiones al cual está afiliado el demandante, para que pague el respectivo bono pensional que se pueda liquidar, siendo obligación de tal entidad cumplir con tal labor; proponiendo como excepciones de fondo las de cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, entre otras. (fls. 200 a 221); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 31 de mayo de 2017, (fol.359).

Por su parte la demandada AFP-PORVENIR S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, los dineros por concepto de aportes a pensión del demandante, que se reclaman a través de la presente acción, es un problema atinente a la

relación laboral que existió entre el demandante y la empresa aquí demandada, por lo tanto, se atiene a lo que se pruebe dentro del proceso; amen que, la vinculación del actor, al RAIS, se inició a partir del 4 de octubre de 1994; proponiendo como excepción previa la de falta de integración Litis Consorcio Necesario con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público-Oficina De Bonos Pensionales, como con la entidad ECOPETROL; y, como excepciones de fondo, las de prescripción, buena fe, entre otras, (fls.251 a 272), dándosele por contestada oportunamente, según providencia del 7 de noviembre de 2019, (fol.156), dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 31 de mayo de 2017, (fol.359).

ECOPETROL, procedió a contestar el llamamiento, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, las pretensiones y hechos de la demanda, no están dirigidas en contra de Ecopetrol; proponiendo como excepciones de fondo, las de cobro de lo no debido por inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción. (fls. 171 a 172), dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 10 de octubre de 2018. (fol.383).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 30 de agosto de 2022, resolvió absolver al extremo demandado, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al encontrar superado el hecho que motivó la presente acción judicial, toda vez que, la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, dentro del curso del proceso, cumplió con el reconocimiento y pago del título pensional Tipo A., correspondiente al periodo laborado por el actor, a favor de la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, dentro del lapso comprendido del año 1983 al año 2004, sin que la parte actora, haya demostrado la causación y monto de los perjuicios materiales y morales alegados, por el pago tardío de dicho bono; sin embargo, condenó a la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, a las costas de primera instancia.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes la parte actora, como la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED antes GENERAL PIPE SERVICES INC, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

La parte actora, se duele de la sentencia, en cuanto no condenó a la demanda WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, al pago de los perjuicios materiales y morales alegados, como al pago de la indemnización moratoria de que trata el art. 65 del CST.

Por su parte, la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED antes GENERAL PIPE SERVICES INC, reprocha la sentencia, en cuanto la condenó al pago de las costas, sin que haya salido avante, ninguna de las pretensiones de la demanda.

## **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 11 de noviembre de 2022, visto a folio 5 del expediente, la parte actora, como las demandadas WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED antes GENERAL PIPE SERVICES INC 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 los demás sujetos procesales demandados.

Con fundamento en lo establecido en el art.66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitará el objeto del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados tanto por la parte demandante, como por la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, al momento de interponer el recurso, ante el A-quo.

## PROBLEMA JURÍDICO

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

**Si la sentencia del Juez de primera instancia, se ajusta a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, en cuanto absolvió a la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, de las pretensiones de la demanda; y, la condenó al pago de las costas de primera instancia; lo anterior con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia impugnada.**

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; 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 48 de la Constitución Política de Colombia, como el artículo 3° de la Ley 100 de 1993,** consagra la seguridad social como un derecho irrenunciable de todas las personas.

**El ARTICULO 72 de la Ley 90 de 1946, establece que las prestaciones reglamentadas en esta ley, que venían causándose en virtud de disposiciones anteriores a cargo de los empleadores, se seguirán rigiendo por tales disposiciones hasta la fecha en que el seguro social las vaya asumiendo por haberse cumplido el aporte previo señalado para cada caso. Desde esa fecha, empezarán a hacerse efectivos los servicios**

aquí establecidos, y dejarán de aplicarse aquellas disposiciones anteriores. (Subrayado fuera de texto).

**El art. 75 de la Ley 90 de 1946**, según el cual, los empleadores que asuman todos o algunos de los riesgos de que trata la cita Ley, en relación con sus trabajadores, deberán garantizar el pago de las posibles prestaciones, que en tratándose de prestaciones a largo término, como pensiones de invalidez y vejez, en decreto reglamentario se determinará, de acuerdo con los cálculos actuariales del Instituto, la parte proporcional de los beneficios. (Resaltado fuera de texto).

**El inciso 2º del art.259 del C.S.T.**, según el cual, las pensiones de jubilación, el auxilio de invalidez y el seguro de vida colectivo obligatorio, dejaran estar a cargo de los empleadores cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, de acuerdo con la Ley y dentro de los Reglamentos que dicte el mismo Instituto.

**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. 1º del ACUERDO 224 DE 1966, aprobado mediante DECRETO No 3041 del 19 de Diciembre de 1966**, establece que estarán sujetos al seguro social obligatorio contra los riesgos de invalidez y muerte de origen no profesional y contra el riesgo de vejez, los trabajadores nacionales y extranjeros que, en virtud de un contrato de trabajo presten servicios a empleadores de carácter particular siempre que no sean expresamente excluidos por la ley o por el presente reglamento.

**La Resolución 5043 de 1982**, por la cual se suspende indefinidamente la Resolución 3540 de 1982, por medio de la cual se fijó la fecha de llamamiento a inscripción al régimen de los distintos riesgos atendidos por el Instituto a todos los patronos y trabajadores que desarrollen actividades extractivas de la industria del petróleo y sus derivados, y gas

natural, su exploración, explotación, refinación, transporte, distribución y venta.

**En el literal "c", numeral 2º del art. 33 de la ley 100 de 1993**, se estableció que el tiempo de servicios de trabajadores vinculados con empresas que tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, se tendrá en cuenta para efectos de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral que existió se encuentra vigente o se inicie con posterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993, 1º de abril de 1994.

**Los artículos 17 y 22 de la Ley 100 de 1993**, según los cuales, las cotizaciones son obligatorias para los empleadores, como para los trabajadores, durante la vigencia de la relación laboral, respondiendo el empleador por la totalidad del aporte, aun en el evento en que no se hubiese efectuado el descuento del trabajador.

**El Artículo 115 de la Ley 100 de 1993**, señala que los bonos pensionales, constituyen aportes destinados a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las pensiones de los afiliados al sistema general de pensiones.

**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 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 aportada por cada una de las partes, y la aprueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a esta Sala, que la sentencia del Juez

de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto absolvió a la parte demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, ya que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del CGP., no demostró, de forma clara y fehaciente, dentro del proceso, que por el pago tardío del bono pensional, que efectuó la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, en el año 2019, correspondiente al tiempo laborado por el actor, del 1º de junio de 1983 al 31 de marzo de 1994, le haya generado perjuicios del orden material como moral en los términos alegados en la demanda, al no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite, esto es, el perjuicio específico causado, como el monto del mismo, ya que, sobre la liquidación del bono pensional que efectuó la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, no medió objeción alguna por parte del accionante, siendo liquidado el bono pensional, bajo los parámetros establecidos en el Decreto 1748 de 1995, en la medida en que, se incluyó, dentro del mismo, el IPC, como los intereses moratorios, para actualización de las sumas adeudadas, por concepto de aportes a pensión del demandante, ajustándose a derecho el cálculo actuarial efectuado; pues, no basta con que el actor, suponga la existencia de los perjuicios alegados, derivados del pago del bono pensional, para el año 2019, como lo pretende hacer ver a través de la presente acción judicial, sino que, es necesario que demuestre los hechos de su afirmación, es decir, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en que dichos perjuicios se causaron, así como la relación de causalidad de estos, con el pago tardío del bono pensional, que realizó la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, circunstancias estas, que no fueron debidamente acreditadas, por el actor, dentro del proceso, tal como lo estimó el Juez de instancia; resultando, igualmente, improcedente, el pago de la indemnización moratoria, a que alude el art. 65 del CST., por no acreditar, el actor, los presupuestos facticos de la norma, para despachar favorablemente su pretensión; nótese como, la pretensión principal, está encaminada al reconocimiento y pago de los aportes a pensión, del periodo comprendido del 1º de junio de 1983 al 31 de marzo de 1994, mas no al pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de cancelar, oportunamente, por la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, al momento del finiquito del contrato de trabajo que existió entre las partes, 29 de febrero de 2004, ya que, el mismo

demandante, confiesa en la demanda, en el hecho 16, que la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, desde el 1º de abril de 1994 y hasta el 29 de febrero de 2004, afilió y pagó los aportes al sistema general de seguridad social en pensiones a Horizonte S.a., hoy Porvenir S.a., quedando acreditado con ello, el pago de las cotizaciones de los tres últimos meses anteriores a la fecha de terminación del contrato de trabajo, sin que se le adeude suma alguna, por concepto de salarios o prestaciones sociales al actor, tal como quedó establecido en el acuerdo conciliatorio suscrito entre las partes, el 10 de marzo de 2004, ante el Juez 1º Laboral del Circuito de Bogotá, vista a folios 104 a 108 del expediente, por lo que se mantendrá incólume lo decidido por el a-quo, al absolver a la parte demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

No obstante, lo anterior, la Sala, REVOCARÁ parcialmente, el numeral sexto de la parte resolutive de la sentencia impugnada, en cuanto condenó a la demanda WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, al pago de las costas de primera instancia, por darse los presupuestos del art. 365 del CGP, para tal efecto, comoquiera que, no medió sentencia condenatoria, en contra de la aquí demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, al ser absuelta de todas y cada una de las pretensiones principales de la demanda, razón por la cual, se absolverá a la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED, de las costas de primera instancia, confirmando en todo lo demás la sentencia impugnada, de acuerdo con lo razonado en precedencia.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, como por la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED.

## **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**

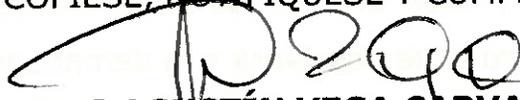
**PRIMERO.-** REVOCAR PARCIALMENTE el numeral sexto de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 30 de agosto de 2022, proferida por el Juez 33 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada WEATHERFORD COLOMBIA LIMITED., del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada, de fecha 30 de agosto de 2022, proferida por el Juez 33 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

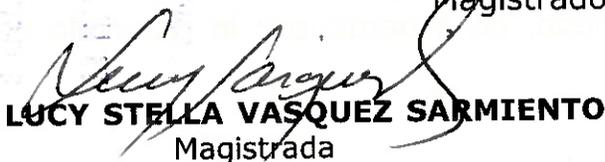
**TERCERO** Sin Costas en esta instancia.

20-15-43  
2022  
AM 8:17

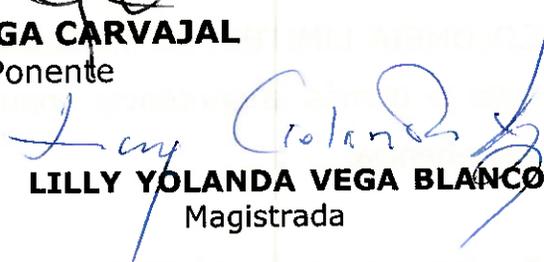
COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

000000

## 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 34 2019 00083 01  
**R.I.** : S-3434-22  
**DE** : MIGUEL JOSÉ PÉREZ GONZÁLEZ y Otros  
**CONTRA** : UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA

---

Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **28 de febrero 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 actora**, contra la sentencia de fecha **16 de agosto de 2022**, proferida por **la Juez 34 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**

Solicitan los demandantes, se ordene su incorporación laboral al programa docente y académico, correspondiente al primer semestre del año 2017, como quiera que, su contrato laboral, se prorrogó automáticamente con la demandada, al no haber sido preavisados de su

terminación, para el año 2016, debiendo pagar los salarios y prestaciones sociales, causados para el primer semestre de 2017, o, en su defecto, el pago de la indemnización por terminación injustificada del contrato; hechos sobre los cuales sustenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de sustento fáctico y jurídico, bajo el argumento que, la universidad demandada, nada adeuda a los trabajadores demandantes, como quiera que, durante las relaciones laborales que se sostuvieron con cada uno de éstos, les canceló todos los derechos que les correspondían, resaltando, desde ya, que los contratos suscritos, con cada uno de los demandantes, se regían bajo las disposiciones del art. 101 del C.S.T., norma que regula los contratos de los docentes de instituciones de educación privada, es decir, por el periodo académico; proponiendo como excepciones de fondo, las de prescripción, inexistencia de la obligación, entre otras, (fls.89 a 133); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de enero de 2022, tal como consta de las diligencias virtuales.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de Primera Instancia, mediante sentencia de fecha 16 de agosto de 2022, resolvió absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, los demandantes, sí fueron notificados anticipadamente de la decisión adoptada por la demandada, en su intención de no extender su vinculación laboral más allá del 31 de diciembre del 2016 y en ejecución del último contrato de trabajo pactado por término o por duración definida correspondiente al periodo lectivo que se ejecutaría durante ese es anualidad, en razón a lo establecido en el artículo 101 del Código Sustantivo del Trabajo; condenando en costas a la parte demandante.

## RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme, la parte demandante, con la decisión de instancia, 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, dentro del proceso, quedó demostrado, con la prueba testimonial como como los interrogatorios absueltos por la parte actora, manifestando bajo la gravedad de juramento, que todos los actores, cumplían siempre con la misma cátedra y disponían de los mismos horarios, que solamente cambiaban cuando la universidad no llenaba los cupos estudiantiles.

## ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 7 de octubre de 2022, visto a folio 3 del expediente, la parte demandada, dentro del término establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora, para tal efecto.

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

## PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia apelada, como del 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 recae en cabeza de la demandada, la obligación de incorporar a los demandantes, en el periodo lectivo del primer semestre del año 2017, manteniendo su permanencia, sin solución de continuidad; y, consecuentemente, pagar el valor de los salarios**

**y prestaciones sociales causados durante dicho periodo, en los términos y condiciones alegados en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a REVOCAR Ó 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 53 de la C.P.**, que establece como principios fundamentales del derecho laboral, entre otros, la primacía de la realidad sobre las formalidades, establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

**El artículo 196 de la Ley 115 de 1994**, establece, que el régimen laboral aplicable a las relaciones laborales y a las prestaciones sociales de los educadores de establecimientos educativos privados será el del Código Sustantivo de Trabajo.

**El artículo 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 cualquiera estipulación que afecte o desconozca este mínimo.

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

**El artículo 62 del C.S.T.**, en su literal "b" establece, de forma taxativa, las justas causas que puede invocar el trabajador, para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.

**Por su parte el parágrafo único del literal "b" del artículo 62 del C.S.T.**, 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.

**De otra parte, el artículo 101 del C.S.T.**, estipula que el contrato de trabajo con los profesores de establecimientos particulares de enseñanza, se entiende celebrado por el año escolar o periodo lectivo, salvo estipulación en contrario.

**El art. 102 del citado Código**, señala que, para el efecto de los derechos de vacaciones y cesantías, se entiende que el trabajo del año escolar, equivale a trabajo en un año de calendario; igualmente, señala la norma, que las vacaciones reglamentarias del respectivo establecimiento, dentro del año escolar, serán remuneradas y excluyen las vacaciones legales, en cuanto aquellas excedan de 15 días.

**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 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 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.

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, y los interrogatorios de parte absueltos por los demandantes, 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, toda vez que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo establecido en el art. 167 del C.G.P., no demostró, de forma clara y fehaciente, que en cabeza de la demandada, recayera la obligación de incorporar los servicios personales de los demandantes, para el año lectivo de 2017, comoquiera que, no se demostró que, entre las partes, se haya suscrito contrato de trabajo alguno, para tal efecto, ya que, los contratos de trabajo celebrado con los demandantes, en el año inmediatamente anterior, 2016, se regían bajo las disposiciones del artículo 101 del C.S.T., según el cual, el contrato de trabajo, con los profesores de establecimientos particulares de enseñanza, se entiende celebrado por el año escolar o periodo lectivo, salvo estipulación en contrario, sin que los demandantes, hayan demostrado haber pactado termino de duración diferente, o, que los mismos se hayan prorrogado por voluntad expresa de las partes; obsérvese como, la entidad demandada, ostenta la calidad de un establecimiento particular de enseñanza; y, la actividad, para la cual fueron contratados los demandantes, fue la de docente, luego, el termino de duración de los presuntos contratos de trabajo que ejecutaron los demandantes, se rigieron por las disposiciones del **Art. 101 del C.S.T**, los cuales finiquitaron en legal forma, tal como se deduce de la comunicación que, la demandada, le envió a cada uno de los demandantes, el 31 de diciembre de 2016, sin que la parte actora, haya probado la existencia de estipulación en contrario, esto es, que los servicios personales de los demandantes, hayan sido contratados bajo la modalidad de un contrato de trabajo a término indefinido; luego, tampoco recae en cabeza de la demandada, la obligación de pagar a los demandantes, las acreencias laborales objeto de la presente acción, por cuanto no se probó, por parte de los accionantes, la prestación material y efectiva de los servicios, para el año 2017, o, que los mismos, se hayan

dejado de ejecutar por culpa exclusiva de la demandada, conforme a lo estipulado en el artículo 140 del C.S.T.; existiendo total orfandad probatoria en la actividad de los demandantes, tendiente a demostrar los hechos soporte de sus pretensiones; razones más que suficientes para confirmar, en todas sus partes, la sentencia del a-quo, 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, interpuestos por la parte actora.

### **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 16 de agosto de 2022, proferida por la Juez 34 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

**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Magistrada

**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

000000

2011-11-07 AM 8:17

2011-11-07 AM 8:17

2011-11-07 AM 8:17

Handwritten scribbles

0000

C

C

**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 34 2019 00230 01  
**R.I.** : S-3449-22  
**DE** : LUIS ANTONIO RIVERA VÁSQUEZ.  
**CONTRA** : TRANSPORTES CARROS DEL SUR S.A. TRANSCARD  
S.A. Y OTRO.

---

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **28 de febrero 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 demandada, contra la sentencia de fecha 01 de septiembre de 2022, proferida por el Juez 41 Laboral del Circuito de Bogotá, en cumplimiento del Acuerdo 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 el demandante, que laboró, al servicio de los demandados TRANSPORTES CARROS DEL SUR S.A, y JUAN LEONARDO SANDOVAL

mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 12 de febrero de 2010 al 16 de diciembre de 2018, desempeñándose en el cargo de conductor del vehículo de placas SER 412, recibiendo como salario promedio, la suma mensual de \$2.500.000=; que el contrato finalizó por decisión unilateral y sin justa causa por parte de la demandada, aduciendo la terminación de la obra, para la cual fue contratado; adeudándole Salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, causadas con ocasión y al término de la relación laboral; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, el demandado JUAN LEONARDO SANDOVAL, en tiempo contestó la demanda, aun cuando no niega la prestación personal del servicio por parte del actor y los extremos de la relación laboral, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de sustento factico y jurídico, argumentando que si bien, el vehículo de transporte público, que manejaba el actor, era de su propiedad, lo cierto es que, la vinculación laboral, se realizó de manera directa través de la empresa TRANSCARD S.A., quien era la encargada de realizar los pagos de salarios y aportes al sistema de seguridad social del actor, aunado a que, el vehículo automotor, que era manejado por el actor, ingreso a proceso de chatarrización con el Distrito; sin proponer excepciones de fondo (Fol. 44 y 45). Dándosele por contestada la demanda, según providencia del 23 de septiembre de 2021. (Fol. 212)

Por su parte, la demandada TRANSPORTES CARROS DEL SUR S.A., TRANSCARD S.A., en tiempo contestó la demanda, aun cuando no niega la prestación personal del servicio por parte del actor, como los extremos de la relación laboral, sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, ya que, la vinculación del actor, se dio mediante varios contratos por obra o labor, los cuales fueron terminados por renuncia del mismo, recibiendo como remuneración, la suma equivalente a un S.M.L.M.V, sin que se le adeude acreencia laboral alguna al demandante; proponiendo como excepciones de fondo, las de inexistencia de la obligación, prescripción, cobro de lo no debido, entre

otras. (Fol. 100 a 116). Dándosele por contestada la demanda, según providencia 23 de septiembre de 2021. (Fol. 212)

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia de fecha 11 de septiembre de 2022, declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, entre el actor y la parte demandada, vigente dentro del periodo comprendo del 12 de febrero de 2010 al 16 de diciembre de 2018, para desempeñar la labor de conductor, devengando como salario el mínimo legal mensual vigente, habiendo terminado sin justa causa y por decisión unilateral de la parte demandada, en virtud de lo cual la condenó, de manera solidaria, a reconocer y pagar al actor, la suma de \$5.907.000, por concepto de indemnización por despido sin justa causa, suma que deberá pagarse debidamente indexada, desde el 16 de diciembre de 2018 y hasta la fecha que se verifique su correspondiente pago; absolviendo a las demandadas, de las demás pretensiones de la demanda; lo anterior, bajo el argumento que, si bien la parte demandada, admitió la existencia de la relación laboral alegada en el libelo de mandatorio, lo cierto es, que los contratos suscritos entre las partes, habían mutado de contratos de obra o labor determinada, a un contrato de trabajo a término indefinido; aunado a que la parte demandada, no acreditó la causa legal alegada, para la terminación de la relación laboral, condenándola al pago de las costas de primera instancia.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme el demandado JUAN LEONARDO SANDOVAL, con la decisión de instancia, y, aun cuando no cuestiona la modalidad del contrato de trabajo, que vinculo a las partes, a término indefinido, tal como lo dio por demostrado el Juez de instancia, sin embargo, solicita se revoque parcialmente la sentencia, en cuanto al pago de la condena impuesta por concepto de la indemnización de que trata el art. 64 del C.S.T, bajo el argumento que, el contrato de trabajo finiquito porque desaparecieron las causas que le dieron origen, al haber sido sometido el vehículo a chatarrización, por parte del Distrito, no existiendo entonces, un despido sin justa causa como concluyó el Juez de instancia.

Por su parte, la demandada TRANSPORTES CARROS DEL SUR S.A, manifiesta que coadyuva, el recurso de apelación interpuesto por el demandado JUAN LEONARDO SANDOVAL, señalando además que, la entidad, no cuenta con el dinero para pagar la indemnización objeto de condena, ya que, está en proceso de liquidación, desde el 18 de octubre de 2021, aunado a que, la chatarrización del vehículo que conducía el actor, se dio por causas ajenas a los demandados, esto es, cumplir los 20 años de vida útil, y el ingreso a circulación de los vehículos del Distrito SITP.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede de fecha 25 de noviembre de 2022, visto a folio 5 del cuaderno del Tribunal, las partes, dentro del término establecido en el numeral 1° del art. 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, guardaron silencio.

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si en virtud del contrato de trabajo que existió entre las partes, recae en cabeza de la parte demandada, la obligación de reconocer y pagar al actor, la indemnización por terminación injustificada del contrato de trabajo, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el 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 Art. 28 del C.S.T.**, según el cual, el trabajador puede participar en las utilidades de la empresa, pero nunca asumir los riesgos o pérdida de ésta.

**El artículo 45 del C.S.T.**, según el cual, el contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de la obra o labor determinada, por un tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.

**El artículo 47 del C.S.T.**, señala que, el contrato de trabajo, no estipulado a término fijo, o cuya duración no este determinada, por la de la obra o la naturaleza de la labor contratada, o no se refiere a un contrato de trabajo ocasional o transitorio, será contrato a término indefinido.

A renglón seguido señala la norma que, el contrato a término indefinido, tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia 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 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 56 del C.S.T.**, que trata de las obligaciones de carácter general que le incumben al empleador como son las de protección y de seguridad para con sus trabajadores.

**El art. 61 del C.S.T.**, establece como causal legal de terminación del contrato de trabajo, entre otras, en su literal "d", la terminación de la obra o labor contratada.

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

**Parágrafo único del literal b) del artículo 62 del C.S.T.**, según el cual, la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo, debe manifestar a la otra en el momento de la extinción la causal o motivo de su determinación, ya que, posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

**El artículo 64 del mismo código**, que establece de forma tarifada la indemnización de perjuicios, por el finiquito del contrato de trabajo sin justa causa por parte del empleador.

**El Artículo 15 de la ley 15 de 1959**, señala que, el contrato de trabajo verbal o escrito de los choferes asalariados del servicio público se entenderá celebrado con la empresa respectiva, pero para efecto del pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones las empresas y los propietarios de los vehículos, sean socios o afiliados, serán solidariamente responsables.

**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

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, resalta la Sala, que no es motivo de discusión, en el recurso de alzada, que entre las partes, existió un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 12 de febrero de 2010 al 16 de diciembre de 2018, en virtud del cual, el trabajador demandante, devengo como salario, el mínimo legal mensual vigente para cada anualidad.

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, el interrogatorio de parte absuelto por los extremos de la relación jurídico procesal y la prueba testimonial recaudada, 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; si se tiene en cuenta que, la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no demostró, de forma clara y fehaciente, dentro del proceso, que la terminación del contrato de trabajo, suscrito entre las partes, haya devenido por la existencia de una justa causa de las relacionadas taxativamente en el literal A, del art. 62 del C.S.T., ya que, la chatarrización del vehículo que conducía el demandante, no se encuadra, dentro de ninguna de las justas causas, para la terminación del contrato de trabajo, por parte del empleador, a que alude el mencionado literal A, del art. 62 del C.S.T., careciendo de sustento real, la carta de terminación del contrato del trabajo, del 20 de octubre de 2018, dirigida al demandante, por parte del extremo demandado, visible a folio 16 del expediente, dada la modalidad del contrato de trabajo, que halló probada el A-quo, a término indefinido, sin que dicha modalidad haya sido cuestionada, en el recurso de alzada, por el extremo accionado, siendo solidariamente responsables los demandados, del pago de las sumas objeto de condena, conforme a lo establecido en el art. 15 de la ley 15 de

1959; aunado a que, el estado de iliquidez por el que dice estar pasando la empresa demandada TRANSCARD S.A., como se alega en el recurso de alzada, no se erige como causal legal alguna, que la exima del pago de la obligación objeto de condena; pues, en voces del artículo 28 del C.S.T., el trabajador podrá participar de las utilidades de la empresa, pero nunca asumir sus riesgos o perdidas; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ, en todo, la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

### **COSTAS**

Sin Costas en esta instancia.

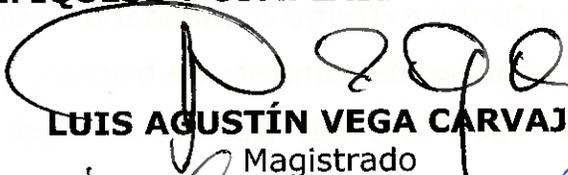
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN - DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

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

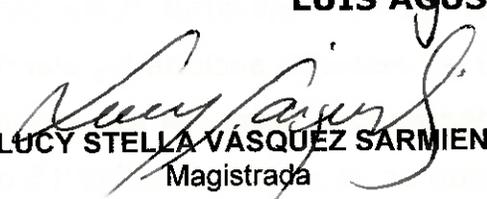
**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia impugnada de fecha **01 de septiembre de 2022**, proferida por el Juez 41 Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

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

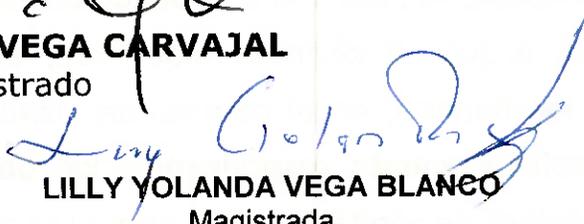
### **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado

  
**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

20, 13, 235, ACO.

000000

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.** : Ordinario 35 2019 00410 01  
**R.I.** : S-3245-22  
**DE** : JOSE ROBINSON MOLINA VERA.  
**CONTRA** : SEGUROS DE VIDA ALFA S.A Y OTROS.

---

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **28 de febrero 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 tanto por el demandante JOSE ROBINSON MOLINA VERA, como por la demandada ARL - LA EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C., contra la sentencia de fecha 16 de noviembre de 2021, proferida por el Juez 35 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 ingreso a laborar al servicio de carrocías Alcar Ltda., el 09 de junio de 2009, en el cargo de operario,

estando afiliado a la AFP PORVENIR S.A. y a la ARL EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C, para pensión y riesgos laborales, respectivamente; que, el 02 de febrero de 2010, sufrió un accidente de trabajo, el cual fue debidamente reportado a la ARL; que, producto del accidente de trabajo que sufrió, como de los diferentes factores de riesgo biomecánico a los que estaba expuesto, le fue diagnosticado: Cervicalgia, Dorsolumbaga Postraumática, Discopatía Cervical Múltiple y otros trastornos especificados de los discos intervertebrales; que, el 12 de diciembre de 2011, la Junta Regional de Calificación de Invalidez, mediante dictamen No. 17616233, califico como de origen laboral las patologías de esguince y torcedura de la columna cervical y lumbar, sin secuelas; que, el 12 de julio de 2012, Junta Nacional de Calificación de Invalidez, mediante dictamen No. 17616233, califico como de origen laboral las patologías de Cervicalgia, Dorsalgia no especificada y Dorsolumbaga Postraumática, sin secuelas, patologías por las que, comenzó a presentar incapacidades de forma prolongada; que, mediante dictamen de fecha 14 de noviembre de 2015, la EPS CAFESALUD, califico el accidente que sufrió el 02 de febrero de 2010, como de origen laboral; que, el 04 de mayo de 2016, la EPS, emite al trabajador, recomendaciones laborales; que, en razón de lo anterior, se debe declarar que las patologías diagnosticadas, son secuelas del accidente de trabajo que sufrió, por lo que, le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, de origen laboral, al haber sufrido una disminución de su capacidad laboral, superior al 50%, con fecha de estructuración el 01 de febrero de 2010, o la que se establezca en el proceso, así como al pago del auxilio por incapacidad temporal a que haya lugar, por las fechas anteriores a la estructuración de la invalidez, debidamente indexadas; en forma subsidiaria, solicita se declare que el origen de su invalidez es de origen común y laboral, siendo la AFP la encargada del reconocimiento de la prestación pensional solicitada, o, se le reconozca la incapacidad permanente parcial, a que tiene derecho, dadas sus patologías de origen laboral; hechos sobre los cuales fundamenta sus pretensiones.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal la demandada ARL - EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C., contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a

todas y cada una de las pretensiones de la misma, al considerar que, cubrió todas y cada una de las prestaciones asistenciales que requirió el demandante, derivadas del accidente de trabajo que sufrió el 02 de febrero de 2010; que al actor, no le asiste derecho al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, al no haber sido calificado con un porcentaje de PCL, igual o superior al 50%, de origen laboral, ya que, Seguros de Vida Alfa, procedió a calificar las patologías M-500 trastornos del disco cervicales, y M-542 Cervicalgia, asignando un PCL del 11,63%, de origen común; proponiendo como excepciones de fondo, las que denominó inexistencia de derecho a prestación económica a cargo de la Equidad Seguros de Vida O.C, cumplimiento de las obligaciones a cargo de la Equidad Seguros de Vida O.C – otorgamiento de prestaciones asistenciales y económicas del demandante, entre otras, (Fol. 245 a 261); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 24 de febrero de 2020, tal como consta a folio 380 del plenario.

La demandada AFP PORVENIR SA, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a las pretensiones subsidiarias de la misma, al considerar que, no existe dictamen de PCL en firme, emitido de conformidad con el procedimiento establecido en el art. 41 de la ley 100 de 1993, y demás normas concordantes, en el que haya declarado invalido al demandante; que se está adelantando un proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, que inicio con el dictamen emitido por Seguros de Vida Alfa S.A, el 15 de mayo de 2019, en la que se calificaron las patologías M501 trastorno de disco cervical con Radiculopatía, M511 trastorno de disco lumbar y otros con radiculopatía y M518 otros trastornos especificados de los discos intervertebrales, como enfermedades de origen común, frente al que, el demandante, manifestó inconformidad siendo remitido a la Junta Regional de Calificación de invalidez el 18 de junio de 2019, encontrándose en trámite dicha calificación; proponiendo como excepciones de fondo las que denominó petición antes de tiempo, inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, entre otras, (Fol. 313 a 322); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 16 de septiembre de 2020, tal como consta en el expediente digital.

Finalmente, la demandada SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la misma, bajo el argumento que el dictamen emitido por la entidad el 15 de mayo de 2019,

fue elaborado por un equipo interdisciplinar de médicos expertos y especialistas, debidamente sustentado, conforme lo determina la ley, determinando que el %PCL del actor, es de 24,28%, de origen común y con fecha de estructuración 26 de abril de 2015; sin que dicho porcentaje, alcance para considerar al demandante, como invalido; proponiendo como excepciones de fondo las que denominó falta de causa para pedir, e inexistencia del derecho, petición antes de tiempo, entre otras, (Fol. 351 a 364); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 24 de febrero de 2020, tal como consta a folio 380 del plenario.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 16 de noviembre de 2021, resolvió CONDENAR a la ARL - EQUIDAD SEGUROS DE VIDA, a pagar al demandante, las incapacidades temporales de que trata el artículo 2 de la Ley 776 de 2002, desde el 02 de febrero de 2010, fecha de ocurrencia del accidente de trabajo, y hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente parcial, o invalidez, por el 100% de su salario base de cotización, la cual no fue calculada en concreto, al no haber certeza del salario base de cotización del demandante, absolviéndola de las demás pretensiones de la demanda; declarando probadas las excepciones de fondo de petición antes de tiempo, inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir formuladas por la AFP Porvenir S.A y seguros de vida ALFA S.A.; absolviéndolas, de las pretensiones incoadas en su contra; lo anterior al considerar que, no se acreditó que las patologías del demandante, fueran secuelas del accidente de trabajo, ocurrido el 01 febrero 2010, y, que al no presentarse un 50% de pérdida de capacidad laboral y no establecerse el origen como laboral, no procede atender las súplicas principales del demandante, relacionadas con el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, por riesgo laboral; así como tampoco, el pago de la incapacidad permanente parcial, ya que el dictamen expedido por la aseguradora, ha sido objeto de recursos y a la fecha no se cuenta con una decisión en firme, que dé cuenta de la incapacidad permanente parcial del demandante; no obstante lo anterior, concluyó que le asiste derecho al reconocimiento de la incapacidad

ORDINARIO No 110013105 035 2019 00410 01  
R.I. S-3245-22 Jb  
De JOSE ROBINSON MOLINA VERA  
Vs SEGUROS DE VIDA ALFA S.A Y OTROS

temporal, derivada del accidente de trabajo, a partir del 2 de febrero de 2010, y hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente, parcial o invalidez, teniendo en cuenta para el efecto, el 100% de su salario base de cotización, condenando en costas a la demandada la ARL- EQUIDAD SEGUROS DE VIDA.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme tanto el demandante como la demandada ARL - EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

El demandante JOSE ROBINSON MOLINA VERA, se duele de la sentencia de instancia, en cuanto absolvió del reconocimiento de la pensión de invalidez de origen profesional, ya que, el demandante, cumple con los requisitos legales para el efecto, si se tiene en cuenta que le fue determinado un 51% de pérdida de la capacidad laboral, de conformidad con la prueba pericial allegada, de un especialista en seguridad y salud en el trabajo, junto con el reconocimiento y pago de los intereses moratorios.

Por su parte, la demandada ARL- EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C, interpone recurso de apelación parcial, a fin que se revoque las condenas impuestas en su contra, y, en su lugar, se absuelva de las mismas, al ser improcedente y contradictorio fulminar una condena por incapacidad temporal, a partir del día siguiente del accidente de trabajo, que sufrió el actor, cuando la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, conforme a los dictámenes allegados, tanto por la Junta Regional, como por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, fue del 12 de noviembre del 2014, la cual corresponde a una enfermedad común, pues, aunque el accidente de trabajo sufrido por el actor, fue objeto de calificación, no cuenta con un % PCL, no produjo incapacidad temporal alguna ordenada por el médico tratante; aunado a que, esta condena por incapacidades temporales, no puede ser abstracta, tiene que concretarse exactamente, cuáles eran las incapacidades temporales que se le otorgaron al demandante, a través de su médico tratante, y que

efectivamente fueran derivadas del accidente de trabajo; finalmente señala que es improcedente la condena en costas impuesta en su contra, ya que, la parte motiva de la decisión, tiene que guardar armonía con la parte resolutive, de lo contrario se estaría vulnerando el derecho de defensa y debido proceso de la entidad, amen que, las pretensiones principales de la demanda, que tenían que ver con la pensión de invalidez, de origen laboral, fueron negadas por el despacho, razón por la cual, debió haberse emitido una condena en contra de la parte actora, al haberse dado una condena parcialmente favorable.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede de fecha 09 de diciembre de 2022, visible a folio 7 del cuaderno del Tribunal, el demandante y las demandadas AFP PORVENIR y la EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C, dentro del término establecido en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio al respecto, los demás sujetos procesales.

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 y la demandada ARL - EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C , 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 el demandante y la demandada ARL - EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

ORDINARIO No 110013105 035 2019 00410 01  
R.I.: S-3245-22 j.b.  
De: JOSE ROBINSON MOLINA VERA  
Vs.: SEGUROS DE VIDA ALFA S.A Y OTROS.

Si recae en cabeza de la demandada ARL - EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C, la obligación de reconocer y pagar al demandante, la pensión de invalidez, de origen laboral, en los términos y condiciones alegados en la demanda; y, el reconocimiento y pago de las incapacidades temporales, de origen laboral, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior con miras a REVOCAR, MODIFICAR o CONFIRMAR la sentencia impugnada.

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

### PREMISA NORMATIVA

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

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

**Por su parte el art. 9 de la ley 776 de 2002**, señala que, para los efectos del sistema general de riesgos profesionales, se considera invalida, la persona que por causa de origen profesional, no provocada intencionalmente, hubiese perdido el 50% o más, de su capacidad laboral, de acuerdo con el manual único de calificación de invalidez, vigente a la fecha de calificación...

A renglón seguido señala la norma que, en primera instancia la calificación de la calificación de pérdida de la capacidad laboral, se hará por el equipo interdisciplinario, establecido en el art. 6° de la presente ley, dentro del mes siguiente a la fecha en que hubiere concluido el proceso de rehabilitación integral, de existir discrepancias, se acudirá a las Juntas de calificación de invalidez...

**El art. 42 de la ley 100 de 1993**, señala que, las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de invalidez, son organismos del Sistema de la Seguridad Social del orden nacional, de creación legal, adscritas al Ministerio de Trabajo, con personería jurídica, de derecho privado, sin ánimo de lucro, de carácter interdisciplinario, sujetas a revisoría fiscal, con autonomía técnica y científica en los dictámenes periciales, cuyas decisiones son de carácter obligatorio, sin perjuicio de la segunda instancia que corresponde a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, respecto de las regionales y conforme a la reglamentación que determine el Ministerio de Trabajo.

**El art. 44 del Decreto 1352 de 2013**, según el cual, las controversias que se susciten en relación con los dictámenes emitidos en firme por las Juntas de Calificación de Invalidez, serán dirimidas por la Justicia Laboral Ordinaria, de conformidad con lo previsto en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, mediante demanda promovida contra el dictamen de la junta correspondiente. Para efectos del proceso judicial, el Director Administrativo y Financiero representará a la junta como entidad privada del Régimen de Seguridad Social Integral, con personería jurídica, y autonomía técnica y científica en los dictámenes.

**El Artículo 1o. de la ley 776 de 2002**, señala que, todo afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales que, en los términos de la presente ley o del Decreto ley 1295 de 1994, sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, o como consecuencia de ellos se incapacite, se invalide o muera, tendrá derecho a que este Sistema General, le preste los servicios asistenciales y le reconozca las prestaciones económicas a los que se refieren el Decreto-ley 1295 de 1994 y la presente ley.

**El parágrafo 2º del Art.1º de la Ley 776 de 2002**, señala que, las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de una enfermedad profesional, serán reconocidas y pagadas por la administradora en la cual se encuentre afiliado el trabajador, al momento de requerir la prestación.

**El Art. 2º de la Ley 776 de 2002**, según el cual, se entiende por incapacidad temporal, aquella que, según el cuadro agudo de la

ORDINARIO No 110013105 035 2019 00410 01  
R.I.: S-3245-22 j.b  
De JOSE ROBINSON MOLINA VERA  
Vs. SEGUROS DE VIDA ALFA S.A Y OTROS.

enfermedad o lesión que presente el afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales, le impida desempeñar su capacidad laboral por un tiempo determinado.

**El Art. 3º de la Ley 776 de 2002**, señala que, todo afiliado, a quien se le defina una incapacidad temporal, recibirá un subsidio equivalente al cien (100%) de su salario base de cotización, calculado desde el día siguiente el que ocurrió el accidente de trabajo y hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente parcial, invalidez o su muerte. El pago se efectuará en los períodos en que el trabajador reciba regularmente su salario.

El período durante el cual se reconoce la prestación de que trata el presente artículo, será hasta por ciento ochenta (180) días, que podrán ser prorrogados hasta por períodos que no superen otros ciento ochenta (180) días continuos adicionales, cuando esta prórroga se determine como necesaria para el tratamiento del afiliado, o para culminar su rehabilitación.

Cumplido el período previsto en el inciso anterior y no se hubiese logrado la curación o rehabilitación del afiliado, se debe iniciar el procedimiento para determinar el estado de incapacidad permanente parcial o de invalidez. Hasta tanto no se establezca el grado de incapacidad o invalidez la ARP continuará cancelando el subsidio por incapacidad temporal.

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.

**El artículo 22. de la ley 1562 del 2012, señala que,** Las mesadas pensionales y las demás prestaciones establecidas en el Sistema General de Riesgos Profesionales prescriben en el término de tres (3) años, contados a partir de la fecha en que se genere, concrete y determine el derecho.

**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 C.P.T.S.S. y 164 del C.G.P., imponen al Juzgador, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes y la prueba testimonial recepcionada, así como 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**, en cuanto condenó a la demandada ARL - EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C, a pagar al demandante, la incapacidad temporal de que trata el artículo 2 de la Ley 776 de 2002, desde el 02 de febrero de 2010, fecha en que ocurrió el accidente de trabajo que sufrió el demandante, y hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente parcial, o invalidez; ya que, contrario a lo considerado por el A-quo, la parte demandante, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no demostró, de forma clara y fehaciente, dentro del proceso, con la documental aportada, que el médico tratante, a consecuencia del accidente de trabajo, que sufrió el 02 de febrero de 2010, le haya otorgado incapacidades temporales, de forma permanente o por un tiempo determinado, para asistir al trabajo, por encontrarse impedido, para desempeñar su capacidad laboral; muy por el contrario, lo que si quedo determinado, con los dictámenes de la Junta Regional, como de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, es que, dicho accidente, no genero secuela alguna en la humanidad del accionante, al punto que, tampoco se le pudo determinar pérdida de capacidad laboral alguna, derivada del accidente de trabajo, tal como se infiere de los dictámenes obrantes en el expediente digital; ya que, las patologías que le fueron diagnosticadas al accionante, y, sobre las cuales

ORDINARIO No 110013105 035 2019 00410 01  
R.I.: S-3245-22 j.b.  
De: JOSE ROBINSON MOLINA VERA  
Vs: SEGUROS DE VIDA ALFA S.A Y OTROS.

se determinó una pérdida de capacidad laboral, son de origen común, lo que no da lugar al pago de incapacidad alguna en cabeza de la demandada ARL- EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C, conforme a lo preceptuado en el párrafo 2º del Art.1º, como en el Art. 2º de la Ley 776 de 2002; errando el Juez de Instancia, al condenar a la demandada ARL- EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C, al pago de incapacidades de origen laboral, derivadas del accidente de trabajo, sufrido por el demandante, el 02 de febrero de 2010, cuya causación no fue debidamente demostrada por el actor, dentro del proceso, conforme a lo razonado en precedencia; razones más que suficientes para revocar la condena impuesta por este concepto en contra de la demandada ARL- EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O. C; en lo demás, se confirmara la sentencia impugnada, por no ser de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales sustenta el recurso de alzada el demandante, toda vez que, no le asiste el derecho a que se le reconozca y pague la pensión de invalidez, de origen laboral, por no darse los presupuestos a que alude el art. 9 de la ley 776 de 2002, según el cual, se considera invalida, la persona que por causa de origen profesional, no provocada intencionalmente, hubiese perdido el 50% o más, de su capacidad laboral, de acuerdo con el manual único de calificación de invalidez, sin que la parte actora, haya probado su condición de invalido, y, que la misma, haya derivado del accidente de trabajo sufrido el 02 de febrero de 2010, ya que, sobre el particular, nada dicen los dictámenes de la Junta Regional, como de la Junta Nacional de Calificación de invalidez, obrantes en el expediente digital, según los cuales, las patologías que padece el actor, son de origen común, de las cuales se deriva la pérdida de capacidad laboral, determinada en los mencionados dictámenes; dictámenes que no fueron debidamente objetados o controvertidos, por la parte actora, a través de la presente acción judicial, encontrándose en firme los mismos, gozando de la presunción de acierto y legalidad, los que no pueden ser derruidos por el dictamen que allegó el actor, con el libelo demandatorio, por cuanto con el mismo, no se indicó el error grave en que incurrieron las Juntas de Calificación de Invalidez, para determinar, como de origen común, las patologías que le fueron diagnosticadas al demandante; en ese orden de ideas, se mantendrá incólume la decisión del A-quo, al absolver a la demandada ARL- EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O. C, del reconocimiento

y pago de la pensión de invalidez, de origen laboral, que peticiona el demandante.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, como por la demandada ARL-EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C, y, dadas las resultas de la presente providencia, las costas de primera instancia, estarán a cargo del 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 BOGOTA D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

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

**PRIMERO.- REVÓQUESE**, el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha **16 de noviembre de 2021, proferida por el Juez 35 Laboral del Circuito de Bogotá**, en consecuencia, **ABSUÉLVASE**, a la demandada EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C., de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demanda impetrada por JOSE ROBINSON MOLINA VERA, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.- CONFIRMAR**, en todo lo demás, la sentencia impugnada de fecha 16 de noviembre de 2021, proferida por el Juez 35 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

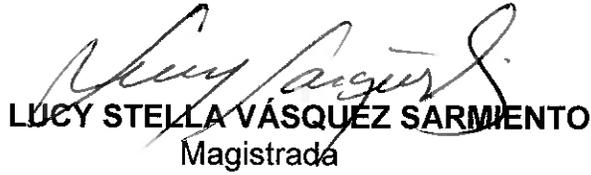
**TERCERO.- CONDÉNESE** en costas de primera instancia, a la parte actora.

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada



**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.:** Ordinario 36 2020 00422 01  
**R.I.:** S-3428-22  
**De:** JOSÉ GUSTAVO MARÍN MARÍN  
**Contra:** UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE  
GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES  
PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL  
- UGPP-

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 11 de agosto 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 parte demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la extinta CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO, mediante

contrato de trabajo a término indefinido, desde el 1º de febrero de 1973 hasta el 15 de noviembre de 1991, esto es, por espacio de 18 años, 9 meses y 14 días; que en audiencia especial de conciliación, resolvieron libre y voluntariamente, dar por terminado el contrato de trabajo, a término indefinido, por mutuo consentimiento, a partir del 16 de noviembre de 1991; que el demandante, nació el 21 de julio de 1949; que cumplió la edad de 60 años, el 21 de julio de 2009; que su salario promedio mensual del último año, correspondió a la suma de \$226.033=; que el demandante, solicitó el reconocimiento y pago de la pensión proporcional, ante la entidad accionada, teniendo en cuenta la actualización del salario base de liquidación, de acuerdo con el IPC causado entre el 15 de noviembre de 1991, fecha de la terminación del contrato de trabajo, y el 21 de julio de 2009, fecha de cumplimiento de la edad mínima de 60 años, la que no le ha sido resuelta a la fecha de presentación de la demanda; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL -UGPP., contestó en tiempo la demanda, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, al no existir el derecho reclamado, ya que, el actor, para el 1º de abril de 1994, aún no había cumplido con la totalidad de los requisitos, esto es, la edad de 60 años, por lo tanto, no había adquirido el derecho, en vigencia de dicha norma, amén que el art. 8º de la Ley 171 de 1961, fue derogado por el art. 133 de la Ley 100 de 1993; proponiendo como excepciones de fondo las de inexistencia de la obligación, prescripción, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 2 de febrero de 2022, tal como consta del expediente digital.

## **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 11 de agosto de 2022, resolvió CONDENAR a la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL -UGPP., a reconocer y pagar la pensión restringida de jubilación al demandante, 14 mesadas al año, a partir del 21 de julio de 2009, en cuantía inicial de \$778.988,77=, que corresponde al 70.47% del ingreso base de liquidación, determinado en la suma de \$1'105.575.89=, debidamente actualizado al 21 de julio de 2009, arrojado como primera mesada pensional, a partir del 21 de julio de 2009, la suma de \$982.797=; igualmente, condenó a la demandada, al pago de las diferencias pensionales existentes, las que deberán pagarse debidamente indexadas; teniendo como valor histórico del ingreso base de liquidación, la suma de \$121.169,85=, integrado por el monto de la remuneración básica, \$120.567=, más la sesentava parte del valor de la prima de antigüedad, \$36.171=, equivalente a \$602,85=, que corresponde a los ingresos percibidos durante el último año, el cual, fue debidamente actualizado, teniendo en cuenta el IPC causado entre la fecha del retiro, 15 de noviembre de 1991, y la fecha a la que arribó a la edad de 60 años, 21 de julio de 2009; lo anterior, con fundamento en que la actora, acreditó, en vigencia, los presupuestos del art. 8º de la Ley 171 de 1961, fuente jurídica del derecho que se reclama; declarando probada parcialmente la excepción de prescripción; condenando en costas a la demandada.

### **RECURSO INTERPUESTO**

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

La parte demandante, solicita se modifique la sentencia, al estimar que el A-quo, no tuvo en cuenta, como ingreso base de liquidación, el monto total de los ingresos mensuales certificados por el MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, en cuantía de \$226.033=, teniendo, a su vez, como monto de la prima de antigüedad, percibida mes

a mes, durante el último año de servicios, la suma de \$36.171=, según la certificación salarial; documental obrante dentro del expediente digital.

Por su parte, la demandada UGPP, solicita se revoque la sentencia; y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, en el entendido que, para la fecha de cumplimiento de la edad del actor, 60 años, 21 de julio de 2009, el art. 8º de la Ley 171 de 1961, ya había sido derogado por el art. 133 de la Ley 100 de 1993, por lo que al actor, no se le podía aplicar dicha normatividad; pues, la parte actora, no cumplió con la totalidad de los requisitos exigidos por la ley 100 de 1993, teniendo tan solo, una mera expectativa, no teniendo un derecho adquirido.

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

Verificado el informe secretarial que antecede, de fecha 30 de septiembre de 2022, visto a folio 3 del expediente, la parte demandada, 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, para tal efecto.

De acuerdo con el Art. 66 A., del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad, expresados, tanto por la parte demandante, como por la demandada UGPP, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

### **PROBLEMA JURIDICO**

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

**Sí efectivamente, le asiste o no al actor, el derecho a percibir la pensión restringida de jubilación, objeto de la presente acción, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez**

**de instancia; lo anterior, con miras a REVOCAR, MODIFICAR ó CONFIRMAR LA SENTENCIA apelada.**

### **PREMISA NORMATIVA**

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

**El Art. 8° de la Ley 171 de 1.961**, en su inciso segundo señala que **Si después de 15 años de labores el trabajador se retira voluntariamente, tendrá derecho a la pensión pero solo cuando cumpla sesenta (60) años de edad.** (Destacado).

**El Artículo 74 del Decreto 1848 de 1.969, reglamentario del Decreto 3135 de 1.968**, consagró el mismo derecho para el empleado oficial, vinculado al Estado por contrato de trabajo, señalando que **Si el trabajador oficial se retirare voluntariamente después de quince (15) años de los supradichos servicios, tendrá derecho a la pensión cuando cumpla sesenta (60) años de edad.** (Destacado).

**El artículo 53 de la Constitución Política de 1991**, consagra como principios fundamentales del derecho laboral y de la seguridad social, entre otros, el de la remuneración mínima vital y móvil, y, el que garantiza el reajuste periódico de las pensiones legales.

**El Acuerdo 049 de 1990 en su artículo 17**, dispone que los trabajadores que sean despedidos por el empleador sin justa causa y tengan derecho al cumplir la edad requerida por la ley, al pago de la pensión restringida de que habla el artículo 8° de la Ley 171 de 1961, tendrán derecho a que el patrono cotice para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, a partir de la fecha en que cubra dicha pensión y hasta cuando cumplan con los requisitos mínimos exigidos por estos Reglamentos para la pensión de vejez. En este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del empleador únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cubriendo al pensionado.

**El Artículo 133 de la Ley 100 de 1993**, que entró a regir, a partir del 1º de abril de 1994, según el cual, el trabajador no afiliado al sistema general de pensiones, por omisión del empleador, que sin justa causa sea despedido después de haber laborado más de 15 años de servicios y menos de 20, tendrá derecho a que dicho empleador, le pague una pensión cuando llegue a la edad de 55 años de edad, si es hombre o de 50 años de edad si es mujer; derogando la pensión restringida de jubilación por retiro voluntario del trabajador; incrementando las edades, a partir del 1º de enero de 2014.

**El Art. 142 de la Ley 100 de 1993**, estableció a favor de todos los pensionados la mesada adicional o mesada 14, a partir del mes de junio de 1994.

**En su parágrafo único**, esta norma señaló que la mesada adicional será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión.

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

#### **PREMISA FACTICA**

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

En el caso que nos ocupa, no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que el actor, laboró al servicio de la extinta CAJA DE CREDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO, desde el 1º de febrero de 1973 al 15 de noviembre de 1991; que su vínculo laboral terminó por mutuo acuerdo de las partes, según acta de conciliación, a partir del 16 de noviembre de 1991; que el demandante, devengó como ingresos promedios durante el último año de servicios, la suma de \$226.033=, que cumplió la edad de 60 años, el 21 de julio de 2009; que elevó reclamación administrativa, respecto del reconocimiento y pago de la pensión restringida de

jubilación, el 9 de mayo de 2019; que incoó la presente acción, el 3 de noviembre de 2020; todo lo anterior, además, se colige de la prueba documental obrante dentro del expediente digital, la cual no fue objetada, desconocida, ni tachada de falsa por las partes, razón por la cual ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Demostrados como se encuentran, los enunciados fácticos anteriores, 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 condenó a la demandada, a reconocer y pagar a favor del demandante, la pensión restringida de jubilación, a partir del 21 de julio de 2009, 14 mesadas al año; en la medida en 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., acreditó en su totalidad los presupuestos facticos del art. 74 del Decreto 1848 de 1969, es decir, que el retiro del actor, provino de forma voluntaria, ostentando la calidad de trabajador oficial; y, que, para la fecha de su desvinculación, 15 de noviembre de 1991, contaba con más de 15 años de servicios a favor de la EXTINTA CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO, encontrándose en plena vigencia, para la fecha del retiro, 15 de noviembre de 1991, el art. 74 del Decreto 1848 de 1969, norma reguladora de la pensión restringida de jubilación del actor, causándose el derecho pensional a partir de su retiro, 15 de noviembre de 1991; quedando supeditada su exigibilidad y pago, tan solo, al cumplimiento de la edad de 60 años, a la que arribó el 21 de julio de 2009; produciéndose una devaluación monetaria del peso colombiano, dentro del lapso comprendido del 15 de noviembre de 1991 al 21 de julio de 2009, tal como lo advirtió la Juez de instancia; causándose el derecho con anterioridad a la entrada en vigencia del artículo 133 de la Ley 100 de 1993, como del Acto Legislativo No 01 de 2005, haciéndose exigible su disfrute, solo a partir del cumplimiento de la edad de 60 años, a la que arribó el 21 de julio de 2009; pues, este derecho, como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, en casos análogos al presente, se configura con el cumplimiento de dos requisitos fundamentales a saber: el cumplimiento de tiempo de servicios exigido y el retiro voluntario del

trabajador, requisitos que la parte actora, cumplió en vigencia de las normas que alega como fuente jurídica de su derecho; siendo una pensión de carácter compartible, de acuerdo con lo preceptuado en el art.17 del Acuerdo 049 de 1990, quedando a cargo de la demandada UGPP, la obligación de pagar el mayor valor, si existiere, entre la pensión restringida de jubilación, objeto de la presente acción, y la pensión de vejez que le llegare a reconocer COLPENSIONES al demandante.

No obstante lo anterior, se MODIFICARÁ, la sentencia impugnada, en cuanto al valor de la primera mesada pensional; ya que, contrario a lo estimado por el a-quo, el ingreso base de liquidación, para determinar el monto de la primera mesada pensional del demandante, no corresponde a los reales factores salariales que percibió el actor, durante el último año de servicios; pues, si bien, éste Magistrado, era del criterio que el ingreso base de liquidación de la pensión, correspondía al monto total certificado por el MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, según documental vista a folio 20, vuelto del expediente, con base en la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, radicado bajo el No 60193 del 21 de mayo de 2014, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON; sin embargo, al haber cambiado dicha posición, en la Corte, en casos análogos al presente, acogiendo los lineamientos trazados por la nueva Doctrina de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia bajo el radicado No 61023 del 27 de enero de 2016, Magistrado Ponente LUIS GABRIEL MIRANDA VUELVAS, criterio que acogen los demás Miembros Mayoritarios de esta Sala, los únicos factores salariales que se deben tener en cuenta, como ingreso base de liquidación de la pensión del actor, conforme a lo establecido en el art. 1º de la Ley 62 de 1985, será lo percibido por el accionante, en el último año de servicios, equivalente a la suma de \$120.567=, a título de sueldo básico, más la prima de antigüedad, equivalente a la suma de \$36.171=, monto que fue percibido mes a mes durante el último año de servicios, mas no la sesentava parte de dicho valor, como erradamente lo determinó el A-quo, ya que, se trata de un ingreso percibido mes a mes, según la certificación de ingresos vista dentro del expediente digital; luego, traída a valor presente, la suma de \$156.738=, esto es, al 21 de julio de 2009, el ingreso base de liquidación,

asciende a la suma de \$1'430.106,20=, teniendo en cuenta el IPC, causado entre la fecha de terminación del contrato, 15 de noviembre de 1991, y la fecha del cumplimiento de la edad de 60 años, a la que arribó el 21 de julio de 2009, que al aplicarle la tasa de reemplazo del 70,47%, nos arroja como primera mesada pensional, la suma de \$1'007.795,84=, a partir del 21 de julio de 2009, suma superior a la determinada por el a-quo, razón por la cual, se MODIFICARÁ, el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, respecto de la cuantía de la primera mesada pensional de la demandante, conforme a lo razonado en precedencia.

En lo demás, se mantiene incólume la sentencia impugnada, por resultar acertada la decisión del A-quo, al declarar probada parcialmente la excepción de la prescripción, respecto de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 9 de mayo de 2016, en la medida en que el actor, interrumpió el termino prescriptivo, con la reclamación administrativa que elevó el 9 de mayo de 2019, ante el ente accionado, como consta en el expediente digital; habiéndose incoado la presente acción, el 3 de noviembre de 2020, según acta de reparto, vista dentro del expediente digital, es decir, dentro de los 3 años siguientes a que alude el art. 151 del CPTSS; quedando prescritas las mesadas pensionales, causadas con anterioridad al 9 de mayo de 2016, tal como lo estimó la Juez de instancia.

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.-** MODIFICAR el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha 11 de agosto de 2022, proferida por la Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, CONDENESE a la demandada UGPP, a reconocer y pagar al demandante JOSE GUSTAVO MARIN MARIN, la pensión restringida de jubilación, a partir del 21 de julio de 2009, en cuantía de \$1'007.795,84=, junto con los incrementos legales a que haya lugar año tras año, 14 mesadas al año, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR en todo lo demás, la sentencia impugnada, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

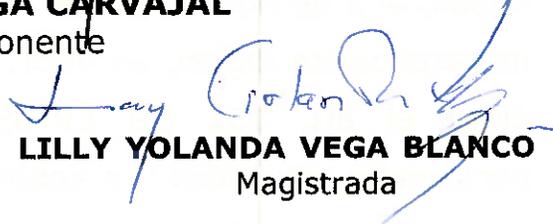
**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente

  
**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**

Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**

Magistrada

0000000000

## 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 38 2020 00106 01  
**R.I.** : S-3427-22  
**DE** : TERESA LANCHEROS GUZMÁN.  
**CONTRA** : NUEVA EPS S.A. Y OTRO.

---

En Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **28 de febrero 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 NUEVA EPS S.A., contra la sentencia de fecha 10 de agosto de 2022, proferida por el Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante a nivel de síntesis, que es una persona de la tercera edad, que siempre ha cotizado como independiente, ante Colpensiones y la Nueva EPS, que para el año 2015, desarrollo diferentes enfermedades

de origen común, entre ellas, manguito rotador, por lo que, le fue practicada una cirugía en su brazo izquierdo, por ruptura de los ligamentos y fisura en el hueso; que en razón de lo anterior, la NUEVA EPS, le cancelo los primeros 180 días de incapacidad; que, llegado el día 181, COLPENSIONES, efectuó el pago de las incapacidades que le fueron ordenadas, hasta el día 540, esto es, hasta el 08 de marzo del año 2017; no obstante, las incapacidades generadas con posterioridad al día 540, no fueron pagadas por COLPENSIONES, bajo el argumento que, dichos pagos le correspondían a la EPS; por su parte, la NUEVA EPS, señaló que, el pago de las incapacidades peticionadas, estaban a cargo de la ARL POSITIVA, quien a su vez, también negó el reconocimiento de las incapacidades peticionadas, ya que, sus patologías son de origen común; que ha peticionado en varias ocasiones el pago de las incapacidades ante la NUEVA EPS, sin obtener respuesta favorable al respecto; finalmente indica que, presentó acción de tutela, el 15 de mayo de 2019, peticionando el pago de las incapacidades adeudadas, sin embargo, el Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá, negó el amparo constitucional peticionado, por no ser la tutela, el mecanismo idóneo para zanjar las diferencias existentes entre las partes; hechos sobre los cuales fundamenta sus pretensiones.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada **NUEVA EPS**, contestó en tiempo la demanda, manifestando que, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, ya que, en cabeza de esta demandada, no recae ninguna obligación a su cargo, si se tiene en cuenta que, las incapacidades que en su momento se reclamaron fueron pagadas, quedando pendiente el pago de las incapacidades que está a cargo del fondo de pensiones, pues, remitió oportunamente el concepto de rehabilitación, sin que, dicha entidad, haya efectuado la calificación de invalidez de la demandante; y que, algunas de las incapacidades peticionadas, se encuentran prescritas a la luz de lo establecido en los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS; proponiendo como excepciones de fondo las de prescripción, falta de legitimación en la causa por pasiva, entre otras; llamando en garantía Administradora de los Recursos del

Sistema de Seguridad Social en Salud – ADRES; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 09 de agosto de 2021.

El A-quo, mediante auto de fecha 09 de agosto de 2021, admitió el llamamiento en garantía que hizo la demandada NUEVA EPS, a la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud - ADRES.

La llamada en garantía Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud - ADRES, contestó en tiempo la demanda, no obstante, omitió subsanar las falencias del escrito de contestación de demanda, señaladas por el A-quo, en auto de fecha 26 de octubre de 2021. Dándosele por no contestada la demanda, mediante providencia del 26 de abril de 2022.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 10 de agosto de 2022, resolvió condenar a la demandada NUEVA EPS, a pagar a la demandante, las incapacidades otorgadas a su favor, dentro del lapso comprendido entre el 08 de marzo del 2017 y hasta el 08 de agosto del 2019, debidamente indexadas; lo anterior, bajo el argumento que, las incapacidades peticionas, son superiores a los 540 días, y, que la EPS emitió concepto de rehabilitación favorable a la demandante, en dos oportunidades, razón por la que, las mismas, están a su cargo, de conformidad con lo dispuesto en los Decretos 1427 del 2022, y, 1333 de 2018, estando la EPS demandada, en la posibilidades de adelantar las gestiones administrativas ante la ADRES, a fin de determinar la forma de compensación de este importe económico.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

La demandada **NUEVA EPS**, interpone recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y , en su lugar, se absuelva de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra, al considerar que, el reconocimiento de las incapacidades debe efectuarse a partir del 17 de abril del año 2017, mas no desde el 08 de marzo de 2017, ya que, las mismas no fueron

continuas e ininterrumpidas; que, la ADRES, es quien debe hacer el pago de las incapacidades objeto de condena, de forma directa a la demandante; aunado a que, Colpensiones, omitió la realización de la calificación de pérdida de capacidad laboral de la actora, pese a que le fue remitido el concepto de rehabilitación de forma oportuna, lo que deviene en detrimentos patrimoniales a cargo de la EPS.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, de fecha 13 de enero de 2023, visto a folio 7 del cuaderno del Tribunal, tanto la demandante como la demandada NUEVA EPS, dentro del término establecido en el numeral 1º del artículo 13 de la ley 2213 de 2022, allegaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio al respecto, los demás sujetos procesales.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si le asiste a la demandada, NUEVA EPS, la obligación de reconocer y pagar a favor de la demandante, las incapacidades causadas, dentro del periodo comprendido del 08 de marzo del 2017 y hasta el 08 de agosto del 2019, 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 apelada.**

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

## PREMISA NORMATIVA

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

**El Artículo 48 de la Constitución Política de Colombia**, que consagra la seguridad social, como un servicio público y un derecho irrenunciable de todos los habitantes de la Republica de Colombia.

**El artículo 3 de la Ley 100 de 1993**, preceptúa que el Estado garantiza a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la seguridad social.

**El artículo 206 de la Ley 100 de 1993**, establece que, el Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, reconocerá las incapacidades de origen común, de conformidad con las disposiciones legales vigentes.

**El artículo 121 del Decreto 019 de 2012**, según el cual, el trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado de manera directa por el empleador, ante las entidades promotoras de salud, EPS, sin que, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado dicha obligación, señalando que para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de Invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario, adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal, reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador. Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se

encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda.

**El artículo 142 del Decreto 019 de 2012**, que modificó el 41 de la Ley 100 de 1993, indica, entre otras cosas, que, habiendo remitido el concepto de rehabilitación a la entidad administradora de fondo de pensiones, las Entidades Promotoras de Salud, responden por el pago de las incapacidades temporales hasta el día 180, quedando a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones – AFP, el pago del subsidio equivalente a la incapacidad entre el día 181 y hasta el 540.

A renglón seguido señala la norma que, cuando la Entidad Promotora de Salud, no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto.

**El literal a) del artículo 67 de la Ley 1753 de 2013**, que fijó en las E.P.S., la obligación de asumir y pagar las incapacidades generadas con posterioridad al día 540.

**Los artículo 2.2.3.3.1. del Decreto 1333 de 2018, y, 2.2.3.6.1 del Decreto 1427 de 2022** según los cuales, *las EPS y demás EOC reconocerán y pagarán a los cotizantes las incapacidades derivadas de enfermedad general de origen común superiores a 540 días en los siguientes casos:*

- 1. Cuando exista concepto favorable de rehabilitación expedido por el médico tratante, en virtud del cual se requiera continuar en tratamiento médico.*
- 2. Cuando el paciente no haya tenido recuperación durante el curso de la enfermedad o lesión que originó la incapacidad por enfermedad general de origen común, habiéndose seguido con los protocolos y guías de atención y las recomendaciones del médico tratante.*

*3. Cuando por enfermedades concomitantes se hayan presentado nuevas situaciones que prolonguen el tiempo de recuperación del paciente.*

*De presentar el afiliado cualquiera de las situaciones antes previstas, la EPS deberá reiniciar el pago de la prestación económica a partir del día quinientos cuarenta y uno (541)".*

**El capítulo 3 del Decreto 1333 de 2018, y el capítulo 6 del Decreto 1427 de 2022,** según los cuales, el pago de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad y/o paternidad, será realizado directamente al aportante por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica, contando con el término quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante, para la revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas; por lo que, en caso de incumplimiento de dicho plazo, la entidad deberá realizar el reconocimiento y pago de intereses moratorios al aportante, de acuerdo con lo definido en el artículo 4 del Decreto-ley 1281 de 2002.

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

**El Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, señala cuales son los Recursos que administrará la entidad administradora de los recursos del**

Sistema General de Seguridad Social en Salud, indicando, que dichos recursos serán destinados, entre otros, a las Entidades Promotoras de Salud, por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos. El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades.

### **PREMISA FÁCTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al condenar a la demandada NUEVA EPS, al pago de las incapacidades objeto de la presente acción; si se tiene en cuenta que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., demostró, clara y fehacientemente, con la documental aportada, que causó incapacidades a su favor, superiores a 540 días, por enfermedad común, continuas e ininterrumpidas, dentro del periodo comprendido del 08 de marzo de 2017 al 08 de agosto de 2019, encontrándose la demandante, como afiliada activa, a la demandada **NUEVA EPS**, para la fecha de causación de las incapacidades objeto de condena; aunado a que, existen conceptos favorables de rehabilitación expedidos por el médico tratante, en el que se ordena continuar con el tratamiento médico de la demandante, de fechas 24 de noviembre de 2015 y 05 de diciembre de 2018, obrantes en el expediente digital; recayendo en cabeza de la accionada **NUEVA**

**EPS**, la obligación de cancelar las incapacidades objeto de condena, de acuerdo con lo dispuesto en los artículo 2.2.3.3.1 del Decreto 1333 de 2018, y, 2.2.3.6.1 del Decreto 1427 de 2022, sin que haya acreditado, dentro del proceso, el pago de las mismas, tal como lo estimo y decidió el Juez de instancia; no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sustento del recurso de alzada, por parte de la demandada NUEVA EPS, ya que, es esa entidad la directa responsable de pagar a la demandante, el valor de las incapacidades objeto de condena, mas no la ADRES, como erradamente lo pretende hacer ver la EPS impugnante, conforme a lo preceptuado en el artículo 8 de la Resolución 5510 de 2013, ello sin perjuicio que la EPS demandada, pueda solicitar el reembolso de las incapacidades pagadas a la demandante, ante la ADRES, una vez acredite el respectivo pago, de acuerdo con lo establecido en literal A del inciso segundo del Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015; 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 impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegada al proceso.

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

### **COSTAS**

Sin **COSTAS** para 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,

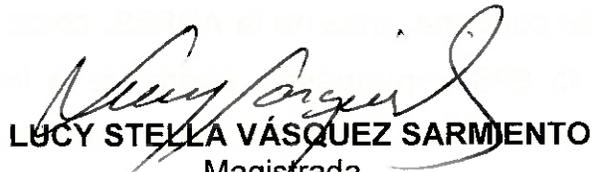
### **R E S U E L V E**

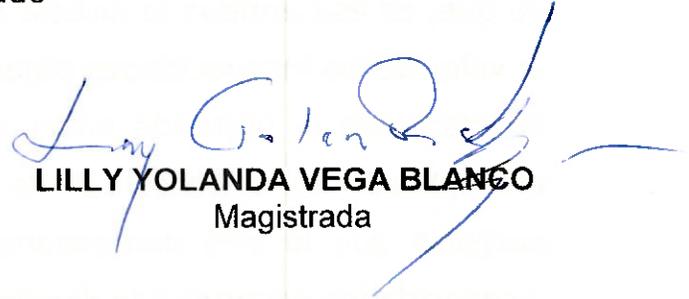
**PRIMERO: CONFIRMAR** en todas sus partes, la sentencia impugnada de fecha **10 de agosto de 2022**, proferida por el Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado

  
**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada

  
**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

000000

24.12.17-7 AM 9:16

20-17-30-300

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.** : Ordinario 41 2021 00247 01  
**R.I.** : S-3438-22  
**DE** : MARTHA ELSY ZUA DELGADO  
**CONTRA** : AFP-PROTECCIÓN S.A., y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **28 de febrero 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 28 de julio de 2022, proferida por el Juez 41 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 19 de diciembre de 1965; que se afilió a Colpensiones, desde el mes de noviembre de 1986; que estando afiliado a Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, el 8 de noviembre de 1995, diligenció formulario de afiliación ante la AFP – DAVIVIR S.A., hoy 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, inexistencia del derecho, entre otras; dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de enero de 2022, como consta dentro de las diligencias digitales.

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 20 de enero de 2022, tal como obra dentro de las diligencias digitales.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 28 de julio de 2022, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 8 de noviembre 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 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 7 de octubre de 2022, visto a folio 3 del expediente, 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 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 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 8 de noviembre de 1995, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos

procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

### **PREMISA FACTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, 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 8 de noviembre de 1995, ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PROTECCIÓN

S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 8 de noviembre 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 formulario de vinculación, obrante dentro de las diligencias digitales, 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 afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 8 de noviembre 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 Juez de instancia; 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 quinto de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado

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

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por 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.-** REVOCAR PARCIALMENTE el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada, de fecha 28 de julio de 2022, proferida por el Juez 41 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada y consultada, de fecha 28 de julio de 2022, proferida por el Juez 41 Laboral

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

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

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

Señalada para la copia

23/11/2021 7 AM 8:17

10-135

000000