



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0007-2020**

**Radicado N° 03 2018 00225 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la demandada **COLPENSIONES**, sobre la sentencia dictada el día 20 de junio de 2019 en el Juzgado Veinticuatro (24) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se declaró la ineficacia y/o nulidad del traslado de la demandante al RAIS administrado por **COLFONDOS S.A.**, condenó a **PROTECCIÓN S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES** todos los valores que recibió con motivo de afiliación de la demandante, y ordenó a **COLPENSIONES** aceptar la afiliación de la demandante y actualizar la información de su historia laboral.

**I. ANTECEDENTES**

**LA DEMANDA**

**ELIZABETH ELEJALDE OSSA**, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, COLFONDOS S.A SOCIEDAD AMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS Y**

**ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.**, con el fin de que se declare la nulidad del traslado que realizó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual y los traslados entre AFP posteriores, y que en consecuencia se encuentra válidamente afiliada al RPM.

Fundamentó las pretensiones en que para el año 1996 la demandante se encontraba afiliada al RPM, como trabajadora dependiente; que el 23 de octubre de 1996 se trasladó al RAIS administrado por **COLFONDOS S.A.**, que al momento de dicho acto no le brindaron información clara, específica y suficiente sobre las implicaciones y consecuencias positivas y negativas del traslado; que el 29 de septiembre de 1999 se trasladó a la **AFP PROTECCIÓN S.A.**, entidad que tampoco le dio información sobre la permanencia e implicaciones de estar afiliada al RAIS, que ante **COLFONDOS S.A.**, **PROTECCIÓN S.A.** y **COLPENSIONES** radicó solicitud de declaratoria de nulidad de la afiliación y traslados entre AFP y que a la fecha ninguna de las entidades ha brindado respuesta, con excepción de **COLPENSIONES**, quien resolvió la petición de manera desfavorable.

#### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos aceptó los relacionados con la afiliación previa de la demandante al RPM y la petición negada a la actora, frente a los demás manifestó que no le constan. Como excepciones propuso las de prescripción, caducidad, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación y del derecho por falta de causa y título para pedir (fls. 67 a 71).

La **AFP PROTECCIÓN S.A.**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos aceptó los relacionados con el traslado de régimen de la demandante y la petición negada a la actora, frente a los demás manifestó que no le constan o no son ciertos. Como excepciones propuso las de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción y aprovechamiento indebido de los recursos públicos y del sistema general de pensiones (fl. 137 a 162).

La **AFP COLFONDOS S.A.**, se opuso parcialmente a las pretensiones. En cuanto a los hechos aceptó el relacionado con la petición presentada por la actora y frente a los demás manifestó que no son ciertos o no le constan. Como excepciones propuso las de falta de legitimación en la causa por pasiva, no existe prueba de causal de nulidad alguna, prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, buena fe, compensación, pago, saneamiento de cualquier presunta nulidad de la afiliación, ausencia de vicios del consentimiento, obligación a cargo exclusivamente de un tercero y nadie puede ir en contra de sus propios actos (fls. 208 a 232).

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero (03) Laboral del Circuito de Bogotá, al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 20 de junio de 2019, declaró la ineficacia y/o nulidad del traslado de la demandante del Régimen de Prima Media, al RAIS administrado por **COLFONDOS S.A.**, condenó a **PROTECCIÓN S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES** todos los valores que recibió con motivo de afiliación de la demandante, ordenó a **COLPENSIONES** a aceptar el traslado y activar la afiliación de la demandante.

El Juez definió el problema jurídico en determinar si se debe declarar la nulidad de la afiliación de la demandante al RAIS. Para resolverlo, indicó que las AFP deben aportar las pruebas que acrediten el cumplimiento de la obligación de información, según la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que en el caso bajo estudio las AFP demandadas no acreditaron haber brindado información clara, suficiente y veraz a la demandante y por ello el acto de su traslado no es válido.

## III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder al Dr. MICHAEL CORTAZAR CAMELO identificado con CC. 1.032.435.292 y portador de la T.P 289.256 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada sustituta de dicha entidad.

El referido apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se revoque la decisión de primera instancia, con fundamento en que la demandante se encuentra incurso en la prohibición definida en la Ley 797 de 2003 para regresar al RPM, y que no cumple las condiciones definidas en la ley y la jurisprudencia para entender que es posible su regreso al régimen de pensiones administrado por Colpensiones.

Por su parte, la apoderada de **COLFONDOS S.A.** manifestó que no presenta alegatos de conclusión en tanto no recurrió la sentencia que se estudia en este proceso.

El apoderado de la parte demandante pidió en sus alegaciones que se confirme la sentencia de primera instancia, teniendo en cuenta que las AFP demandadas no acreditaron el cumplimiento del deber de información ya definido claramente por la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sobre la materia.

El apoderado de la demandada Protección no presentó alegatos de conclusión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia de primera instancia adversa a los intereses de la demandada Colpensiones, se remitió para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de esta entidad, conforme el artículo 69 CPT y de la SS.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a **COLPENSIONES**.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver consiste en establecer si el traslado pensional de la demandante al régimen de ahorro individual con

solidaridad, a través de su vinculación a la **AFP COLFONDOS S.A.**, cumplió con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

## **VII. CONSIDERACIONES**

En el presente asunto no se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que la demandante nació el 4 de agosto de 1963 (fl. 26 vto.); **ii)** que estuvo afiliada al Instituto de Seguros Sociales y cotizó a dicha entidad desde el 1° de mayo de 1981 hasta el 31 de octubre de 1996 (CD. 1 expediente administrativo); **iii)** que se trasladó al RAIS administrado por Colfondos el 23 de octubre de 1996 (fl. 234); **iv)** que se trasladó a la AFP Protección el 28 de Septiembre de 1998 (fl. 166); **v)** que radicó ante Protección, Colfondos y Colpensiones solicitud de nulidad de traslado de régimen pensional (fls. 36 a 41).

### **- Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional**

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo de la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el art. 114 *ibidem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen, debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley No 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen de la demandante, previó en el numeral 1° del art. 97, la obligación de las entidades, de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada

y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL 3464-2019, la Sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL 1688-2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y por ello el examen del acto de cambio de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL 19.447 de 2017 y SL 1421 de 2019, indicó, que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencia de la decisión. También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisionales de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL 1689-2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

- **Caso concreto**

En el asunto, no es tema de controversia como se indicó que, la señora **ELIZABETH ELEJALDE OSSA** se trasladó a la **AFP COLFONDOS** el 23 de octubre de 1996 (fl. 234), que actualmente se

encuentra afiliada a la **AFP PROTECCIÓN**; y que con anterioridad a tal traslado realizaba aportes al ISS hoy **COLPENSIONES**.

De otro lado, en el formulario de afiliación, se evidencia que la demandante aceptó realizar en forma libre y voluntaria la escogencia del Régimen de Ahorro Individual, no obstante aunque tal afirmación no demuestra en manera alguna el tipo de asesoría que recibió y si la información suministrada en ese momento fue clara y suficiente, se advierte que en el caso específico de la demandante la **AFP PROTECCIÓN S.A.**, con posterioridad al momento del traslado y antes de que se configurara algún perjuicio cierto a la afiliada por llegar a la edad límite y no poder regresar al RPM, se le informó cómo serían las condiciones pensionales en uno u otro régimen. El documento que obra de folios 167 a 169 acredita que el 8 de junio de 2010, **ELIZABETH ELEJALDE OSSA**, recibió por parte de dicha AFP una asesoría detallada y concreta sobre la mesada pensional que le podría corresponder en el RAIS y en el RPM, de dicho cálculo se observa que el valor de la mesada pensional en el RPM le sería más favorable.

En formulario obrante a folio 167, consta que en dicha asesoría, se dejó claridad por parte de la **AFP PROTECCIÓN** a la afiliada, de la oportunidad que tenía en caso de decidir trasladarse al RPM, dentro del plazo establecido, de acuerdo a su edad, antes de cumplir 47 años de edad, es decir, cuando estaba dentro del término previsto en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, para regresar al RPM que administra **COLPENSIONES**, sin embargo la actora en ese momento manifestó, según se advierte de dicho documento, que aplazaría su decisión y que era consiente que tenía hasta el 31 de julio de 2010 para solicitar el traslado de régimen respectivo, si esa era su voluntad.

En el caso bajo estudio, no puede el Tribunal obviar dicha situación, pues desde ese momento **ELIZABETH ELEJALDE OSSA** contaba con elementos de juicio ciertos y objetivos que le permitían tomar una decisión responsable e informada sobre su futuro pensional, tenía información clara y comparada sobre las implicaciones de permanecer el RAIS por lo que no puede predicarse incumplimiento de la AFP en este particular asunto.

Además de lo anterior en el interrogatorio de parte absuelto por la demandante (CD. 3), ésta nada manifestó sobre el particular, ni expresó razones sobre esta información que recibió.

Por las anteriores razones, no puede el Tribunal concluir que el traslado y permanencia de la demandante en el RAIS es ineficaz, pues **PROTECCIÓN S.A.** le informó las condiciones particulares de su derecho pensional en ambos regímenes y tuvo la oportunidad de regresar al RAIS antes de que cumpliera 47 años de edad. Por ello se revocará la sentencia apelada que llegó a una conclusión diferente, pues no valoró el documento aquí referido y no lo tuvo en cuenta para tomar la decisión.

Sin costas en esta instancia.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

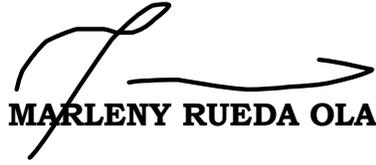
### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de primera instancia y en su lugar absolver a las demandadas de las pretensiones de la demanda, de acuerdo a lo aquí expuesto.

**SEGUNDO: COSTAS** de primera instancia a cargo de la parte demandante. **SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**



**MARLENY RUEDA OLARTE**



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0015-2020**

**Radicado N° 03 2019 00143 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, en armonía con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, el cual exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos, procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 25 de julio de 2019 en el Juzgado Tercero (3°) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó el reajuste de la pensión del actor.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**CLIMACO PALACIOS** presentó demanda ordinaria laboral contra el **FONDO PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, con el fin de que se condene a la demandada a reajustar su pensión en un 15%, conforme lo dispone la Ley 4ª de 1976 a partir del 1º de enero de 2001, junto con el pago de las diferencias generadas debidamente indexadas y costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, en que mediante Resolución N° 2254 del 6 de septiembre de 1991 la entidad demandada le reconoció una pensión convencional, que la convención colectiva fundamento del reconocimiento de la pensión establece que la Ley 4ª de 1976 forma parte

integral de dicho texto convencional, que hasta el año 1999 la demandada cumplió con el reajuste del 15% anual definido en dicha ley, pero a partir del año 2000 inició a hacer los reajustes teniendo en cuenta el IPC y no como se acordó en la Convención Colectiva, que en el año 2018 devengaba una mesada pensional de \$1.795.693 y en el 2019 solo fue reajustada en un 3.18%, que solicitó el reajuste del 15% a la entidad demandada y mediante Resolución N° 2196 del 16 de octubre de 2018 resolvió de manera desfavorable la petición.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**EL FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la calidad de pensionado del actor y los actos administrativos emitidos; frente a los demás hechos manifestó que no son ciertos. Propuso como excepciones las de prescripción, buena fe, inexistencia de las obligaciones reclamadas, falta de título y de causa para demandar y pago (fls. 109 a 122).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 25 de julio de 2019, negó el reajuste solicitado.

El juez definió el problema jurídico en establecer si es procedente el reajuste solicitado. Para resolverlo indicó que la pensión de que goza el actor es de naturaleza legal y no convencional, por lo que no es procedente aplicar de manera extensiva normas convencionales a una situación pensional definida y regulada por la ley.

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Jefe de la Oficina Jurídica del FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA otorgó poder a la Dra. MARIA CAMILA CAMARGO RUEDA identificada con CC. 1.090.492.389 y portadora de la T.P 340.484 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, en tanto no es procedente el reconocimiento del 15% establecido en la Ley 4° de 1976, pues dicha disposición fue derogada por la Ley 71 de 1988.

Por su parte el apoderado de la parte demandante no presentó alegatos de conclusión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, procede el reajuste de la pensión en los términos que reclama el actor en la demanda.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que mediante Resolución N° 2254 del 6 de septiembre de 1991 la entidad demandada reconoció una pensión de jubilación al actor con fundamento en lo definido en el Decreto 893 de 1991 (fls. 136 a 138); **ii)** que mediante Resolución N° 2196 del 16 de octubre de 2018 la entidad negó la solicitud de reajuste pensional presentada por el actor (fls. 89 a 95).

Para resolver la controversia que plantea el caso bajo estudio, advierte el Tribunal que el actor afirmó en su demanda que goza de una pensión de carácter convencional, y por ello tiene derecho a que se le reajuste su mesada pensional en un 15% anual, tal como lo dispone el parágrafo 3° del artículo 1° de la Ley 4ª de 1976, que según su dicho

forma parte integral del texto convencional fundamento del derecho pensional reconocido.

Así las cosas, debe establecer la Sala si la pensión de que goza el actor tiene el carácter de convencional para luego definir si es procedente aplicar los artículos 20 y 23 de la convención colectiva de trabajo de 1980, suscrita entre el Sindicato Nacional de Trabajadores Ferroviarios y el Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Revisado el contenido de la Resolución N° 2254 del 6 de septiembre de 1991 (fls. 136 a 138), se advierte que la pensión de la cual goza actualmente el actor fue reconocida con fundamento en lo dispuesto en el Decreto 895 de 1991, luego el derecho pensional reconocido al demandante corresponde a la aplicación de una norma que definió un régimen de pensiones para la empresa de Ferrocarriles Nacionales de Colombia y no convencional como lo plantea en la demanda.

Por lo anterior y dado que la fuente de la pensión otorgada al actor nada tiene que ver con la convención colectiva de la cual reclama aplicación, debe el Tribunal confirmar la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, pues no es procedente estudiar si se deben aplicar las condiciones establecidas en una convención colectiva de trabajo para pensiones reconocidas bajo su amparo, a una pensión regulada en una norma que definió las condiciones pensionales de los trabajadores de la empresa de Ferrocarriles Nacionales y nada dijo sobre la aplicación de la Ley 4ª de 1976 para realizar su reajuste anual.

En gracia de discusión basta con advertir que de acuerdo a lo establecido en la Ley 71 de 1988 (norma vigente al momento del reconocimiento de la pensión del actor), definió claramente en su artículo 1º, que las pensiones a que se refiere el artículo 1º de la Ley 4ª de 1976 serían reajustadas con el mismo porcentaje en que fuera incrementado el salario mínimo, luego la disposición de la cual se reclama aplicación, no se encontraba vigente en el momento que al demandante le fue reconocida su pensión y no procedería entonces el reajuste del 15% anual que reclama en la demanda.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**



**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**

Magistrado



**MARLENY RUEDA OLARTE**

Magistrada



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

Magistrado



**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0025-2020**

**Radicado N° 03-2018-00277-01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES** contra la sentencia del 4 de septiembre de 2019 que profirió el Juzgado Tercero (3) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por la cual declaró la ineficacia y/o nulidad del traslado del RPM al RAIS de la actora mediante afiliación a **COLFONDOS**, así como de los posteriores traslados entre AFP; en consecuencia, condenó a **PROTECCIÓN** a trasladar a **COLPENSIONES** los valores de la CAIP y sus rendimientos y a **COLPENSIONES**, mientras que condenó a esta última a reactivar la afiliación del actor al RPM y actualizar su historia laboral, igualmente condenó a las AFP a costas y agencias en derecho (fl. 203 a 205, 01:26:53 CD fl. 176).

**I. ANTECEDENTES**

- **DEMANDA (fl. 6 a 33).**

**SONIA ONEIDA SANDOVAL SARMIENTO** solicitó declarar la nulidad de su traslado del RPM al RAIS, en consecuencia, condenar a **PROTECCIÓN** a trasladar el saldo y rendimientos de su CAIP a **COLPENSIONES** y a ésta última a reactivar su afiliación en el RPM y actualizar su historia laboral, junto con las condenas ultra y extra petita.

Como fundamento fáctico indicó que nació el 26 de agosto de 1960; que se afilió al RPM y cotizó entre el 6 de julio de 1989 al 30 de junio de 1994 en el extinto ISS; que se trasladó del RPM al RAIS en julio de 1994 mediante su afiliación a **PROTECCIÓN**, sin que esta AFP le hubiera suministrado información completa de las características de cada régimen pensional, recibiendo una asesoría sesgada y parcializada; AFP donde acredita 1127 semanas a la fecha de la demanda; que solicitó nulidad de su traslado de régimen a la AFP y **COLPENSIONES**, quienes negaron su solicitud.

#### • **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

**COLPENSIONES** se opuso a todas las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a la edad de la actora, su traslado del RPM al RAIS y que negó su solicitud de nulidad de éste. Indicó que el traslado de régimen es válido porque lo fue por la decisión libre e informada del actor, quien no acreditó ningún vicio del consentimiento. Interpuso las excepciones de prescripción, presunción de legalidad de los actos administrativos, inexistencia de la obligación y declaratoria de otras excepciones (fl.68 a 74).

**PROTECCIÓN** se opuso a las pretensiones en su contra. Aceptó los hechos relativos a la edad de la actora y que negó su solicitud de nulidad de traslado de régimen. Indicó que la actora se afilió en primer lugar a **COLFONDOS** y posteriormente se trasladó a **PROTECCIÓN** luego de recibir una asesoría completa y oportuna, así como reasesorías en agosto de 2007, sin que acredite ninguna causal de nulidad. Interpuso las excepciones de prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe y compensación (fl. 90 a 106).

Mediante auto del 26 de octubre de 2018 se ordenó vincular a **COLFONDOS PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.** (fl. 128).

**COLFONDOS PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.** se opuso a las pretensiones en su contra. Aceptó los hechos relativos a la edad y traslado de régimen del actor. Indicó que la actora se trasladó al RAIS afiliándose a **COLFONDOS** luego de una completa asesoría sobre las características del Sistema General de Pensiones y las ventajas y desventajas de cada régimen, por lo cual es una afiliación válida por cuanto no existió indebida o equivocada asesoría (fl. 145 a 166).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl. 203 a 205, 01:26:53 CD fl. 176)**

El 4 de septiembre de 2019 el Juzgado Tercero (3) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. declaró la ineficacia y/o nulidad del traslado del RPM al RAIS de la actora mediante afiliación a **COLFONDOS**, así como de los posteriores traslados entre AFP; en consecuencia, condenó a **PROTECCIÓN** a trasladar a **COLPENSIONES** los valores de la CAIP y sus rendimientos y a **COLPENSIONES**, mientras que condenó a esta última a reactivar la afiliación del actor al RPM y actualizar su historia laboral, igualmente condenó a las AFP a costas y agencias en derecho.

Fijo como problema jurídico determinar la procedencia o no de las pretensiones y excepciones.

Para resolver consideró que el formulario de traslado inicial de la actora al RAIS no cumple los requisitos del artículo 11 del Decreto 692 de 1994 al no registrar la información de su núcleo familiar, falencia que conforme dicha norma genera la ineficacia de la afiliación; de otra parte, indicó que los traslados posteriores entre AFP no convalidan el traslado de régimen viciado o ineficaz y, en todo caso, el promotor debía brindar una información completa conforme el artículo 12 del Decreto 710 de 1994, siendo la AFP responsable de acreditar la diligencia en el cumplimiento de dicho deber, el cual no se demuestra con el simple formulario de afiliación conforme la posición de la CSJ, por último, afirmó que no puede considerarse que la actora recibió una

asesoría adecuada en 2007 en razón a la salvedad que realizó mediante nota y a que marcó con una X su deseo de retornar al RPM.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

Durante el traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada sustituta de **COLPENSIONES** presentó alegatos solicitando revocar la sentencia alegando que el traslado de la actora del RPM al RAIS es válido por cuanto se realizó conforme a Derecho y se acreditó que recibió asesoría. Así mismo, el Dr. ANDRÉS FELIPE CHÁVEZ ALVARADO, identificado con C.C. 1.075.655.441 y portador de la T.P. 232.007 C.S.J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderado judicial de **PROTECCIÓN** de conformidad con los artículos 74 y 75 CGP, presentó alegatos solicitando revocar la sentencia por cuanto indicó que no existe ineficacia del traslado de régimen pensional en razón a que el actor decidió realizarlo de forma libre y espontánea. Agotado el término, la parte **DEMANDANTE** y **COLFONDOS** se abstuvieron de presentar sus alegatos.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

En atención a que la sentencia de primera instancia fue adversa a **COLPENSIONES**, su calidad de administradora de pensiones de derecho público permite inferirse razonablemente que la garante en última instancia de las condenas impuestas es la NACIÓN, por tanto, procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 CPT y de la SS, a fin de que se realice un estudio integral de la providencia.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional en contra de la sentencia de primera instancia.

### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar sí el traslado pensional de la demandante al RAIS mediante su vinculación a **COLFONDOS** cumplió o no con los requisitos

sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

## VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia de los siguientes presupuestos fácticos: **i)** la actora nació el 26 de agosto de 1960 (fl. 30); **ii)** la actora estuvo afiliada al RPM con el extinto ISS entre el 6 de julio de 1989 al 27 de octubre de 1993 y del 1° de enero de 1995 al 31 de julio de 1995, donde acumuló 191,43 semanas (CD fl. 75); **iii)** la actora se trasladó del RPM al RAIS suscribiendo formulario de afiliación a **COLFONDOS** el 20 de junio de 1994 (fl. 173), siendo efectiva el 1° de julio de 1994 (fl. 118); **iv)** la actora se trasladó de AFP hacia **PROTECCIÓN** suscribiendo formulario de afiliación el 22 de mayo de 1995 (fl. 107), siendo efectiva el 1° de junio de 1995 (fl. 118), AFP donde permanece vinculada y donde totaliza 1406,57 semanas cotizadas al 23 de julio de 2018 (fl. 108).

### - **Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional.**

La característica fundamental del marco normativo de la libre selección de régimen pensional se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno, el artículo. 114 ibídem consagró los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley 663 de 1993 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente desde antes de la creación de las administradoras de Fondos de Pensiones- AFP, previó en el numeral 1° de su artículo 97, la obligación de las entidades de suministrar a los usuarios la información necesaria para brindarles un

criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las AFP, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL3464 de 2019, la sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL1688 de 2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y, por ello, el examen del acto de cambio de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL19447 de 2017 y SL1421 de 2019, indicó que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía “a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada” y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencias de la decisión. También indicó la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisorias de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional,

conforme lo reiteró en la sentencia SL1689 de 2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

- **CASO CONCRETO**

En el presente asunto, el Juez de primera instancia declaró la ineficacia y/o nulidad del traslado del RPM al RAIS de la actora mediante su afiliación a **COLFONDOS** y de los posteriores traslados entre AFP, en consecuencia, condenó a **PROTECCIÓN** a trasladar a **COLPENSIONES** los valores de la CAIP y sus rendimientos y a **COLPENSIONES**, y a esta última le ordenó reactivar la afiliación del actor al RPM y actualizar su historia laboral y condenó en costas a las AFP.

Pasa la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta, para lo cual resulta relevante considerar que la jurisprudencia de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ determinó que los litigios donde se debate la validez del traslado del RAIS al RPM por falta de asesoría deben ser abordados desde la perspectiva de la ineficacia y no de la nulidad, tal y como indicó en las sentencias SL1688 de 2019 y SL3464 de 2019.

La obligación de información y asesoría de las AFP, en su calidad de entidades financieras, les fue impuesta desde su fundación a través del literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, también por medio del artículo 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, normas que las obliga a brindar a sus afiliados la información necesaria para que escojan la mejor opción de mercado. Así mismo, el artículo 12 del Decreto 720 de 1994 señaló que los promotores de las AFP deben brindar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante toda la vinculación con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.

La diligencia en el cumplimiento de dicha obligación, conforme el artículo 1604 CC y el precedente jurisprudencial, en especial la sentencia SL1689 de 2019, debe ser acreditada por la AFP, quien debe

demostrar que informó las características de cada régimen, tales como la forma de cálculo de la mesada pensional, el monto aproximado de capital necesario para causar el derecho en RAIS y que el mismo puede aumentar o disminuir por efectos de rentabilidad, la normatividad aplicable a la redención del bono pensional y la edad de redención sin descuento, la incidencia en el monto pensional de la edad de los posibles beneficiarios en RAIS, el derecho de retracto, las diversas modalidades de pensión de vejez en RAIS y sus características, que no todo el valor del aporte ingresa a la CAIP ya que un porcentaje se destina al pago de gastos administrativos y del fondo de solidaridad pensional, entre otros muchos diversos aspectos.

En el presente caso, no se aportó prueba de que al momento del traslado de la actora del RPM al RAIS mediante su afiliación a **COLFONDOS** el 20 de junio de 1994 hubiera recibido una asesoría completa y comprensible sobre los aspectos positivos y negativos de cada régimen y las consecuencias del traslado pensional, por cuanto la única prueba que se allegó fue el formulario de afiliación, que por sí solo no acredita el cumplimiento de dicho deber, lo que conlleva a concluir que la AFP no acreditó que al momento del traslado de régimen pensional cumplió su deber de brindar una asesoría completa, oportuna y comprensible sobre todas las características de cada régimen pensional.

No desconoce esta Corporación que la actora realizó manifestaciones en su interrogatorio que permiten entrever un conocimiento limitado de ciertos aspectos del RAIS, como lo es la posibilidad de realizar aportes voluntarios y que existe la posibilidad de pensionarse a una edad inferior a la exigida en el RPM, sin embargo, dichas afirmaciones son insuficientes para inferir que se le informó de forma clara, suficiente y oportuna sobre los aspectos negativos y positivos de cada régimen, en especial de las formas como se calcula la pensión en cada uno de ellos y otros aspectos fundamentales como el tratamiento del bono pensional, el derecho de retracto, la forma de distribución del aporte, entre muchos otros, lo que permite inferir de forma razonable que no existe prueba de que se le brindó la suficiente asesoría para adoptar una decisión informada.

En cuanto los soportes de la presunta reasesoria del 10 de agosto de 2007, los mismos contienen serias contradicciones que impiden considerarlos como prueba contundente de la manifestación de la actora de permanecer en el RAIS de forma libre y voluntaria, por cuanto se observa que marcó con una x su deseo de trasladarse al ISS pero al mismo tiempo indica que prefiere los beneficios del RAIS pero que no sabe si podrá seguir cotizando, aspectos que permiten inferir a esta Corporación que en su momento los promotores de la AFP omitieron dar trámite a la manifestación de la actora de querer trasladarse al ISS ante la confusión de la demandante, omitiendo adoptar medidas oportunas para resolver las dudas que en ese momento puso de presente la afiliada (fl. 121 a 124).

Así las cosas, esta Sala declarará la ineficacia del traslado del actor al RAIS, lo que conlleva a retrotraer las cosas al estado en el cual se encontraba, acarreando para **PROTECCIÓN** la obligación de devolver la totalidad de aportes pensionales y rendimiento de la CAIP del actor hacia **COLPENSIONES**.

En cuanto los gastos de administración y comisiones, los mismos también deberán ser retornados a **COLPENSIONES** por **COLFONDOS** y **PROTECCIÓN**, de forma proporcional al tiempo de vinculación de la actora en cada AFP, tal como se ha dispuesto en las sentencias SL17595 de 2017, SL4989 de 2018, SL1421 de 2019, SL1688 de 2019 y SL3464 de 2019, en las cuales se rememoró la SL Rad. 31.989 del 8 de septiembre de 2008, providencias que indicaron que dichos factores deben regresar al RPM, en virtud de la ineficacia del traslado y con cargo a los propios recursos de las AFP. Por ser procedente en los términos del inciso 2° del artículo 305 del CGP, la Sala dispondrá que el cumplimiento de esta obligación deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión y en este sentido se adicionará la sentencia de primera instancia.

Además de lo anterior, se autorizará a **COLPENSIONES** para que obtenga, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que eventualmente pueda sufrir en el momento que deba

asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

En lo que respecta a la excepción de prescripción que propusieron todas las demandadas, en la sentencia SL1421 de 2019 la H. CSJ señaló la inoperancia de este medio exceptivo en los asuntos en los cuales se declara la ineficacia del traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia, se declara no probada.

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral segundo de la sentencia de primera instancia, en el sentido de **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN** a trasladar a **COLPENSIONES**, dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la totalidad de los valores que recibió por motivo de la afiliación del demandante, incluyendo los rendimientos generados por estos y los dineros destinados para la garantía de pensión mínima, así como los gastos de administración, debidamente indexados.

**SEGUNDO: ADICIONAR** el numeral séptimo a la sentencia de primera instancia, en el sentido de condenar a **COLFONDOS PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES**, dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, los gastos de administración con ocasión de la afiliación de la demandante, debidamente indexados.

**TERCERO: ADICIONAR** el numeral octavo a la sentencia de primera instancia, en el sentido de **AUTORIZAR** a **COLPENSIONES** para que obtenga por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento en que asuma la obligación pensional de la demandante en valores no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto

**CUARTO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado.**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

SALVO VOTO PARCIALMENTE

**Magistrada.**

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

**Magistrado.**

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C  
SALA LABORAL**

**PROCESO ORDINARIO No. 03-2018-277-01**

**DEMANDANTE: SONIA ONEIDA SANDOVAL**

**DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTROS**

**MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE**

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Me aparto parcialmente de lo resuelto por la mayoría de La Sala en sentencia compartida en lo que tiene que ver con el plazo de 45 días otorgado para el cumplimiento de la sentencia, así como en la autorización a COLPENSIONES para iniciar acciones en caso de sufrir perjuicios.

El plazo otorgado en mi sentir además de innecesario no beneficia a quien es favorecido con la sentencia.

En sentencia de tutela entre otras la T048 de 2019, la Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los fallos es imperativo en un estado social de derecho y por tanto la ejecución de las sentencias se debe entender como una faceta del debido proceso. Expreso la Corte en esa oportunidad:

“(…)

*La jurisprudencia de esta Corte ha señalado<sup>1</sup> que el debido proceso y la garantía del derecho a la jurisdicción, comprende los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo*

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencia T-371 de 2016.

*razonable, a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento efectivo de lo decidido en el fallo<sup>2</sup>.*

*La Sala Primera de Revisión en la sentencia T-371 de 2016<sup>3</sup>, explicó que la ejecución de las sentencias se traduce en la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución, y que el incumplimiento de esa garantía constituye un grave atentado al Estado de derecho. Al analizar esta garantía en relación con los principios constitucionales de celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso, como presupuestos de la función judicial y administrativa<sup>4</sup>, es posible hablar del cumplimiento de las providencias judiciales, como una faceta del núcleo esencial del debido proceso (Preámbulo y artículos 1, 2, 6, 29 y 86 de la Constitución).*

*En la misma decisión, la Corte explicó que el derecho a una tutela judicial efectiva implica la existencia de un plazo razonable en el cumplimiento de las decisiones judiciales, para resolver y ejecutar lo resuelto. Esta razonabilidad que en principio es establecida por el legislador busca hacer efectivos los derechos o intereses de las personas reconocidos o declarados en una sentencia con base en la obligación correlativa de la administración de cumplir las providencias judiciales<sup>5</sup>. De manera que, cuando una autoridad demandada “se rehúsa o se abstiene de ejecutar lo dispuesto en una providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos fundamentales que a través de esa última se han reconocido a quien invocó la protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, violándose por esta vía el ordenamiento jurídico superior”<sup>6</sup>. Lo anterior, comoquiera que “la misión de los jueces de administrar justicia mediante sentencias con carácter obligatorio exige de los entes ejecutivos una conducta de estricta diligencia en el cumplimiento de las mismas, con el fin de mantener vigente el Estado de Derecho, actuar en concordancia con sus fines esenciales e inculcar en la población una conciencia institucional de respeto y sujeción al ordenamiento jurídico.”<sup>7</sup>*

*Finalmente, la sentencia en comento señaló que el cumplimiento expreso de las sentencias judiciales por parte de las autoridades encargadas de su ejecución, implica además, el mandato de proceder a su acatamiento conforme lo ordenado en la parte resolutive de ellas, como parte del contenido propio de los principios de buena fe (artículo 83 de la Constitución), racionalidad de la actuación administrativa y seguridad jurídica.*

En ese orden un plazo de 45 días que se entienden desde luego hábiles, es un plazo que no se adecua a esta razonabilidad en el cumplimiento de una

---

<sup>2</sup> Cfr. Sentencias C-980 de 2010 y T-371 de 2016.

<sup>3</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992.

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992, reiterada y analizada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>6</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>7</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

sentencia y no cumple tampoco con principios como la celeridad eficacia y prevalencia del derecho sustancial.

Vale también decir que el artículo 305 del CGP señala que pueden exigirse la ejecución de las providencias “una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación de auto de obediencia a lo resuelto por el superior según fuere el caso”, siendo incluso cuando se trata de derechos sociales ordenado por la Corte Constitucional en términos de horas o en todo caso en un plazo como dice la alta corporación razonable, el cual debe ser oportuno celeridad y pronto, sin dilaciones injustificadas, lo que definitivamente no se logra al otorgar en la sentencia uno de 45 días hábiles, que solo empezara a correr a partir de la ejecutoria o del auto de obediencia del superior.

De otra parte y ante las posibles interpretaciones de la norma contenida en el CGP, se debe optar por la más favorable al afiliado trabajador etc, y esa no es otra que tener la posibilidad de ejecutar la sentencia una vez se encuentre ejecutoriada o a partir del auto de obediencia, y no tener que esperar más o menos dos meses para iniciar la acción ejecutiva.

En cuanto a la autorización a COLPENSIONES, para iniciar acciones judiciales es un asunto que no le compete al Juez, es de la autonomía de las entidades determinar si ese hecho futuro e incierto llega a suceder, iniciar o no las acciones pertinentes.



**MARLENY RUEDA OLARTE**



**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0018-2020**

**Radicado N° 03 2019 00081 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la demandada **COLPENSIONES** sobre la sentencia dictada el 25 de septiembre de 2019 en el Juzgado Tercero (3°) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual declaró la ineficacia del traslado del demandante al RAIS administrado por **COLFONDOS S.A.**, condenó a **PORVENIR S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES** todos los valores que recibió con motivo de la afiliación del demandante, y ordenó a **COLPENSIONES** aceptar el traslado de los dineros que efectúe Porvenir S.A.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**CARLOS ENRIQUE PINEDO PEREZ** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS Y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.** con el fin de que se declare la nulidad o ineficacia del traslado de régimen de pensiones que hizo el demandante al RAIS

administrado por Colfondos S.A., se condene a las AFP a trasladar a Colpensiones la totalidad de los valores recibidos con ocasión de su afiliación, y se condene a Colpensiones a tenerlo como afiliado al RPM.

Fundamentó sus pretensiones, en que nació el 23 de agosto de 1957, que realizó cotizaciones al fondo de Pensiones de la Alcaldía Municipal de Cartagena desde el 15 de junio de 1979 y hasta el 21 de mayo de 1984, que se afilió al régimen de pensiones administrado por el hoy extinto Instituto de Seguros Sociales a partir del 7 de diciembre de 1987 y realizó cotizaciones a dicha entidad hasta el 31 de mayo de 1994, para un total de 255 semanas, que en junio de 1994 se trasladó al RAIS administrado por Colfondos S.A., que en diciembre de 1995 se trasladó a la AFP Porvenir S.A. y desde esa fecha se le han practicado los descuentos de pensión a favor de dicha administradora, que ninguna de las AFP referidas le brindó información detallada, clara y suficiente sobre las implicaciones de este acto y que fue inducido a error por los asesores tanto de Colfondos como de **PORVENIR S.A.**, ya que nunca se le puso de presente los efectos de su decisión, que a inicios del mes de diciembre de 2018, solicitó una proyección de la mesada pensional y como respuesta le es entregado un folleto en el cual se especifica que su saldo a la fecha asciende a la suma de \$254.590.804 y le aseguraron que su pensión correspondería a \$1.471.700, suma que es muy inferior a la que le correspondería en el RPM, que el día 8 de enero de 2019 presentó reclamación administrativa ante Colpensiones y la respuesta de la entidad fue desfavorable.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones, aceptó los hechos relacionados con la edad, afiliación al RPM, traslado de régimen y la solicitud presentada por el demandante; frente a los demás hechos manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y la no configuración del derecho al pago de intereses moratorios (fls. 61 a 67).

**COLFONDOS S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la fecha de nacimiento del demandante, y su traslado al RAIS; frente a los demás hechos manifestó que no le constan o no son ciertos. Propuso como excepciones las de falta de legitimación en la

causa por pasiva, no existe prueba de causal de nulidad alguna, prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, buena fe, compensación y pago, saneamiento de cualquier presunta nulidad de afiliación, ausencia de vicios del consentimiento, obligación a cargo exclusivamente de un tercero y que nadie puede ir en contra de sus propios actos. (fls. 80 a 111).

**PORVENIR S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la fecha de nacimiento del demandante y la afiliación a dicha entidad; frente a los demás hechos manifestó que no le constan o no son ciertos. Propuso como excepciones las de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, prescripción de obligaciones laborales de tracto sucesivo y enriquecimiento sin causa (fls. 125 a 134).

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero (3°) Laboral del Circuito de Bogotá, al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 25 de septiembre de 2019, declaró la ineficacia del traslado del demandante del Régimen de Prima Media, al RAIS administrado por **COLFONDOS S.A.**, condenó a Porvenir a trasladar a **COLPENSIONES** todos los valores que recibió con motivo de afiliación del demandante, ordenó a **COLPENSIONES** aceptar el traslado y activar la afiliación del demandante.

El Juez definió el problema jurídico en determinar si se debe declarar la nulidad de la afiliación de la demandante al RAIS. Para resolverlo, indicó que las AFP deben aportar las pruebas que acrediten el cumplimiento de la obligación de información, según la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que en el caso bajo estudio las AFP demandadas no acreditaron haber brindado información clara, suficiente y veraz a la demandante y por ello el acto de su traslado no es válido.

## III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder al Dr. MICHAEL CORTAZAR CAMELO identificado con CC. 1.032.435.292 y portador de la T.P 289.256 expedida por el C.S. de la J., a quien se le

reconoce personería adjetiva para actuar como apoderado sustituto de dicha entidad.

El referido apoderado, presentó alegatos de conclusión solicitando que se revoque la decisión de primera instancia, con fundamento en que el actor se encuentra inmerso en la prohibición prevista en la Ley 797 de 2003 y por ello no puede regresar al RPM, que además de lo anterior si bien se beneficiaba del régimen de transición por edad, perdió dicho beneficio con la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y que de todas formas no acreditó en el proceso la ocurrencia de una causal de nulidad o vicio en el consentimiento que prestó para suscribir el formulario del traslado que invalide dicho acto jurídico.

Por su parte, el apoderado de la demandada Porvenir, pide en sus alegatos de conclusión que revoque la sentencia de primera instancia, con fundamento en que no es procedente aplicar el criterio definido por la Corte Suprema de Justicia, pues éste generó una posición ventajosa para los afiliados, en la medida en que basta con la afirmación de no haber recibido información para que opere la nulidad que se alega, que a la fecha del traslado del actor al RAIS no existían normas que obligaran a las AFP a brindar información detallada sobre las implicaciones del traslado, ni ha a documentar las asesorías brindadas. Dice que en caso de confirmarse la decisión no debe ordenarse la devolución de los gastos de administración, pues éstos se encuentran definidos en la Ley.

El apoderado de la parte demandante pidió en sus alegaciones que se confirme la sentencia de primera instancia, teniendo en cuenta que en el proceso ninguna de las AFP demandadas cumplió la carga de probar si se le había brindado información, clara, suficiente y detallada al actor sobre las implicaciones y consecuencias del traslado.

El apoderado de la AFP Colfondos no presentó alegatos de conclusión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a ñlos intereses de **COLPENSIONES** se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de esta entidad.

## **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedida a **COLPENSIONES**.

## **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver consiste en establecer sí el traslado pensional del demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de su vinculación a la AFP Colfondos, cumplió con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

## **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que el demandante nació el 23 de agosto de 1957 (fl. 19); **ii)** que prestó servicios a la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias desde el 15 de junio de 1979 hasta el 21 de mayo de 1984 (fl. 31); **iii)** que cotizó al ISS hoy Colpensiones un total de 255.86 semanas entre el 7 de febrero de 1987 y el 31 de mayo de 1994 (fl. 30); **iiii)** que en junio de 1994 suscribió formulario de traslado al RAIS administrado por Colfondos (fl. 114); **v)** que el 12 de mayo de 1998 se trasladó a la AFP Porvenir (fl. 138); **vi)** que también estuvo afiliado a las AFP Colpatria (hoy porvenir) y Horizonte (hoy Porvenir), fls. 136 y 137; **vii)** que el 8 de enero de 2019 solicitó a Colpensiones la nulidad o ineficacia de su traslado al RAIS (fl. 37).

### **- Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional**

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo de la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el art. 114 *ibídem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen, debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino

que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley No 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen de la demandante, previó en el numeral 1° del art. 97, la obligación de las entidades, de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL 3464-2019, la Sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL 1688-2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y por ello el examen del acto de cambio de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL 19.447 de 2017 y SL 1421 de 2019, indicó, que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencia de la decisión. También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisionales de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL 1689-2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

- **Caso concreto**

En el asunto, no es tema de controversia como se indicó que, el señor CARLOS ENRIQUE PINEDO PEREZ se trasladó a la **AFP COLFONDOS S.A.** en junio de junio de 1994 (fl. 114), que con posterioridad realizó traslados entre AFP, y con anterioridad a tales traslados efectuó aportes al ISS hoy **COLPENSIONES**.

De otro lado, en el formulario de afiliación, se evidencia que la demandante aceptó realizar en forma libre y voluntaria la escogencia del Régimen de Ahorro Individual, no obstante tal afirmación no demuestra en manera alguna el tipo de asesoría que recibió y si la información suministrada en ese momento fue clara y suficiente. Al efecto nada se extrae del interrogatorio de parte absuelto por el demandante (CD. 2 min. 11:25), pues solo manifestó que al momento del traslado el asesor de la AFP lo único que le dijo fue que el ISS se iba terminar y que las condiciones pensionales en los fondos de pensiones eran más favorables, pues éstos pertenecían a grupos económicos poderosos y generaban más estabilidad.

Como no obran más pruebas documentales, interrogatorio de parte o testimoniales tendientes a demostrar el cumplimiento del deber de información por parte del Fondo de Pensiones **COLFONDOS S.A.** en los términos descritos por nuestro máximo órgano de cierre, tal como lo dispuso en las providencias antes citadas. Así como tampoco aparece acreditado que al momento del traslado la AFP hubiere brindado al demandante asesoría e información objetiva, suficiente y clara atendiendo su situación personal, sobre los efectos del traslado, concluye la Sala que se configuró una violación del deber de información, como requisito de la esencia del acto de traslado, lo que incide en la validez del cambio de régimen pensional. No puede deducir nada el Tribunal de las pruebas

obrantes al expediente, pues nada se aportó sobre el particular y el único documento útil, el formulario de afiliación, solo contiene una manifestación genérica de aceptación.

Por lo anterior, la Sala confirmará la decisión de primera instancia que declaró la ineficacia del traslado del demandante, el cual conlleva retrotraer las cosas al estado en que se encontraban, acarreando para **PORVENIR S.A.**, la obligación de devolver los aportes pensionales, rendimientos financieros y los gastos de administración a **COLPENSIONES**, tal como se ha dispuesto en las sentencias SL 1421-2019, SL 17595-2017 y SL 4989-2018, donde se rememoró la SL del 8 sep. 2008, con rad. 31989, referentes a las consecuencias de la ineficacia del traslado, razón por la cual se desestima el argumento presentado por esta AFP en sus alegatos de conclusión. Así mismo, se ordenará a **COLPENSIONES** activar la afiliación del demandante en el RPM y actualizar su historia laboral.

Ahora bien, en relación con el traslado de los recursos de la AFP **PORVENIR** a Colpensiones debe tenerse en cuenta que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL 3464-2019 adoctrinó que los fondos privados de pensiones deben trasladar a **COLPENSIONES** la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros, igualmente dispuso que deben devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media administrado por Colpensiones (SL 4989-2018; SL 1421-2019 y SL 1688-2019).

Precisa la Sala frente a este último aspecto, que las **AFP PORVENIR** y **COLFONDOS** deberán asumir el pago de los gastos de administración y comisiones que corresponda, en proporción al tiempo en que el actor estuvo afiliado en cada uno de dichos fondos y en este sentido se adicionará la sentencia de primera instancia.

Dado que la juez de primera instancia no definió la devolución de los gastos de administración, para mejor proveer la Sala adicionará el numeral segundo de la sentencia y definirá la condena como corresponde, precisando, por ser procedente en los términos del inciso 2° del artículo

305 del CGP, que el cumplimiento de esta obligación deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

Además de lo anterior, se adicionará la sentencia en sentido de autorizar a **COLPENSIONES** para que obtenga, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

Finalmente, en lo que respecta a la excepción de prescripción propuesta por las demandadas, en sentencia SL1421-2019 con ponencia del Magistrado Gerardo Botero Zuluaga, la Corte Suprema de Justicia señaló la inoperancia de este medio exceptivo no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia se declara no probada.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral SEGUNDO de la sentencia de primera instancia el cual quedará de la siguiente forma: ORDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** trasladar a **COLPENSIONES**, dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la totalidad de los valores que recibió por motivo del traslado del actor, incluyendo los rendimientos generados por estos en dicho Fondo y los dineros destinados para la garantía de pensión mínima, así como los gastos de administración debidamente indexados los cuales debe asumir con cargo a sus propios recursos. **ORDENAR** a **COLPENSIONES** actualizar la historia laboral del demandante, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia apelada para disponer que **PORVENIR PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.** y **COLFONDOS PENSIONES Y CESANTIAS S.A.** deberán asumir el pago de los gastos de administración y comisiones que corresponda en proporción al tiempo en que la actora estuvo afiliada en cada uno de dichos fondos.

**TERCERO: ADICIONAR** la sentencia apelada para **AUTORIZAR a COLPENSIONES** para que obtenga por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento en que asuma la obligación pensional de la demandante en valores no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

**CUARTO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de primera instancia.

**QUINTO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

Magistrado

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

SALVO VOTO PARCIALMENTE

Magistrada

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
Magistrado

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C  
SALA LABORAL**

**PROCESO ORDINARIO No. 03-2019-081-01  
DEMANDANTE: CARLOS ENRIQUE PINEDO  
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTROS**

**MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE**

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Me aparto parcialmente de lo resuelto por la mayoría de La Sala en sentencia compartida en lo que tiene que ver con el plazo de 45 días otorgado para el cumplimiento de la sentencia, así como en la autorización a COLPENSIONES para iniciar acciones en caso de sufrir perjuicios.

El plazo otorgado en mi sentir además de innecesario no beneficia a quien es favorecido con la sentencia.

En sentencia de tutela entre otras la T048 de 2019, la Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los fallos es imperativo en un estado social de derecho y por tanto la ejecución de las sentencias se debe entender como una faceta del debido proceso. Expreso la Corte en esa oportunidad:

“(…)

*La jurisprudencia de esta Corte ha señalado<sup>1</sup> que el debido proceso y la garantía del derecho a la jurisdicción, comprende los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo*

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencia T-371 de 2016.

*razonable, a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento efectivo de lo decidido en el fallo<sup>2</sup>.*

*La Sala Primera de Revisión en la sentencia T-371 de 2016<sup>3</sup>, explicó que la ejecución de las sentencias se traduce en la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución, y que el incumplimiento de esa garantía constituye un grave atentado al Estado de derecho. Al analizar esta garantía en relación con los principios constitucionales de celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso, como presupuestos de la función judicial y administrativa<sup>4</sup>, es posible hablar del cumplimiento de las providencias judiciales, como una faceta del núcleo esencial del debido proceso (Preámbulo y artículos 1, 2, 6, 29 y 86 de la Constitución).*

*En la misma decisión, la Corte explicó que el derecho a una tutela judicial efectiva implica la existencia de un plazo razonable en el cumplimiento de las decisiones judiciales, para resolver y ejecutar lo resuelto. Esta razonabilidad que en principio es establecida por el legislador busca hacer efectivos los derechos o intereses de las personas reconocidos o declarados en una sentencia con base en la obligación correlativa de la administración de cumplir las providencias judiciales<sup>5</sup>. De manera que, cuando una autoridad demandada “se rehúsa o se abstiene de ejecutar lo dispuesto en una providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos fundamentales que a través de esa última se han reconocido a quien invocó la protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, violándose por esta vía el ordenamiento jurídico superior”<sup>6</sup>. Lo anterior, comoquiera que “la misión de los jueces de administrar justicia mediante sentencias con carácter obligatorio exige de los entes ejecutivos una conducta de estricta diligencia en el cumplimiento de las mismas, con el fin de mantener vigente el Estado de Derecho, actuar en concordancia con sus fines esenciales e inculcar en la población una conciencia institucional de respeto y sujeción al ordenamiento jurídico.”<sup>7</sup>*

*Finalmente, la sentencia en comento señaló que el cumplimiento expreso de las sentencias judiciales por parte de las autoridades encargadas de su ejecución, implica además, el mandato de proceder a su acatamiento conforme lo ordenado en la parte resolutive de ellas, como parte del contenido propio de los principios de buena fe (artículo 83 de la Constitución), racionalidad de la actuación administrativa y seguridad jurídica.*

En ese orden un plazo de 45 días que se entienden desde luego hábiles, es un plazo que no se adecua a esta razonabilidad en el cumplimiento de una

---

<sup>2</sup> Cfr. Sentencias C-980 de 2010 y T-371 de 2016.

<sup>3</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992.

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992, reiterada y analizada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>6</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>7</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

sentencia y no cumple tampoco con principios como la celeridad eficacia y prevalencia del derecho sustancial.

Vale también decir que el artículo 305 del CGP señala que pueden exigirse la ejecución de las providencias “una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación de auto de obediencia a lo resuelto por el superior según fuere el caso”, siendo incluso cuando se trata de derechos sociales ordenado por la Corte Constitucional en términos de horas o en todo caso en un plazo como dice la alta corporación razonable, el cual debe ser oportuno celeridad y pronto, sin dilaciones injustificadas, lo que definitivamente no se logra al otorgar en la sentencia uno de 45 días hábiles, que solo empezara a correr a partir de la ejecutoria o del auto de obediencia del superior.

De otra parte y ante las posibles interpretaciones de la norma contenida en el CGP, se debe optar por la más favorable al afiliado trabajador etc, y esa no es otra que tener la posibilidad de ejecutar la sentencia una vez se encuentre ejecutoriada o a partir del auto de obediencia, y no tener que esperar más o menos dos meses para iniciar la acción ejecutiva.

En cuanto a la autorización a COLPENSIONES, para iniciar acciones judiciales es un asunto que no le compete al Juez, es de la autonomía de las entidades determinar si ese hecho futuro e incierto llega a suceder, iniciar o no las acciones pertinentes.



**MARLENY RUEDA OLARTE**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0017-2020**

**Radicado N° 04 2018 00509 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, en armonía con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, el cual exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos, procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la demandada **COLPENSIONES** sobre la sentencia dictada el 23 de julio de 2019 en el Juzgado Cuarto (4°) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se declaró la nulidad de traslado de la demandante al RAIS, ordenó a **OLD MUTUAL S.A.** trasladar a **COLPENSIONES** el saldo existente en la cuenta de ahorro individual de la demandante, y ordenó a esta recibir dichos valores y tener a la actora como afiliada del RPM.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**ALEXANDRA DE ZUBIRIA SAMPER** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A., ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A., ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. Y LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS OLD**

**MUTUAL S.A.** con el fin de que se declare la nulidad del traslado efectuado al RAIS administrado por **COLFONDOS S.A.** y en adelante con las demás AFP, que se condene a dichas AFP a trasladar a Colpensiones la totalidad de los valores recibidos con ocasión de su afiliación y a Colpensiones a tenerla como afiliada del RPM.

Fundamentó sus pretensiones, en que nació el 18 de abril de 1960, que cotizó al ISS hoy **COLPENSIONES** un total de 613.43 semanas entre el 7 de junio de 1984 y el 31 de julio de 1996, que se trasladó al RAIS administrado por **COLFONDOS** en el mes de junio de 1996, que el asesor comercial no le brindó información clara, completa y oportuna acerca de las ventajas y desventajas que se otorgaban tanto en el régimen de prima media con prestación definida, que el día 04 de marzo de 1997 se trasladó a la **AFP COLMENA** (hoy PROTECCIÓN), que posteriormente en noviembre de 2001 se trasladó de Colmena al **FONDO PRIVADO DE PENSIONES Y CESANTÍAS SANTANDER** (hoy PROTECCIÓN), que luego, en marzo de 2005 se trasladó de la **AFP SANTANDER** al Fondo Privado de Pensiones y Cesantías **COLFONDOS S.A.**, que en enero de 2006 se trasladó de la AFP Colfondos a Pensiones y Cesantías **SKANDIA** (hoy **OLD MUTUAL**), que se trasladó de la AFP SKANDIA al fondo privado de Pensiones y Cesantías COLFONDOS el día 29 de junio de 2006, que se trasladó de la AFP **COLFONDOS** al fondo Privado de Pensiones y Cesantías **SKANDIA** en el mes de diciembre de 2008, que se trasladó de la AFP Skandia al Fondo Privado de Pensiones y Cesantías **PORVENIR** en el mes de Junio de 2009, que se trasladó de la AFP Porvenir al Fondo Privado de Pensiones y Cesantías **SKANDIA** en el mes de agosto de 2010, que se trasladó de la AFP Skandia al Fondo Privado de Pensiones y Cesantías **HORIZONTE** (hoy **PORVENIR**) en el mes de noviembre de 2012, que se trasladó de la AFP Horizonte al Fondo Privado de Pensiones y Cesantías **SKANDIA** en el mes de mayo de 2013, fondo en el que se encuentra afiliada actualmente.

Afirma que ninguna de las AFP referidas le informó de manera clara y detallada las implicaciones del cambio de Régimen Pensional, así como los beneficios y consecuencias del mismo, que la **AFP OLD MUTUAL** le realizó una simulación pensional dentro del plan de vida sin volver a cotizar, para la edad de 57 años arrojando como resultado la suma de \$3.959.000, valor que es inferior a la mesada pensional que le correspondería en **COLPENSIONES**. Informa que radicó derecho de petición ante

Colpensiones el día 24 de enero de 2018, solicitando la nulidad de los traslados efectuados a la AFP COLFONDOS, AFP PROTECCIÓN, AFP PORVENIR Y LA AFP OLD MUTUAL, solicitud sobre la cual COLPENSIONES no se ha pronunciado hasta la fecha.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la edad de la demandante, su afiliación inicial al RPM, el traslado al RAIS y la solicitud presentada; frente a los demás hechos manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de imposibilidad de declaratoria de la nulidad del traslado y ausencia de vicios del consentimiento en la suscripción del contrato de afiliación, imposibilidad jurídica de efectuar la activación de la afiliación de la demandante en el régimen de prima media con prestación definida, buena fe, prescripción y compensación (fls. 109 a 117).

**COLFONDOS S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la edad de la demandante, el traslado de régimen pensional y los traslados entre AFP; frente a los demás hechos manifestó que no le constan o no son ciertos. Propuso como excepciones las de validez de la afiliación con Colfondos, inexistencia de la obligación en cabeza de Colfondos, buena fe y prescripción (fls. 147 a 156).

**OLD MUTUAL S.A.** solo se opuso a la pretensión relacionada con la nulidad del traslado a dicho fondo, sobre las demás dijo que no se opone ni se allana, aceptó los hechos relacionados con la edad de la demandante, y el traslado de régimen pensional; frente a los demás hechos manifestó que no le constan o no son ciertos. Propuso como excepciones las de prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe (fls. 162 a 170).

**PROTECCION S.A.** se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la edad, el traslado de régimen pensional y traslados entre AFP; frente a los demás hechos manifestó que no le constan o no son ciertos. Propuso como excepciones las de declaración de manera libre y espontánea del demandante al

momento de la afiliación a la AFP, buena fe por parte de AFP Protección S.A. y prescripción (fls. 196 a 202).

**PORVENIR S.A.** se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, aceptó el hecho relacionado con la fecha de nacimiento de la demandante y el traslado de régimen pensional; frente a los demás hechos manifestó que no le constan o no son ciertos. Propuso como excepciones las de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, prescripción de obligaciones laborales de tracto sucesivo y enriquecimiento sin causa (fls. 216 a 224).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Cuarto (4º) Laboral del Circuito de Bogotá, al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 23 de julio de 2019 declaró la nulidad de traslado al RAIS y tener como válidamente afiliada a la demandante al RPM, ordenó a **OLD MUTUAL** trasladar a **COLPENSIONES** el saldo existente en la cuenta de ahorro individual de la demandante, y a **COLPENSIONES** a recibir dichos valores.

La juez definió el problema jurídico en definir si es procedente o no declarar la nulidad del traslado de la demandante al RAIS. Para resolverlo indicó que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha definido que la debida información es una obligación de las AFP y que éstas deben cumplir suficientemente dicha obligación al momento de trasladar o afiliar a sus afiliados, dijo que al expediente no se aportó prueba de que a la demandante se le hubiere brindado la información debida y por ello procede la nulidad reclamada.

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder a la Dra. EDNA CAROLINA OLARTE MARQUEZ identificada con CC. 1.016.005.949 y portadora de la T.P 188.735 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce para actuar como apoderada sustituta de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se revoque la decisión de primera instancia, con fundamento en que el traslado de régimen del demandante corresponde a una decisión voluntaria plasmada en el formulario de afiliación que suscribió y no se probó la ocurrencia de vicio en el consentimiento alguno y por ello no es posible declarar la nulidad alegada en la demanda.

Por su parte, el apoderado de la parte demandante pidió en sus alegaciones que se confirme la sentencia de primera instancia, teniendo en cuenta que en el proceso quedo demostrado que la demandante fue inducida a error al momento de suscribir el formulario del traslado al RAIS, en cuanto recibió información que carecía de veracidad por parte del asesor de la AFP, dice además ninguna de las AFP demandadas cumplió la carga de probar si se le había brindado información, clara, suficiente y detallada a la actora al momento del traslado.

Los apoderados de las AFP demandadas no presentaron alegatos de conclusión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a Colpensiones se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de dicha entidad.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedida a la demandada **COLPENSIONES**.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver consiste en establecer si el traslado pensional de la demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de su vinculación a la AFP Colfondos, cumplió con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

## VII. CONSIDERACIONES

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que la demandante nació el 18 de abril de 1960 (fl. 14); **ii)** que cotizó al ISS hoy Colpensiones un total de 613,43 semanas entre el 7 de junio de 1984 y el 31 de julio de 1996 (fl. 28); **iii)** que el 4 de marzo de 1997 se trasladó al RAIS administrado por Colmena hoy Protección (fl. 16); **iv)** que con posterioridad a dicha fecha realizó traslados a diversos fondos de pensiones entre ellos, Santander (hoy Protección), Colfondos, Skandia (hoy Old Mututal) y Porvenir (fl. 228); **v)** que en la actualidad se encuentra afiliada a Old Mutual (fl. 171); **vi)** que el 12 de marzo de 2018 solicitó a la AFP Colfondos la nulidad del traslado de régimen y dicha entidad resolvió de manera desfavorable dicha solicitud (fls. 40 a 44); **vii)** que el 24 de enero de 2018 solicitó a Colpensiones declarar la nulidad de traslado de régimen (fl. 21).

### - Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo de la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el art. 114 *ibídem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen, debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley No 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen de la demandante, previó en el numeral 1° del art. 97, la obligación de las entidades, de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada

y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL 3464-2019, la Sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL 1688-2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y por ello el examen del acto de cambio de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL 19.447 de 2017 y SL 1421 de 2019, indicó, que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencia de la decisión. También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisionales de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL 1689-2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

- **Caso concreto**

En el asunto, no es tema de controversia como se indicó que, la señora ALEXANDRA DE ZUBIRIA SAMPER se trasladó a la AFP Colmena

(hoy Protección, fl.16), que con posterioridad realizó varios traslados entre AFP, y con anterioridad a tales traslados efectuó aportes al ISS hoy Colpensiones.

De otro lado, en el formulario de afiliación, se evidencia que la demandante aceptó realizar en forma libre y voluntaria la escogencia del Régimen de Ahorro Individual, no obstante tal afirmación no demuestra en manera alguna el tipo de asesoría que recibió y si la información suministrada en ese momento fue clara y suficiente. Al efecto nada se extrae del interrogatorio de parte absuelto por la demandante (CD. 1 min. 13:58) y la representante legal de la demandada **COLFONDOS** (CD. 1 min. 9:37), pues el representante la entidad solo manifestó que no tienen registro escrito de la asesoría brindada a la demandante en su momento, pero los asesores se encontraban capacitados para brindar la información atinente al traslado de régimen pensional. Por su parte la demandante dijo que lo único manifestado por parte del asesor de la AFP al momento del traslado, fue que el Seguro Social iba desaparecer y que las condiciones pensionales en las AFP eran más favorables que en el RPM, pues los rendimientos era superiores que el en el ISS.

También se recibió el testimonio de ALBERTO GUILLERMO RAMIREZ SALCEDO (CD. 1 min. 40:26), quien solo adujo al efecto que trabajaba con la demandante en la época del traslado de régimen, que se presentaron asesores de los diferentes fondos en la oficina y en reuniones generales dieron información genérica de lo que se trabaja el RAIS, pero que no le consta que hubiera dado información detallada o personalizada sobre este aspecto.

Como no obran más pruebas documentales, interrogatorio de parte o testimoniales tendientes a demostrar el cumplimiento del deber de información por parte del Fondo de Pensiones COLMENA hoy **PROTECCIÓN S.A.** (primero fondo al que se trasladó la demandante) en los términos descritos por nuestro máximo órgano de cierre, tal como lo dispuso en las providencias antes citadas. Así como tampoco aparece acreditado que al momento del traslado la AFP hubiere brindado a la demandante asesoría e información objetiva, suficiente y clara atendiendo su situación personal, sobre los efectos del traslado, concluye la Sala que se configuró una violación del deber de información, como requisito de la

esencia del acto de traslado, lo que incide en la validez del cambio de régimen pensional. No puede deducir nada el Tribunal de las pruebas obrantes al expediente, pues nada se aportó sobre el particular y el único documento útil, el formulario de afiliación, solo contiene una manifestación genérica de aceptación. Por ello la Sala confirmará la decisión de primera instancia, precisando que en el caso bajo estudio no operó una nulidad sino la ineficacia del traslado y para dar claridad a la decisión se modificará en lo pertinente la sentencia apelada.

Como la Sala declarará la ineficacia del traslado de la demandante al régimen de ahorro individual, esto conlleva retrotraer las cosas al estado en que se encontraban, acarreando para **OLD MUTUAL S.A.** (Fondo al cual se encuentra afiliada actualmente la demandante), la obligación de devolver los aportes pensionales, rendimientos financieros y los gastos de administración a **COLPENSIONES**, tal como se ha dispuesto en las sentencias SL 1421-2019, SL 17595-2017 y SL 4989-2018, donde se rememoró la SL del 8 sep. 2008, con rad. 31989, referentes a las consecuencias de la ineficacia del traslado. Como el juez de primera instancia, en el numeral segundo no es claro en establecer la obligación de la AFP demandada de devolver lo correspondiente a los gastos de administración, se revocará en lo pertinente dicho numeral para dar claridad y dictar las condenas como corresponden.

Ahora bien, en relación con el traslado de los recursos de la **AFP OLD MUTUAL S.A.** a **COLPENSIONES** debe tenerse en cuenta que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL 3464-2019 adoctrinó que los fondos privados de pensiones deben trasladar a **COLPENSIONES** la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros, igualmente dispuso que deben devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media administrado por Colpensiones (SL 4989-2018; SL 1421-2019 y SL 1688-2019). Por ser procedente en los términos del inciso 2° del artículo 305 del CGP, la Sala dispondrá que el cumplimiento de esta obligación deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

Precisa la Sala frente a este último aspecto, que las **AFP PROTECCIÓN, COLFONDOS, PORVENIR Y OLD MUTUTAL** deberán asumir el pago de los gastos de administración y comisiones que corresponda, en proporción al tiempo en que la actora estuvo afiliada en cada uno de dichos fondos y en este sentido se adicionará la sentencia de primera instancia.

Además de lo anterior, se adicionará la sentencia de primera instancia en el sentido de autorizar a **COLPENSIONES** para que obtenga, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

Finalmente, en lo que respecta a la excepción de prescripción propuesta por las demandadas, en sentencia SL1421-2019 con ponencia del Magistrado GERARDO BOTERO ZULUAGA, la Corte Suprema de Justicia señaló la inoperancia de este medio exceptivo no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia se confirmará la decisión de primera instancia en cuanto la declaró no probada.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** los numerales PRIMERO y SEGUNDO de la sentencia de primera instancia los cuales quedaran así: DECLARAR la ineficacia del traslado de la demandante ALEXANDRA DE ZUBIRIA SAMPER al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por Colmena hoy **COLFONDOS S.A.**. En consecuencia CONDENAR a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS **OLD MUTUTAL** a trasladar a **COLPENSIONES**, dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la totalidad de los valores que recibió por motivo del traslado de la demandante, incluyendo los rendimientos

generados por estos en dicho Fondo y los dineros destinados para la garantía de pensión mínima, así como los gastos de administración, debidamente indexados, los cuales debe asumir con cargo a sus propios recursos; y a **COLPENSIONES** recibir de dicha AFP los valores aludidos e incorporarlos como aportes pensionales en la historia laboral de la demandante.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia apelada para disponer que las **AFP PROTECCIÓN, COLFONDOS, PORVENIR Y OLD MUTUAL** deberán asumir el pago de los gastos de administración y comisiones que corresponda en proporción al tiempo en que la actora estuvo afiliada en cada uno de dichos fondos.

**TERCERO: ADICIONAR** la sentencia apelada para **AUTORIZAR** a **COLPENSIONES** para que obtenga por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento en que asuma la obligación pensional de la demandante en valores no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

**CUARTO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de primera instancia.

**QUINTO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

Magistrado

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

SALVO VOTO PARCIALMENTE

Magistrada

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

Magistrado



**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C  
SALA LABORAL**

**PROCESO ORDINARIO No. 04-2018-509-01  
DEMANDANTE: ALEXANDRA ZUBIRIA SAMPER  
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTROS**

**MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE**

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Me aparto parcialmente de lo resuelto por la mayoría de La Sala en sentencia compartida en lo que tiene que ver con el plazo de 45 días otorgado para el cumplimiento de la sentencia, así como en la autorización a COLPENSIONES para iniciar acciones en caso de sufrir perjuicios.

El plazo otorgado en mi sentir además de innecesario no beneficia a quien es favorecido con la sentencia.

En sentencia de tutela entre otras la T048 de 2019, la Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los fallos es imperativo en un estado social de derecho y por tanto la ejecución de las sentencias se debe entender como una faceta del debido proceso. Expreso la Corte en esa oportunidad:

“(…)

*La jurisprudencia de esta Corte ha señalado<sup>1</sup> que el debido proceso y la garantía del derecho a la jurisdicción, comprende los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo*

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencia T-371 de 2016.

*razonable, a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento efectivo de lo decidido en el fallo<sup>2</sup>.*

*La Sala Primera de Revisión en la sentencia T-371 de 2016<sup>3</sup>, explicó que la ejecución de las sentencias se traduce en la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución, y que el incumplimiento de esa garantía constituye un grave atentado al Estado de derecho. Al analizar esta garantía en relación con los principios constitucionales de celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso, como presupuestos de la función judicial y administrativa<sup>4</sup>, es posible hablar del cumplimiento de las providencias judiciales, como una faceta del núcleo esencial del debido proceso (Preámbulo y artículos 1, 2, 6, 29 y 86 de la Constitución).*

*En la misma decisión, la Corte explicó que el derecho a una tutela judicial efectiva implica la existencia de un plazo razonable en el cumplimiento de las decisiones judiciales, para resolver y ejecutar lo resuelto. Esta razonabilidad que en principio es establecida por el legislador busca hacer efectivos los derechos o intereses de las personas reconocidos o declarados en una sentencia con base en la obligación correlativa de la administración de cumplir las providencias judiciales<sup>5</sup>. De manera que, cuando una autoridad demandada “se rehúsa o se abstiene de ejecutar lo dispuesto en una providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos fundamentales que a través de esa última se han reconocido a quien invocó la protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, violándose por esta vía el ordenamiento jurídico superior”<sup>6</sup>. Lo anterior, comoquiera que “la misión de los jueces de administrar justicia mediante sentencias con carácter obligatorio exige de los entes ejecutivos una conducta de estricta diligencia en el cumplimiento de las mismas, con el fin de mantener vigente el Estado de Derecho, actuar en concordancia con sus fines esenciales e inculcar en la población una conciencia institucional de respeto y sujeción al ordenamiento jurídico.”<sup>7</sup>*

*Finalmente, la sentencia en comento señaló que el cumplimiento expreso de las sentencias judiciales por parte de las autoridades encargadas de su ejecución, implica además, el mandato de proceder a su acatamiento conforme lo ordenado en la parte resolutive de ellas, como parte del contenido propio de los principios de buena fe (artículo 83 de la Constitución), racionalidad de la actuación administrativa y seguridad jurídica.*

En ese orden un plazo de 45 días que se entienden desde luego hábiles, es un plazo que no se adecua a esta razonabilidad en el cumplimiento de una

---

<sup>2</sup> Cfr. Sentencias C-980 de 2010 y T-371 de 2016.

<sup>3</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992.

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992, reiterada y analizada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>6</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>7</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

sentencia y no cumple tampoco con principios como la celeridad eficacia y prevalencia del derecho sustancial.

Vale también decir que el artículo 305 del CGP señala que pueden exigirse la ejecución de las providencias “una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación de auto de obediencia a lo resuelto por el superior según fuere el caso”, siendo incluso cuando se trata de derechos sociales ordenado por la Corte Constitucional en términos de horas o en todo caso en un plazo como dice la alta corporación razonable, el cual debe ser oportuno celeridad y pronto, sin dilaciones injustificadas, lo que definitivamente no se logra al otorgar en la sentencia uno de 45 días hábiles, que solo empezara a correr a partir de la ejecutoria o del auto de obediencia del superior.

De otra parte y ante las posibles interpretaciones de la norma contenida en el CGP, se debe optar por la más favorable al afiliado trabajador etc, y esa no es otra que tener la posibilidad de ejecutar la sentencia una vez se encuentre ejecutoriada o a partir del auto de obediencia, y no tener que esperar más o menos dos meses para iniciar la acción ejecutiva.

En cuanto a la autorización a COLPENSIONES, para iniciar acciones judiciales es un asunto que no le compete al Juez, es de la autonomía de las entidades determinar si ese hecho futuro e incierto llega a suceder, iniciar o no las acciones pertinentes.



**MARLENY RUEDA OLARTE**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0019-2020**

**Radicado N° 04 2018 00678 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, en concordancia con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, el cual exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandada sobre la sentencia dictada el 30 de septiembre de 2019 en el Juzgado Cuarto (4°) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se declaró la nulidad de la afiliación del demandante al RAIS administrado por **PORVENIR S.A.**, condenó a **PORVENIR** a trasladar a **COLPENSIONES** el saldo de la cuenta de ahorro individual del actor, junto con sus rendimientos, bonos pensionales y gastos de administración, y ordenó a **COLPENSIONES** aceptar dichos valores y tener al demandante como afiliado al RPM.

**I. ANTECEDENTES**

**LA DEMANDA**

**JOAQUIN FERNANDO OSORIO BELTRAN** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A Y LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.** con el fin de que se declare la nulidad o invalidez de su traslado del RPM al RAIS, se

condene a Protección S.A. a devolver los aportes al RPM administrado por Colpensiones, junto con todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación y se declare que se encuentra válidamente afiliado al RPM.

Fundamentó sus pretensiones, en que nació el 8 de mayo de 1957, que cotizó al ISS hoy Colpensiones desde el 3 de diciembre de 1987 hasta el 30 de noviembre de 1997 para un total de 10 años, que se trasladó al RAIS administrado por PORVENIR S.A. el 27 de mayo de 1998, que el asesor de dicha entidad lo indujo en error, pues le manifestó que en el RAIS su pensión sería superior a la que le correspondería en el RPM, que al momento del traslado no se le brindó información completa sobre las implicaciones ni se le entregó una proyección de pensión aproximada ni ningún tipo de cálculo, que el 15 de agosto de 2000 se trasladó a la AFP Horizonte hoy Protección, y que el 12 de junio de 2018 solicitó a Protección, Colpensiones y Porvenir la nulidad de su traslado de régimen pensional. Informa que el 16 de julio de 2018, mediante una asesoría Protección realizó una proyección de su mesada pensional y advirtió que ésta sería muy bajita en dicho régimen de pensiones.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**PROTECCIÓN S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó el hecho relacionado con la edad del actor y las solicitudes presentadas; frente a los demás hechos manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción y aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones (fls. 72 a 96).

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la fecha de nacimiento del demandante, su afiliación a Colpensiones, el traslado del RPM al RAIS y las solicitudes presentadas; frente a los demás hechos manifestó que no le constan o no son ciertos. Propuso como excepciones las de validez de la afiliación al régimen de ahorro individual, buena fe, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, inexistencia del derecho reclamado, compensación y prescripción (fls. 141 a 150).

**PORVENIR S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la fecha de nacimiento del demandante, su traslado de régimen pensional y las solicitudes presentadas. Propuso como

excepciones las de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, prescripción de obligaciones laborales de tracto sucesivo y enriquecimiento sin justa causa (fls. 179 a 187).

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto (4°) Laboral del Circuito de Bogotá, al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 30 de septiembre de 2019 declaró la nulidad de la afiliación del demandante al RAIS administrado por **PORVENIR S.A.**, condenó a **PORVENIR S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES** el saldo de la cuenta de ahorro individual del actor, junto con sus rendimientos, bonos pensionales y gastos de administración, y ordenó a **COLPENSIONES** aceptar dichos valores y tener al demandante como afiliado al RPM.

La juez definió el problema jurídico en establecer si es procedente o no declarar la nulidad de afiliación del demandante al RAIS. Para resolverlo indicó que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha definido que la debida información es una obligación de las AFP y que éstas deben cumplir suficientemente dicha obligación al momento de trasladar o afiliar a sus afiliados, dijo que al expediente no se aportó prueba de que al demandante se le hubiere brindado la información debida y por ello procede la nulidad reclamada.

## III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder a la Dra. EDNA CAROLINA OLARTE MARQUEZ identificada con CC. 1.016.005.949 y portadora de la T.P 188.735 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce como apoderada sustituta de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se revoque la decisión de primera instancia, con fundamento en que el traslado de régimen del demandante corresponde a una decisión voluntaria plasmada en el formulario de afiliación que suscribió y no se probó la ocurrencia de vicio en el consentimiento alguno y por ello no es posible declarar la nulidad alegada en la demanda.

Por su parte, la apoderada de la parte demandante pidió en sus alegaciones que se confirme la sentencia de primera instancia, teniendo en cuenta que las AFP demandadas no acreditaron el cumplimiento del deber de información para el momento en se efectuó el traslado de régimen, que si bien obran en el expediente documentos de una asesoría que brindó Protección al actor, dicha información no puede tenerse como válida en cuanto no subsana la omisión en que incurrió la entidad al momento mismo del traslado.

Los apoderados de las AFP demandadas no presentaron alegatos de conclusión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandado se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandada.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedida a la demandada **COLPENSIONES**.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver consiste en establecer sí el traslado pensional del demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de su vinculación a la AFP accionada, cumplió con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que el demandante nació el 8 de mayo de 1957 (fl. 12); **ii)** que cotizó al ISS hoy Colpensiones un total de 519,29 semanas entre el 3 de diciembre de 1987 y el 30 de noviembre de 1997 (fl. 19); **iii)** que el 27 de mayo de 1998

se trasladó al RAIS administrado por Porvenir S.A. (fl. 193); **iv)** que el 18 de agosto de 2000 se trasladó a la AFP Horizonte hoy Porvenir (fl. 194); **v)** que el 12 de junio de 2018 solicitó a Protección, Colpensiones y Porvenir la nulidad de su traslado de régimen pensional (fls. 21 a 29); **vii)** que el 1° de noviembre de 2005 la AFP Protección realizó una proyección de la mesada pensional del actor en ambos regímenes (fls. 110 a 112).

- **Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional**

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo de la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el art. 114 *ibídem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen, debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley No 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen de la demandante, previó en el numeral 1° del art. 97, la obligación de las entidades, de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL 3464-2019, la Sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL 1688-2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y por ello el examen del acto de cambio

de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL 19.447 de 2017 y SL 1421 de 2019, indicó, que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencia de la decisión. También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisionales de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL 1689-2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

- **Caso concreto**

En el asunto, no es tema de controversia como se indicó que, el señor **JOAQUIN FERNANDO OSORIO BELTRAN** se trasladó a la **AFP Porvenir S.A.** el 27 de mayo de 1998 (fl. 193), que actualmente se encuentra afiliado a la **AFP PROTECCIÓN**; y que con anterioridad a tal traslado realizaba aportes al ISS hoy **COLPENSIONES**.

De otro lado, en el formulario de afiliación, se evidencia que el demandante aceptó realizar en forma libre y voluntaria la escogencia del Régimen de Ahorro Individual, no obstante aunque tal afirmación no demuestra en manera alguna el tipo de asesoría que recibió y si la información suministrada en ese momento fue clara y suficiente, se

advierde que en el caso específico del demandante la **AFP PROTECCIÓN**, con posterioridad al momento del traslado y antes de que se configurara algún perjuicio cierto al afiliado por llegar a la edad límite y no poder regresar al RPM, se le informó cómo serían las condiciones pensionales en uno u otro régimen. El documento que obra de folios 110 a 112 acredita que el 1° de noviembre de 2005, **JOAQUIN FERNANDO OSORIO BELTRÁN**, recibió por parte de dicha AFP una asesoría detallada y concreta sobre la mesada pensional que le podría corresponder en el RAIS y en el RPM, de dicho cálculo se observa que el valor de la mesada pensional en el RPM le sería más favorable.

En formulario obrante a folio 110, consta que en dicha asesoría, se le informaron al actor sus condiciones pensionales, y para ese momento aún no estaba inmerso en la prohibición prevista en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, para regresar al RPM que administra **COLPENSIONES**, sin embargo el demandante en ese momento manifestó, según se advierte de dicho documento, que aplazaría su decisión.

Para responder el argumento propuesto por la parte demandante en los alegatos de conclusión, la Sala dirá que no puede obviar dicha situación, pues desde ese momento **JOAQUIN FERNANDO OSORIO BELTRÁN** contaba con elementos de juicio ciertos y objetivos que le permitían tomar una decisión responsable e informada sobre su futuro pensional, tenía información clara y comparada sobre las implicaciones de permanecer el RAIS por lo que no puede predicarse incumplimiento de la AFP en este particular asunto.

Por las anteriores razones, no puede el Tribunal concluir que el traslado y permanencia del demandante en el RAIS es ineficaz, pues Protección le informó las condiciones particulares de su derecho pensional en ambos regímenes y tuvo la oportunidad de regresar al RAIS antes de que cumpliera 50 años de edad. Por ello se revocará la sentencia apelada que llegó a una conclusión diferente, pues definió que la obligación de información debía ser suministrada al momento mismo del traslado.

Costas de primera instancia a cargo de la parte demandante. Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de primera instancia y en su lugar absolver a las demandadas de las pretensiones de la demanda, de acuerdo a lo aquí expuesto.

**SEGUNDO: COSTAS** de primera instancia a cargo de la parte demandante. **SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**



**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**

Magistrado



**MARLENY RUEDA OLARTE**

Magistrado



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0020-2020**

**Radicado N° 05 2018 00186 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, en concordancia con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, el cual exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la demandada Colpensiones sobre la sentencia dictada el 21 de enero de 2020 en el Juzgado Quinto (5°) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se declaró la nulidad del traslado de la demandante al RAIS administrado por **COLFONDOS S.A.** y condenó a **COLFONDOS** a trasladar a **COLPENSIONES** el valor de las cotizaciones, rendimientos, frutos e intereses que recibió con motivo de la afiliación de la demandante y a Colpensiones a recibir dichos valores y actualizar la historia laboral de la demandante.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**SONIA ESPERANZA CORTES GOEMEZ** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A.** con el fin de que se declare la nulidad o ineficacia del traslado efectuado del RPM al RAIS y en

consecuencia se declare que siempre ha estado válidamente afiliada al Régimen de Prima Media y se ordene a **COLFONDOS** trasladar la totalidad de los aportes y rendimientos que se encuentran en su cuenta de ahorro individual a Colpensiones, y se condene al pago de las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, en que nació el 24 de septiembre de 1965, que cotizó al ISS hoy Colpensiones entre el 8 de octubre de 1986 y el 31 de agosto de 1997 un total de 544 semanas, que el 1° de septiembre de 1997 se trasladó al RAIS administrado por **COLFONDOS S.A.**, que preocupada por su futuro pensional solicitó a dicha AFP una proyección del valor de su mesada pensional en ambos regímenes, y de la respuesta emitida por la entidad advirtió que su mesada pensional en **COLPENSIONES** sería superior a la que le correspondería en el RAIS. Informa que solicitó a Colfondos la nulidad del traslado pero que esta solicitud fue resuelta de manera desfavorable, que solicitó a **COLPENSIONES** su afiliación al RPM, pero dicha entidad no se ha pronunciado.

#### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** se opuso a la prosperidad de las pretensiones, aceptó los hechos relacionados con la edad, cotizaciones realizadas por la actora, el traslado de régimen y las solicitudes presentadas; frente a los demás manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de inexistencia del derecho para regresar al régimen de prima media con prestación definida, prescripción, caducidad, inexistencia de causal de nulidad, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público y saneamiento de la nulidad alegada (fls. 48 a 63).

**COLFONDOS S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la edad de la demandante, el traslado de régimen y las solicitudes presentadas; frente a los demás hechos manifestó que no le constan o no son ciertos. Propuso como excepciones las de falta de legitimación en la causa por pasiva, no existe prueba de causal de nulidad alguna, prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, buena fe, compensación, pago y ausencia de vicios del consentimiento (fls. 135 a 147).

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto (5°) Laboral del Circuito de Bogotá, al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 21 de enero de 2020, declaró la nulidad del traslado de la demandante al RAIS administrado por **COLFONDOS**, y condenó a dicha entidad a trasladar a **COLPENSIONES** el valor de las cotizaciones efectuadas junto con los rendimientos, frutos e intereses, y ordenó a **COLPENSIONES** aceptar el traslado de los dineros y actualizar la historia laboral de la demandante.

El juez advirtió que no existe controversia en el caso bajo estudio, pues dentro de la primera audiencia la demandada Colfondos se allanó a las pretensiones de la demanda, por ello concluyó que es procedente declarar la nulidad del traslado solicitado y se abstuvo de dictar condena en costas.

## III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada sustituta de la demandada **COLPENSIONES**, presentó alegatos de conclusión solicitando que se revoque la decisión de primera instancia, con fundamento en que para la fecha en que la demandante se trasladó al RAIS no existía obligación legal a cargo de los fondos de pensiones, referida al buen consejo o información detallada, que el acto del traslado constituye una decisión libre y voluntaria de la actora y por ello no procede la nulidad decretada

Los apoderados de la AFP demandada y la parte demandante no presentaron alegatos de conclusión.

## IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandado se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandada **COLPENSIONES**.

## V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la demandada **COLPENSIONES**.

## **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver consiste en establecer si el traslado pensional de la demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de su vinculación a la **AFP COLFONDOS**, cumplió con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

## **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que la demandante nació el 24 de septiembre de 1965 (fl. 9); **ii)** que cotizó al ISS hoy Colpensiones un total de 544.14 semanas entre el 8 de octubre de 1986 y el 31 de agosto de 1997 (fl. 10); **iii)** que el 22 de julio de 1997 suscribió formulario de trasladó al RAIS administrado por Colfondos (fl. 150); **iv)** que el 12 de marzo de 2018 solicitó a la AFP Colfondos la realización de una simulación de la mesada pensional en ambos regímenes y dicha entidad le indicó que la mesada pensional en el RPM sería superior (fl. 23 y 24); **v)** que el 9 de febrero de 2018 solicitó a Colpensiones su afiliación al RPM (fl. 34).

### **- Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional**

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo de la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el art. 114 *ibídem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen, debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley No 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen de la demandante, previó en el numeral 1° del art. 97, la obligación de las entidades, de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL 3464-2019, la Sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL 1688-2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y por ello el examen del acto de cambio de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL 19.447 de 2017 y SL 1421 de 2019, indicó, que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencia de la decisión. También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisionales de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que

cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL 1689-2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

- **Caso concreto**

En el asunto, no es tema de controversia como se indicó que, la señora SONIA ESPERANZA CORTES GOMEZ se trasladó a la **AFP COLFONDOS** el 22 de julio de 1997 (fl.150), y con anterioridad a tal traslado efectuó aportes al ISS hoy **COLPENSIONES**.

De otro lado, en el formulario de afiliación, se evidencia que la demandante aceptó realizar en forma libre y voluntaria la escogencia del Régimen de Ahorro Individual, no obstante tal afirmación no demuestra en manera alguna el tipo de asesoría que recibió y si la información suministrada en ese momento fue clara y suficiente. Al efecto nada se extrae del interrogatorio de parte absuelto por la demandante (CD. 2 min. 12:15), pues ésta solo manifestó al efecto que dos asesores de Colfondos se habían hecho presentes en su oficina y le dijeron a ella y sus compañeros que la rentabilidad en los fondos de pensiones era superior y podría pensionarse con una mesada de mayor valor a la que correspondería en el RPM, pero en manera alguna le dieron una asesoría seria y completa dando a conocer las graves consecuencias de trasladarse de régimen.

Como no obran más pruebas documentales, interrogatorio de parte o testimoniales tendientes a demostrar el cumplimiento del deber de información por parte del Fondo de Pensiones **COLFONDOS S.A.** en los términos descritos por nuestro máximo órgano de cierre, tal como lo dispuso en las providencias antes citadas. Así como tampoco aparece acreditado que al momento del traslado la AFP hubiere brindado a la demandante asesoría e información objetiva, suficiente y clara atendiendo su situación personal, sobre los efectos del traslado, concluye la Sala que se configuró una violación del deber de información, como requisito de la esencia del acto de traslado, lo que incide en la validez del cambio de régimen pensional. No puede deducir nada el Tribunal de las pruebas obrantes al expediente, pues nada se aportó sobre el particular y el único

documento útil, el formulario de afiliación, solo contiene una manifestación genérica de aceptación. Por ello la Sala confirmará la decisión de primera instancia, precisando que en el caso bajo estudio no operó una nulidad sino la ineficacia del traslado y para dar claridad a la decisión se modificará en lo pertinente la sentencia apelada.

Como la Sala declarará la ineficacia del traslado de la demandante al régimen de ahorro individual, esto conlleva retrotraer las cosas al estado en que se encontraban, acarreando para **COLFONDOS S.A.**, la obligación de devolver los aportes pensionales, rendimientos financieros y los gastos de administración a **COLPENSIONES**, tal como se ha dispuesto en las sentencias SL 1421-2019, SL 17595-2017 y SL 4989-2018, donde se rememoró la SL del 8 sep. 2008, con rad. 31989, referentes a las consecuencias de la ineficacia del traslado. Como el juez de primera instancia, en el numeral primero no es claro en establecer la obligación de la AFP demandada de devolver lo correspondiente a los gastos de administración, se revocará en lo pertinente dicho numeral para dar claridad y dictar las condenas como corresponden.

Ahora bien, en relación con el traslado de los recursos de la AFP **COLFONDOS S.A.** a **COLPENSIONES** debe tenerse en cuenta que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL 3464-2019 adoctrinó que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros, igualmente dispuso que deben devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media administrado por Colpensiones (SL 4989-2018; SL 1421-2019 y SL 1688-2019). Por ser procedente en los términos del inciso 2° del artículo 305 del CGP, la Sala dispondrá que el cumplimiento de esta obligación deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

Además de lo anterior, se adicionará la sentencia de primera instancia en el sentido de autorizar a **COLPENSIONES** para que obtenga, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

Finalmente, en lo que respecta a la excepción de prescripción propuesta por las demandadas, en sentencia SL1421-2019 con ponencia del Magistrado Gerardo Botero Zuluaga, la Corte Suprema de Justicia señaló la inoperancia de este medio exceptivo no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia se confirmará la decisión de primera instancia en cuanto la declaró no probada.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** los numerales PRIMERO y SEGUNDO de la sentencia de primera instancia los cuales quedaran así: DECLARAR la ineficacia del traslado de la demandante SONIA ESPERANZA CORTES GOMEZ al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por **COLFONDOS S.A.** En consecuencia CONDENAR a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS **COLFONDOS S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES**, dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la totalidad de los valores que recibió por motivo del traslado de la demandante, incluyendo los rendimientos generados por estos en dicho Fondo y los dineros destinados para la garantía de pensión mínima, así como los gastos de administración, debidamente indexados, los cuales debe asumir con cargo a sus propios recursos; y a **COLPENSIONES** recibir de dicha AFP los valores aludidos e incorporarlos como aportes pensionales en la historia laboral de la demandante.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia apelada para AUTORIZAR a **COLPENSIONES** para que obtenga por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento en que asuma la

obligación pensional de la demandante en valores no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

**TERCERO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de primera instancia.

**CUARTO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

Magistrado

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**  
Magistrada

SALVO VOTO PARCIALMENTE

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
Magistrado

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C  
SALA LABORAL**

**PROCESO ORDINARIO No. 05-2018-186-01  
DEMANDANTE: SONIA ESPERANZA CORTÉS  
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTROS**

**MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE**

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Me aparto parcialmente de lo resuelto por la mayoría de La Sala en sentencia compartida en lo que tiene que ver con el plazo de 45 días otorgado para el cumplimiento de la sentencia, así como en la autorización a COLPENSIONES para iniciar acciones en caso de sufrir perjuicios.

El plazo otorgado en mi sentir además de innecesario no beneficia a quien es favorecido con la sentencia.

En sentencia de tutela entre otras la T048 de 2019, la Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los fallos es imperativo en un estado social de derecho y por tanto la ejecución de las sentencias se debe entender como una faceta del debido proceso. Expreso la Corte en esa oportunidad:

“(…)

*La jurisprudencia de esta Corte ha señalado<sup>1</sup> que el debido proceso y la garantía del derecho a la jurisdicción, comprende los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo*

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencia T-371 de 2016.

*razonable, a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento efectivo de lo decidido en el fallo<sup>2</sup>.*

*La Sala Primera de Revisión en la sentencia T-371 de 2016<sup>3</sup>, explicó que la ejecución de las sentencias se traduce en la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución, y que el incumplimiento de esa garantía constituye un grave atentado al Estado de derecho. Al analizar esta garantía en relación con los principios constitucionales de celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso, como presupuestos de la función judicial y administrativa<sup>4</sup>, es posible hablar del cumplimiento de las providencias judiciales, como una faceta del núcleo esencial del debido proceso (Preámbulo y artículos 1, 2, 6, 29 y 86 de la Constitución).*

*En la misma decisión, la Corte explicó que el derecho a una tutela judicial efectiva implica la existencia de un plazo razonable en el cumplimiento de las decisiones judiciales, para resolver y ejecutar lo resuelto. Esta razonabilidad que en principio es establecida por el legislador busca hacer efectivos los derechos o intereses de las personas reconocidos o declarados en una sentencia con base en la obligación correlativa de la administración de cumplir las providencias judiciales<sup>5</sup>. De manera que, cuando una autoridad demandada “se rehúsa o se abstiene de ejecutar lo dispuesto en una providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos fundamentales que a través de esa última se han reconocido a quien invocó la protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, violándose por esta vía el ordenamiento jurídico superior”<sup>6</sup>. Lo anterior, comoquiera que “la misión de los jueces de administrar justicia mediante sentencias con carácter obligatorio exige de los entes ejecutivos una conducta de estricta diligencia en el cumplimiento de las mismas, con el fin de mantener vigente el Estado de Derecho, actuar en concordancia con sus fines esenciales e inculcar en la población una conciencia institucional de respeto y sujeción al ordenamiento jurídico.”<sup>7</sup>*

*Finalmente, la sentencia en comento señaló que el cumplimiento expreso de las sentencias judiciales por parte de las autoridades encargadas de su ejecución, implica además, el mandato de proceder a su acatamiento conforme lo ordenado en la parte resolutive de ellas, como parte del contenido propio de los principios de buena fe (artículo 83 de la Constitución), racionalidad de la actuación administrativa y seguridad jurídica.*

En ese orden un plazo de 45 días que se entienden desde luego hábiles, es un plazo que no se adecua a esta razonabilidad en el cumplimiento de una

---

<sup>2</sup> Cfr. Sentencias C-980 de 2010 y T-371 de 2016.

<sup>3</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992.

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992, reiterada y analizada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>6</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

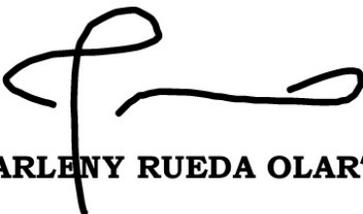
<sup>7</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

sentencia y no cumple tampoco con principios como la celeridad eficacia y prevalencia del derecho sustancial.

Vale también decir que el artículo 305 del CGP señala que pueden exigirse la ejecución de las providencias “una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación de auto de obediencia a lo resuelto por el superior según fuere el caso”, siendo incluso cuando se trata de derechos sociales ordenado por la Corte Constitucional en términos de horas o en todo caso en un plazo como dice la alta corporación razonable, el cual debe ser oportuno celeridad y pronto, sin dilaciones injustificadas, lo que definitivamente no se logra al otorgar en la sentencia uno de 45 días hábiles, que solo empezara a correr a partir de la ejecutoria o del auto de obediencia del superior.

De otra parte y ante las posibles interpretaciones de la norma contenida en el CGP, se debe optar por la más favorable al afiliado trabajador etc, y esa no es otra que tener la posibilidad de ejecutar la sentencia una vez se encuentre ejecutoriada o a partir del auto de obediencia, y no tener que esperar más o menos dos meses para iniciar la acción ejecutiva.

En cuanto a la autorización a COLPENSIONES, para iniciar acciones judiciales es un asunto que no le compete al Juez, es de la autonomía de las entidades determinar si ese hecho futuro e incierto llega a suceder, iniciar o no las acciones pertinentes.



**MARLENY RUEDA OLARTE**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0011-2020**

**Radicado N° 05 2018 00234 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, en armonía con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, el cual exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 16 de septiembre de 2019 en el Juzgado Quinto (5°) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó el reconocimiento del incremento pensional del 14%.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**ALFREDO ALMECIGA MARTINEZ** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la demandada al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su cónyuge Sara Cifuentes Martínez, quien depende económicamente de él, junto con el retroactivo que se genere, indexación, intereses moratorios y costas del proceso.

Fundamentó su pretensión, en que la entidad demandada mediante Resolución N° 001014 de 2002 le reconoció pensión de vejez con

fundamento en lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990, que convive con su cónyuge Sara Cifuentes Martínez desde hace más de 20 años, que ésta depende económicamente de él y se encuentra reconocida como su beneficiaria dentro del sistema de salud. Aduce que el 11 de diciembre de 2017 solicitó a Colpensiones el reconocimiento del incremento pensional del 14% y a la fecha dicha entidad no se ha pronunciado sobre tal solicitud.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con el reconocimiento de la pensión y la solicitud presentada; frente a los demás hechos manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de prescripción, inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago de IPC ni de indexación o reajuste alguno, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, pago, carencia de causa para demandar y no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público (fls. 25 a 30).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 16 de septiembre de 2019, negó el reconocimiento del incremento reclamado.

Como fundamento de la decisión, indicó que según sentencia de la Corte Constitucional SU-140 de 2019 la norma que otorgaba el derecho pretendido fue derogada con la Ley 100 de 1993 y por ello al desaparecer el fundamento normativo del derecho que se reclama no es procedente ordenar su reconocimiento.

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada sustituta de la demandada Colpensiones, presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la decisión de primera instancia, pues los incrementos reclamados en este proceso fueron derogados con la Ley 100 de 1993, pide para el efecto que se aplique lo definido por la Corte Constitucional en la sentencia SU – 140 de 2019.

El apoderado de la parte demandante no presentó alegatos de conclusión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, procede la condena al pago del incremento pensional del 14% en favor del demandante.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que mediante Resolución N° 001014 del 25 de enero de 2002 la entidad demandada reconoció pensión de vejez al demandante a partir del 1° de febrero de 2002, con fundamento en lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 (fl. 11); **ii)** que el demandante se encuentra casado con Sara Cifuentes Martínez desde el 6 de enero de 1968 (fl. 14); **iii)** que el 11 de diciembre de 2017 el demandante le solicitó el reconocimiento y pago del 14% a Colpensiones (fl. 15).

Para resolver la controversia, advierte la Sala que la Corte Constitucional mediante sentencia SU-140 de 2019, dispuso: *“con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990, fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1° de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993, entró a regir. Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dejaron de existir a partir del*

*mentado 1° de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1° de abril de 1994”.*

Si bien la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene definido que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, no perdió vigencia a la entrada de la Ley 100 de 1993, tal y como se ha dicho en las sentencias con Rad. 21517 del 27 de julio de 2005 MP. Isaura Vargas Díaz y del 5 de diciembre de 2007, Rad 29751 MP Luis Javier Osorio López, lo cierto es que, con la reciente decisión la Corte Constitucional dispuso que los incrementos previstos en el Decreto 758 de 1990, **sí fueron derogados** por la Ley 100 de 1993 y dado que es este el órgano competente para decidir sobre la vigencia y exequibilidad de las normas legales, se confirmará la sentencia de primera instancia que llegó a igual conclusión.

Así las cosas, el derecho reclamado en este proceso no puede causarse por falta de supuesto normativo, razón por la cual, como ya se dijo, se confirmará la decisión de primera instancia que negó el incremento reclamado.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**

Magistrado



**MARLENY RUEDA OLARTE**

Magistrada



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0026-2020**

**Radicado N° 08-2017-00300-01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES** contra la sentencia del 23 de septiembre de 2019 que profirió el Juzgado Octavo (8) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por la cual declaró la existencia de una pensión de sobrevivientes compartida entre **ROSALBA CLAVIJO DE PÉREZ** y **LUZ MARINA SOPO SEVILLA** a partir del 29 de junio de 2014 y condenó al pago el retroactivo pensional indexado, costas y agencias en derecho (fl. 80 a 81, 35:27 CD fl. 79).

**I. ANTECEDENTES**

• **DEMANDA (fl. 2 a 7).**

**ROSALBA CLAVIJO DE PÉREZ** solicitó declarar que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes como cónyuge supérstite de **LUÍS ERASMO PÉREZ** (q.e.p.d.) desde el 29 de junio de 2014, en consecuencia, condenar a **COLPENSIONES** al pago del retroactivo

pensional indexado con sus reajustes de Ley, condenas ultra y extra petita, costas y agencias en derecho.

Como fundamento fáctico indicó que contrajo matrimonio con el causante el 17 de junio de 1973, unión de la cual procreó 2 hijos ya mayores de edad; que el ISS le reconoció a su cónyuge pensión mediante la Resolución 15044 del 1° de enero de 2008; que su cónyuge falleció el 29 de junio de 2014 y que **COLPENSIONES** mediante Resolución GNR-368128 de 2016 le negó el reconocimiento de la pensión alegando que no reclamó a tiempo y que dicha prestación le fue reconocida a **LUZ MARINA SOPO SEVILLA** como compañera supérstite, decisión contra la cual presentó los recursos de reposición y apelación, que fueron decididos en su contra a pesar de que la unión conyugal con el causante siempre estuvo vigente y mantener hasta el final la convivencia por cuanto mantuvieron su relación y el causante veló por su sostenimiento económico y emocional a pesar de no convivir bajo el mismo techo desde enero de 1994.

- **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

**COLPENSIONES** Se opuso a todas las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a que el causante fue pensionado por el extinto ISS, su fecha de fallecimiento y que reconoció la pensión de sobrevivientes a la **LUZ MARINA SOPO SEVILLA**. Indicó que la actora no cumple los requisitos legales para acceder a la pretensión porque no acreditó la convivencia con el causante. Interpuso las excepciones de prescripción y caducidad, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios, pago del IPC, indexación ni reajuste, buena fe y la innominada o genérica (fl. 51 a 55).

Mediante auto del 22 de junio de 2017 se dispuso vincular a **LUZ MARINA SOPO SEVILLA** (fl. 38), quien se notificó personalmente el 14 de agosto de 2018 (fl. 64), no obstante lo cual no presentó ningún memorial, por lo cual mediante auto del 24 de octubre de 2018 se le tuvo por no contestada la demanda (fl. 65).

Mediante auto dictado en oralidad en la audiencia del 28 de enero de 2019 se ordenó vincular a **LIZETH PAOLA ERASMO SOPO** (CD fl. 66), quien se notificó personalmente el 19 de febrero de 2019 (fl. 74), no obstante lo cual no presentó ningún memorial, por lo cual mediante auto del 11 de julio de 2019 se le tuvo por no contestada la demanda (fl. 78).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl. 80 a 81, 35:27 CD fl. 79)**

El 23 de septiembre de 2019 el Juzgado Octavo (8) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. declaró que la actora tiene derecho a la pensión de sobrevivientes compartida con la compañera permanente a partir del 29 de junio de 2014 y condenó al pago el retroactivo pensional indexado, costas y agencias en derecho en favor de la actora.

Fijo como problema jurídico Determinar si la actora o la tercera ad excludendum les asiste o no derecho al pago de la pensión de sobrevivientes, para establecer la titularidad de dicho derecho.

Para resolver indicó que la Ley aplicable a la pensión de sobrevivientes es la vigente al fallecimiento, que para este caso es la Ley 797 de 2003, por lo cual al existir concurrencia entre cónyuge y compañera supérstite la pensión se divide de forma proporcional siempre y cuando acrediten los requisitos, en especial la convivencia, que conforme la H. CSJ puede ser acreditada por la cónyuge en cualquier tiempo pero la compañera debe demostrarla en los últimos años inmediatamente anteriores al deceso. Afirmó que en el caso concreto la compañera logró acreditar en sede administrativa su convivencia con el actor, hecho que reconoció la demandante y sus testigos, sin embargo, por su inasistencia y considerando que la actora afirmó que inició en 1997 decidió tomar como fecha de inicio de la unidad marital de hecho el 31 de diciembre de 1993, siendo claro que la actora acreditó más de 5 años de convivencia, por lo cual dividió el valor de la pensión de forma proporcional al tiempo de la convivencia y ordenó a **COLPENSIONES** el pago del retroactivo pensional independientemente de las gestiones administrativas que adelante contra la otra beneficiaria.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

Durante el traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de **COLPENSIONES** sustituyó poder a la Dra. MARÍA ELENA FIERRO GARCÍA, identificada con C.C. 1.024.463.217 y portadora de la T.P. 291.785 del C.S.J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada judicial de dicha **DEMANDADA**, quien presentó alegatos solicitando revocar la sentencia en su contra por cuanto la pensión de sobrevivientes del causante fue reconocida en debida forma a LUZ MARINA SOPO SEVILLA. Agotado el término, la parte **DEMANDANTE** y **LIZETH PAOLA ERASMO SOPO** se abstuvieron de presentar sus alegatos.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

En atención a que la sentencia de primera instancia fue adversa a **COLPENSIONES**, su calidad de administradora de pensiones de derecho público permite inferirse razonablemente que la garante en última instancia de las condenas impuestas es la NACIÓN, por tanto, procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 CPT y de la SS, a fin de que se realice un estudio integral de la providencia.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional en contra de la sentencia de primera instancia.

### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si le asiste derecho o no a la parte actora al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de LUÍS ERASMO PÉREZ (q.e.p.d.), de conformidad con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para ello.

### **VII. CONSIDERACIONES**

En el presente asunto no hay controversia de los siguientes presupuestos fácticos: **i)** LUÍS ERASMO PÉREZ (q.e.p.d.) nació el 17 de

diciembre de 1947 (fl. 14) y falleció el 29 de junio de 2014 (fl. 11); **ii)** el causante y la actora celebraron el 18 de julio de 1973 (fl. 9), unión de la cual nació el 3 de diciembre de 1973 JOHN HENRY PÉREZ CLAVIJO (fl. 12) y el 6 de mayo de 1976 YENNY YAMILE PÉREZ CLAVIJO (fl. 13); **iii)** el extinto ISS mediante la Resolución 015044 de 2008 reconoció una pensión legal de vejez al causante a partir del 17 de diciembre de 2007 (CD fl. 59); **iv) COLPENSIONES** reconoció a LUZ MARINA SOPO SEVILLA la pensión de sobreviviente mediante la Resolución GNR14019 del 22 de enero de 2015 (CD fl. 59); **v) COLPENSIONES** negó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente a la actora mediante la Resolución GNR 368128 del 5 de diciembre de 2016, decisión frente la cual la demandante interpuso los recursos de reposición y apelación, los cuales se resolvieron de forma desfavorable mediante las Resoluciones GNR 36401 del 31 de enero de 2017 y VPB 7335 del 24 de febrero de 2017 (CD fl. 59).

- **Acerca de la norma aplicable a la pensión de sobreviviente.**

Ha sido posición pacífica y reiterada de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ indicar que la normatividad aplicable a la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento de la muerte del causante, tal y como ha señalado en las sentencias SL Rad. 33.210 del 17 de octubre de 2008, Rad. 37.387 del 3 de febrero de 2010, SL19113 de 2017, SL496 de 2018, SL2214 de 2018, SL308 de 2019, SL3526 de 2019, entre otras.

- **Sobre la pensión de sobreviviente en caso de convivencia simultánea entre cónyuge y compañera supérstites en vigencia de la Ley 797 de 2003.**

La Ley 797 de 2003 modificó los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 y consagró como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes a los miembros del grupo familiar del pensionado o afiliado fallecido por riesgo común. Así mismo, consagró a la cónyuge y compañera permanente supérstite como beneficiarios de la prestación, siempre y cuando acrediten el periodo mínimo de convivencia, que es de 5 años en ambos casos, sin embargo, la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ ha sostenido de forma pacífica y reiterada que la cónyuge puede

acreditar dicho periodo en cualquier tiempo mientras que la compañera permanente debe acreditarlo en los años inmediatamente anteriores al deceso, tal y como indicó la Corte en las sentencias SL1399 de 2018, SL3747 de 2018, SL4810 de 2019, entre otras.

En cuanto el concepto de convivencia, la H. CSJ indicó que es la comunidad donde prevalece una relación afectiva y sentimental de respeto, cariño y ayuda mutua, con ánimo de permanencia, que debe acreditarse de forma ininterrumpida por el periodo exigido en la norma vigente, tal y como ha reiterado en las sentencias SL19113 de 2017, SL3182 de 2019, SL3325 de 2019 entre otras. De otra parte, La H. CSJ ha indicado que existe convivencia cuando si a pesar de no compartir el mismo techo ello obedece a situaciones particulares y transitorias, situación que permiten inferir que las partes no desean acabar con la relación, tal y como afirmó en la sentencia SL1399 de 2018

En caso de convivencia simultanea entre cónyuge y compañera, es importante indicar que si bien el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 consagró como única beneficiaria a la cónyuge, tal norma fue declarada condicionalmente exequible por la H. Corte Constitucional en la sentencia C-1035 de 2008 en el sentido de indicar que en casos de convivencia simultanea también es beneficiaria la compañera, motivo por el cual la pensión se divide en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido, postura que ha sido acogida por la H. CSJ, Corporación siempre y cuando la cónyuge y compañera acrediten el requisito de convivencia.

#### - **CASO CONCRETO**

En el presente asunto, la *a quo* declaró que la actora tiene derecho a la pensión de sobrevivientes compartida con la compañera permanente a partir del 29 de junio de 2014 y condenó al pago el retroactivo pensional indexado, costas y agencias en derecho en favor de la actora.

Pasa la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES**, para lo cual resulta relevante considerar que la norma aplicable a la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento del deceso, lo que significa que en el presente asunto dicha norma es la Ley 797 de 2003 por cuanto el causante falleció el 29 de junio de 2014 (fl. 11).

La precitada Ley indicó en su artículo 12 que son beneficiarios de la pensión los miembros del grupo familiar del pensionado fallecido por riesgo común, presupuesto que se cumplen en el presente caso toda vez que el extinto ISS mediante la Resolución 015044 de 2008 reconoció una pensión legal de vejez al causante a partir del 17 de diciembre de 2007 (CD fl. 59).

Por su parte, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 establece que son beneficiarias de de forma vitalicia de la pensión de sobrevivientes la cónyuge y compañera permanente supérstite, siempre y cuando al momento del fallecimiento hubieran convivido con el causante 5 años, presupuesto que conforme la posición de la H. CSJ la cónyuge puede acreditar en cualquier tiempo mientras que la compañera permanente debe acreditarlo en los años inmediatamente anteriores al deceso, tal y como indicó en las sentencias SL1399 de 2018, SL3747 de 2018, SL4810 de 2019, entre otras.

En el caso bajo estudio, no existe controversia alguna en que la actora y el causante celebraron matrimonio católico el 18 de julio de 1973 (fl. 9), unión de la cual nació el 3 de diciembre de 1973 JOHN HENRY PÉREZ CLAVIJO (fl. 12) y el 6 de mayo de 1976 YENNY YAMILE PÉREZ CLAVIJO (fl. 13). Así mismo, la propia actora y los testigos HERNEY TORRES DEVIA y JOSÉ CRISTÓBAL TINJACA REYES indicaron que la pareja se *separó*, siendo relevante que la demandante indicó que ello ocurrió desde 1997 por cuanto el causante le informó que tuvo una hija con **LUZ MARINA SOPO SEVILLA**.

Así las cosas, si bien la actora indicó que el causante la siguió visitando con regularidad y que le dio apoyo económico y emocional, lo

cierto es que tanto ella como los Sr. HERNEY TORRES DEVIA y JOSÉ CRISTÓBAL TINJACA REYES fueron claros en señalar que el causante se trasladó a convivir con la Sra. **LUZ MARINA SOPO SEVILLA**, con quien fijó su último domicilio en Funza, así mismo, la actora indicó de forma expresa que fue dicha señora con quien convivió el Sr. LUÍS ERASMO PÉREZ (q.e.p.d.) hasta su fallecimiento, lo cual permite inferir que la convivencia con la demandante finalizó el 31 de diciembre de 1993 con la separación de hecho de la pareja, fecha que indicó la propia actora bajo juramento.

Ahora bien, a pesar de que la Sra. **LUZ MARINA SOPO SEVILLA** manifestó cunado solicitó la pensión de sobreviviente haber convivido con el causante desde el 10 de enero de 1990, lo cierto es que al no contestar la demanda ni acudir a la audiencia de conciliación le son aplicables las sanciones procesales del parágrafo 2 del artículo 31 y el artículo 77 CPT y de la SS, motivo por el cual se determina como fecha de inició de su relación con el causante el 1° de enero de 1994 y que la misma perduró hasta el fallecimiento del actor el 29 de junio de 2014.

En conclusión, conforme el acervo probatorio practicado es posible inferir que el causante convivió con su cónyuge **ROSALBA CLAVIJO DE PÉREZ** del 18 de julio de 1973 al 31 de diciembre de 1993, mientras que con su compañera permanente **LUZ MARINA SOPO SEVILLA** convivió desde el 1° de enero de 1994 al 29 de junio de 2014, por lo cual ambas señoras cumplen el requisito de convivencia y tienen derecho a la pensión de sobrevivientes, de forma vitalicia conforme el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, por cuanto al momento del deceso del causante tenían más de 30 años ya que **ROSALBA CLAVIJO DE PÉREZ** nació el 7 de octubre de 1953 y **LUZ MARINA SOPO SEVILLA** nació el 24 de septiembre de 1964 (CD fl. 59).

Se fija como fecha de causación la fecha del deceso del causante, esto es, el 29 de junio de 2014. En cuanto su monto, corresponderá al 100% del valor de la pensión que disfrutaba el causante al momento de su muerte conforme el artículo 48 de la Ley

100 de 1993, dividido de forma proporcional al tiempo de convivencia de cada beneficiaria y efectuados los cálculos correspondientes se obtiene para **ROSALBA CLAVIJO DE PÉREZ** un 49,96% y para **LUZ MARINA SOPO SEVILLA** un 50,04%:

DESDE	HASTA	DÍAS	%
18/07/1973	31/12/1993	7471	49,96%
1/01/1994	29/06/2014	7484	50,04%
		14955	

La pensión lo será por 13 mesadas, por cuanto su fecha de causación fue posterior al 11 de julio de 2011 y por ende le aplica la prohibición de reconocer la mesada 14 consagrada en el Acto Legislativo 1° de 2005.

Así las cosas, se condenará al pago del retroactivo pensional a favor de la actora, en el porcentaje que le corresponde, debidamente indexado a la fecha de su pago. Se aclara que se autorizará a **COLPENSIONES** a descontar del retroactivo el valor de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, atendiendo que la H. CSJ en la sentencia SL 2445 de 2019 indicó que las entidades pagadoras de pensiones son responsables de dicha deducción por mandato del artículo 42 inc. 3° del Decreto 692 de 1994, valor a cargo del pensionado conforme el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

Pasa la Sala a resolver la excepción de prescripción, para lo cual debe considerarse que los artículos 488 y 489 CST y 151 CPT y de la SS consagran un término trienal para la prescripción de los derechos laborales y de la seguridad social, el cual puede ser interrumpido por una sola vez mediante reclamo escrito sobre un derecho debidamente determinado. En el presente caso, la causación del derecho de la pensión de sobrevivientes fue el 29 de junio de 2014 y **COLPENSIONES** indicó en la Resolución GNR368128 del 5 de diciembre de 2016 que la actora solicitó el reconocimiento el 17 de octubre de 2016, motivo por el cual interrumpió la prescripción, término que se mantuvo suspendido hasta cuando se agotó la vía gubernativa con la Resolución VPB 7335 del 24 de febrero de 2017 (CD fl. 59), siendo interpuesta la

demanda dentro de los 3 años siguientes (fl. 36), por lo cual no se configuró a prescripción.

Por las anteriores consideraciones, se modificará el porcentaje en el cual fue reconocida la pensión y se autorizará a **COLPENSIONES** a realizar las deducciones por aportes en salud.

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral primero de la sentencia de primera instancia, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a pagar la pensión de sobrevivientes por el deceso de LUÍS ERASMO PÉREZ (q.e.p.d.), en 13 mesadas anuales y a partir del 29 de junio de 2014, a favor de **ROSALBA CLAVIJO DE PÉREZ** en un 49,96% y a favor de **LUZ MARINA SOPO SEVILLA** en un 50,04% del total del valor de la pensión legal de vejez del causante, con sus respectivos incrementos de ley, conforme la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: MODIFICAR** el numeral segundo de la sentencia de primera instancia, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a pagar a **ROSALBA CLAVIJO DE PÉREZ** el retroactivo pensional indexado generado desde la fecha de causación de la pensión de sobrevivientes y su ingreso efectivo a nómina de pensionados, conforme el porcentaje que le corresponde, autorizando a **COLPENSIONES** a realizar el descuento por aporte a salud, conforme la parte motiva de esta sentencia.

**TERCERO: CONFIRMAR** los demás numerales de la sentencia de primera instancia.

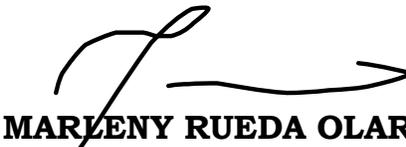
**CUARTO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado.**



**MARLENY RUEDA OLARTE**  
· **Magistrada.**



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
**Magistrado.**



**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0034-2020**

**Radicado N° 10 2017 00099 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, en concordancia con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, el cual exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 11 de julio de 2019 en el Juzgado Décimo (10°) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó la reliquidación de la pensión de vejez del actor.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**AURELIO JOSE BASILIO GOMEZ** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la demandada a reliquidar la pensión de vejez teniendo en cuenta los salarios base de cotización de los últimos 10 años y una tasa de remplazo del 90%, que se condene al pago del retroactivo generado por la reliquidación, intereses moratorios, indexación y costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, en que nació el 28 de diciembre de 1949, que en el curso de su vida laboral prestó servicios al sector público y realizó cotizaciones al ISS hoy COLPENSIONES, que sumado el tiempo

servido y las cotizaciones efectuadas a la entidad demandada completa un total de 2.044 semanas, que mediante Resolución N° 437336 del 23 de noviembre de 2011 el ISS le reconoció una pensión de vejez a partir del 1° de diciembre de 2011 en cuantía inicial de \$589.089, que para efecto del reconocimiento la entidad aplicó por transición el Acuerdo 049 de 1990. Informa que mediante Resolución VPB 19412 del 27 de abril de 2016 la entidad demandada reliquidó su pensión y la ajustó a la suma de \$1.467.095, que teniendo en cuenta el promedio de los salarios base de cotización que realizó con su último empleador, Fiscalía General de la Nación, el ingreso base de liquidación correspondería a \$2.214.689 que al aplicar una tasa de remplazo del 90% le daría una mesada pensional equivalente a \$1.993.220.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la edad, el reconocimiento de la pensión y su reliquidación; frente a los demás hechos manifestó que no son ciertos o no le constan. Propuso como excepciones las de prescripción, caducidad, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago de indexación, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios e inexistencia de la obligación y del derecho por falta de causa y título para pedir (fls. 40 a 44).

Dentro de la audiencia celebrada el día 5 de febrero de 2018 el Juez dispuso integrar al proceso como litisconsorcio necesario a la Fiscalía General de la Nación (fl. 88).

**LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN** dio contestación a la demanda, se opuso a la totalidad de las pretensiones, aceptó los hechos relacionados con la edad y calidad de pensionado del actor, frente a los demás manifestó que no le constan. Propuso la excepción de cobro de lo no debido (fls. 90 a 93).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 11 de julio de 2019, negó la reliquidación solicitada.

La juez definió el problema jurídico en establecer si es procedente la reliquidación de la pensión del actor teniendo en cuenta la totalidad de los

salarios devengados en los 10 últimos años. Para resolverlo indicó que de acuerdo a lo definido en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, la liquidación del ingreso base de liquidación de las pensiones se define teniendo los salarios base cotización registrados dentro de los 10 últimos años, que el Acuerdo 049 de 1990, norma en que se fundamentó el reconocimiento de la prestación, no permite la acumulación de tiempos públicos sino únicamente las semanas efectivamente cotizadas a Colpensiones y por ello el IBL de su pensión se integra con los 10 últimos años efectivamente cotizados a dicha entidad, sin que sea posible incluir tiempos servidos al sector público y no cotizados, como se pretende en la demanda. Frente al argumento señalado por la parte demandante en los alegatos de conclusión, referido a ordenar a la Fiscalía General de la Nación realizar las cotizaciones ajustando el valor del salario realmente devengado, por inclusión de factores, dijo que dicha controversia no había sido planteada en la demanda y por ello no era posible pronunciarse sobre el particular.

### **III. ALEGACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA**

Dentro del término de traslado previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder a la Dra. MARÍA ELENA FIERRO GARCIA identificada con CC. 1.024.463.217 y portadora de la T.P 291785 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce como apoderada sustituta de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la decisión de primera instancia, teniendo en cuenta que para el reconocimiento de la pensión la entidad aplicó el Acuerdo 049 de 1990, norma más favorable a la situación pensional del actor, que para la liquidación se aplicó el IBL de los 10 últimos años y una tasa de remplazo del 90%, parámetros que se ajustan a lo previsto en la norma y condiciones particulares del actor.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

## **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, procede la reliquidación de la pensión del actor, incluyendo dentro del IBL de los 10 últimos años, un periodo servido a la Fiscalía General de la Nación y no cotizado a COLPENSIONES.

## **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que el demandante cotizó al ISS hoy COLPENSIONES un total de 1.342 semanas, discriminados así: entre el 1° de abril de 1972 y el 16 de agosto de 1972 (Transportes Chinch Mora); entre el 1° de febrero de 1975 al 31 de marzo de 1976 (Cárdenas Parrales Marco); entre el 21 de abril de 1976 al 8 de noviembre de 1983 (SERVIASEO); entre el 21 de diciembre de 1983 al 6 de junio de 1991 (Transporte Urbano Samper Mendoza); entre el 2 de agosto de 1991 al 8 de agosto de 1991 (Transporte Urbano Samper Mendoza); entre el 19 de septiembre de 1991 al 23 de junio de 1994 (Transporte Urbano Samper Mendoza) y, desde el 1° de julio de 2009 al 31 de marzo de 2016 (Fiscalía General de la Nación). Los referidos periodos de cotización se extraen de la copia de la historia laboral aportada por COLPENSIONES en folios 114 a 118; **ii)** que el demandante prestó servicios a la Fiscalía General de la Nación entre el 1° de enero de 1999 y el 31 de marzo de 2016, de dicho tiempo cotizó a CAJANAL entre el 1° de enero de 1999 y el 31 de octubre de 2009, y al Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES entre el 1° de noviembre de 2009 y el 31 de marzo de 2016 (esto se extrae del Formato N° 1, certificado de información laboral para bono pensional, aportado por la Fiscalía General de la Nación en folio 71); **iii)** que mediante Resolución 043736 del 23 de noviembre de 2011 el ISS reconoció al demandante una pensión de vejez, a partir del 1° de diciembre de 2011, en cuantía inicial de \$589.089, dejando en suspenso el pago de la primera mesada a la acreditación del retiro del servicio, en dicho acto administrativo la entidad aplicó el Acuerdo 049 de 1990, y para la liquidación de la pensión tuvo en cuenta 1.125 semanas de cotización y aplicó una tasa de remplazo del 81% (fls. 14 a 17); **iv)** que mediante Resolución VPB 19412 del 27 de abril de 2016 COLPENSIONES

reliquidó la pensión del actor y ajustó la mesada pensional a la suma de \$1.467.095, a partir del 1° de abril de 2016, fecha en que se acreditó el retiro del servicio, para el efecto tuvo en cuenta 2.004 semanas, aplicó una tasa de remplazo del 90% al IBL que definió con base en los salarios base de cotización de los 10 últimos años (fls. 19 a 23).

- **Sobre la reliquidación de la pensión**

Previo a resolver la controversia que plantea el caso bajo estudio, precisa la Sala que el objeto del proceso judicial incoado en contra de la entidad demandada versó sobre la posibilidad de incluir tiempo servido a la Fiscalía General de la Nación y no cotizado al ISS hoy COLPENSIONES, para definir el IBL de los 10 últimos años, de una pensión reconocida al amparo de la regulación que contemplaba el Acuerdo 049 de 1990. Se precisa lo anterior, pues ni en el texto de la demanda, ni en el momento de fijación del litigio dentro de la primera audiencia de trámite, el demandante propuso como objeto de este litigio la eventual responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación a reajustar el valor de los salarios sobre los cuales realizó las cotizaciones del actor al sistema de pensiones. Como sobre este particular asunto la entidad referida no ejerció defensa alguna, por tratarse de un asunto diferente al planteado en la demanda, el Tribunal no estudiará este aspecto sobre el cual pretendió fijar la controversia la parte demandante dentro de los alegatos de conclusión que presentó en primera instancia.

Precisado lo anterior y para resolver la controversia que propone el presente asunto, el Tribunal aplicará el criterio expuesto en reiterada jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, expresado entre otras, en sentencias de radicado 23611 del 4 noviembre de 2004, SL4031-2017, SL 317-2019 y SL230-2020, en dicha jurisprudencia esa alta Corporación ha definido claramente que las pensiones causadas dentro del Sistema General de Seguridad Social con fundamento en normas anteriores a la ley 100 de 1993 solo pueden considerar los aportes hechos al Instituto de Seguros Sociales ISS, pues el parágrafo del artículo 36 y el artículo 33 de dicha Ley (que permiten la inclusión de aportes efectuados a otras cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado) regulan únicamente a las pensiones que se originan en la aplicación integral de ella, y no a pensiones que se causen en transición aplicando normas anteriores,

como la del demandante. Dijo la Corte que, dado el principio de inescindibilidad de las normas legales, no se puede romper la unidad de una normatividad para aplicar a un caso concreto la parte favorable de dos estatutos distintos.

Con fundamento en este razonamiento, para liquidar una pensión que se causó al amparo del Acuerdo 049 de 1990 como la otorgada al actor, solo se pueden tener en cuenta las cotizaciones que se hicieron al Instituto de Seguros Sociales, o a la entidad que lo sustituyó, y no los aportes o el tiempo que el afiliado hubiera servido o cotizado en otras cajas de previsión del sector público.

En este orden de ideas el actor no tiene derecho a las pretensiones de su demanda, pues para definir el ingreso base de liquidación de los 10 último años, no es procedente incluir en dicha base el tiempo servido a la Fiscalía General de la Nación entre el 1° de enero de 1999 y el 31 de octubre de 2009, pues dicho tiempo fue cotizado a CAJANAL, según consta en el certificado de información laboral, formato N°1, aportado por la Fiscalía General de la Nación en folio 71 del expediente.

Si bien los 10 últimos años de servicio del actor, corren desde el 1° de abril de 2006 hasta el 31 de marzo de 2016 (fecha en que realizó su última cotización, fl 45 vto), lo cierto es que durante la totalidad de este lapso no realizó cotizaciones a COLPENSIONES; por lo tanto, se deben tener en cuenta periodos de cotización de años anteriores al 2006, hasta completar los 10 últimos años de cotizaciones a dicha entidad -ISS-COLPENSIONES-, pues como se explicó en precedencia, las pensiones reconocidas bajo el amparo del Acuerdo 049 de 1990, solo se aceptan cotizaciones exclusivas al ISS hoy COLPENSIONES, y por ello no es posible incluir en dicho cómputo, para completar los 10 últimos años como se pretende en la demanda, el lapso que el actor laboró a la Fiscalía General de la Nación entre el 1° de abril de 2006 y el 31 de octubre de 2009 (que se encuentra dentro del lapso de los 10 últimos años), pues éste fue cotizado a CAJANAL y no a COLPENSIONES.

Por las anteriores razones la Sala confirmará la sentencia de primera instancia que llegó a igual conclusión. Sin costas en este grado de jurisdicción.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**



**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**  
Magistrado



**MARLENY RUEDA OLARTE**  
Magistrada



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0008-2020**

**Radicado N° 14 2018 00167 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos, procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la demandada COLPENSIONES, sobre la sentencia dictada el día 8 de noviembre de 2019 en el Juzgado Catorce (14) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se condenó a la demandada al pago de una indemnización sustitutiva en cuantía de \$8.394.290.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**GUSTAVO IGNACIO HERRERA VELASQUEZ**, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la entidad demandada al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez debidamente indexada, intereses moratorios y costas del proceso.

Fundamentó las pretensiones en que nació el 23 de julio de 1954, que cotizó al ISS hoy Colpensiones un total de 909 semanas entre el 12 de julio de 1971 y el 1° de abril de 2014, que sus cotizaciones fueron realizadas mediante empleadores del sector privado y como trabajador independiente,

que solicitó a la demandada el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, que mediante Resolución GNR 348086 del 22 de noviembre de 2016 Colpensiones negó el reconocimiento del derecho, que interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la anterior decisión pero éstos fueron resueltos de manera desfavorable con fundamento en que recibe una pensión sanción a cargo de la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá. Informa que estuvo vinculado de manera interrumpida a la Empresa Distrital de Servicios Públicos – EDIS desde el 18 de julio de 1983 al 3 de mayo de 1994, que fue despedido sin justa causa de dicha entidad y mediante sentencia judicial de fecha 24 de febrero de 2015 el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá condenó a la EDIS a reconocerle y pagarle una pensión sanción.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos aceptó los relacionados con la edad del demandante, el número de semanas cotizadas, los actos administrativos emitidos y su condición de pensionado por parte de la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá, frente a los demás manifestó que no son ciertos. Como excepciones propuso las de inexistencia del derecho y de la obligación, improcedencia de intereses moratorios e indexación, prescripción y buena fe (fls. 41 a 52).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Catorce (14) Laboral del Circuito de Bogotá, al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 8 de noviembre de 2019, condenó a la entidad demandada a reconocer y pagar en favor del demandante la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de \$8.394.290, junto con la indexación de dicha suma de dinero y las costas del proceso.

La Juez definió el problema jurídico en determinar si la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez que reclama el demandante es compatible con la pensión sanción que recibe de la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá. Para resolverlo, indicó que las pensiones establecidas en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961 no están definidas para cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte sino para garantizar la estabilidad en el trabajo y así lo ha aceptado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que las

cotizaciones efectuadas al sistema de pensiones por el actor fueron realizadas por empleadores distintos a la EDIS y nada tienen que ver con el tiempo de servicio prestado a esta entidad. Concluyó que el actor cumple los requisitos definidos en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993 para acceder a la prestación que reclama y por ello condenó a Colpensiones a pagar la indemnización sustitutiva.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada sustituta de COLPENSIONES, presentó alegatos de conclusión solicitando revocar la sentencia de primera instancia, con fundamento en que el actor goza de una pensión restringida de jubilación a cargo la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá y dicha prestación es incompatible con la indemnización sustitutiva que el actor reclama del sistema, en los términos del artículo 6° del Decreto 1730 de 2001.

Por su parte el apoderado de la parte demandante se abstuvo de presentar alegatos de conclusión.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia de primera instancia adversa a los intereses de la demandada Colpensiones, se remitió para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de esta entidad, conforme el artículo 69 CPT y de la SS.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a **COLPENSIONES**.

### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver consiste en definir si la indemnización sustitutiva que reclama el actor es compatible con la pensión sanción que

le fue reconocida mediante sentencia judicial por tiempos de servicio prestados a la EDIS.

## VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que el demandante nació el 23 de julio de 1954 (CD. folio 33, expediente administrativo); **ii)** que cotizó al ISS hoy Colpensiones 909 semanas entre el 12 de julio 1971 y el 30 de abril de 2014 de manera interrumpida (fls. 34 a 37); **iii)** que mediante Resolución N° SPE-000029 del 21 de abril de 2016 la Secretaría Distrital de Hacienda en cumplimiento de un fallo judicial, reconoció a favor del actor una pensión restringida de jubilación a partir del 23 de julio de 2014, en cuantía inicial de \$616.000 (fls. 7 a 10); **iv)** que mediante Resoluciones GNR 326359 del 1° de noviembre de 2016, GNR 348086 del 22 de noviembre de 2016 y VPN 2091 del 18 de enero de 2017 la entidad demandada negó el reconocimiento de la indemnización sustitutiva solicitada por el demandante (fls. 3 a 6).

- **Sobre la compatibilidad de la pensión restringida de jubilación y la indemnización sustitutiva de pensión de vejez.**

Para resolver la controversia que plantea el caso bajo estudio, el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, definió la indemnización sustitutiva como la prestación económica que se reconoce a favor de aquellos afiliados al régimen de pensiones que cumplen la edad necesaria para acceder a la misma sin el número de semanas establecidas para el efecto, y que manifiesten la imposibilidad para seguir cotizando.

Por su parte, el Decreto Reglamentario 1730 de 2001, determinó en su artículo 6° la incompatibilidad de este derecho con las pensiones de invalidez y de vejez, y dispuso que *“las cotizaciones consideradas en el cálculo de la indemnización sustitutiva no podrán volver a ser tenidas en cuenta para ningún otro efecto.”*

Con base en estas normas resulta claro el derecho que reclama el demandante, pues en ellas no se contempla la excepción que estimó aplicable la entidad para negar el derecho en los actos administrativos expedidos, y el contenido del literal m) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 impide considerar un doble pago a cargo del tesoro público. Dice

esta norma: *“Los recursos del Sistema General de Pensiones están destinados exclusivamente a dicho sistema y no pertenecen a la Nación, ni a las entidades que los administran”*.

En efecto, sobre la materia reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha definido que los pagos efectuados por el ISS a sus afiliados no constituyen asignaciones del tesoro público, *“en tanto los aportes que sirven para su financiación no tienen origen en fondos de naturaleza pública, dado que son realizados por empleadores y trabajadores”*<sup>1</sup>.

Además de lo anterior, de la historia laboral aportada al expediente por Colpensiones en folios 34 a 37, se deduce que la totalidad de las cotizaciones efectuadas por el actor a dicha entidad, se realizaron a través de diversos empleadores privados o como trabajador independiente. De todo ello, resulta claro para la Sala que la pensión restringida de jubilación reconocida al actor mediante sentencia judicial es compatible con la indemnización sustitutiva que reclama el demandante, por las cotizaciones que realizó al sistema de pensiones.

- **Sobre la indemnización sustitutiva y su liquidación.**

Como se mencionó en precedencia este derecho se encuentra definido en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993. Sobre su liquidación dice la norma que ésta equivale a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas, resultado al que se le debe aplicar el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado.

Ahora bien, frente a la forma de liquidar esta prestación, el artículo 3° del Decreto 1730 de 2001 que reglamentó el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, establece que: *“Para determinar el valor de la indemnización se aplicará la siguiente formula:  $I = SBC \times SC \times PPC$ . Dónde: SBC: Es el salario base de la liquidación de la cotización semanal promediado de acuerdo con los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizó el afiliado a la administradora que va a efectuar el reconocimiento, actualizado anualmente con base en la variación del IPC según certificación*

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, radicado 40848 del 6 de diciembre de 2011, M.P. Camilo Tarquino Gallego.

*del DANE. SC: Es la suma de las semanas cotizadas a la administradora que va a efectuar el reconocimiento. PPC: Es el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales ha cotizado el afiliado para el riesgo de vejez, invalidez o muerte por riesgo común, a la administradora que va a efectuar el reconocimiento”.*

En el caso bajo estudio el demandante causó el derecho al pago de la indemnización sustitutiva, en tanto cumplió la edad de 62 años el 23 de julio de 2016 (CD. folio 33, expediente administrativo) y cotizó un total de 909 semanas al sistema de pensiones, densidad de cotizaciones que no es suficiente para causar el derecho a la pensión de vejez en los términos de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003. Como la sentencia de primera instancia condenó al pago de la prestación, dicha decisión será confirmada.

Ahora bien, para la liquidación de la indemnización sustitutiva del demandante la Sala tendrá en cuenta las 909 semanas de cotización certificadas por Colpensiones en la historia laboral aportada al expediente en folios 34 a 37.

Sería del caso definir el valor de la indemnización sustitutiva del demandante, pero revisadas la totalidad de las pruebas aportadas al expediente, no se encuentran los salarios base de cotización mes a mes dentro del periodo transcurrido entre el 12 de julio de 1971 y el 30 noviembre de 1973, pues la historia laboral referida solo define el último salario de cotización dentro de este lapso y de ningún otro documento obrante en el proceso, ni de la historia laboral que obra en el CD. De folio 33 (expediente administrativo), donde se encuentran los salarios base de cotización mes a mes de periodos cotizados antes del año 1995, se obtiene esta información, razón por la cual no es posible dictar condena en concreto.

Precisa la Sala que si bien la juez de primera instancia definió el valor de la indemnización sustitutiva del actor, lo cierto es que revisada dicha liquidación (fl. 67), se tuvo en cuenta para el lapso referido en precedencia, el valor de un salario base de cotización que no aparece registrado en las historias laborales y respecto del cual se señala “*se determina que existen periodos con diferente asignación salarial, se calcula el salario promedio mensual para cada año*”. Por ello, se revocará parcialmente la sentencia de primera instancia en cuanto definió en

concreto el valor de la condena sin contar con la totalidad de la información requerida para el efecto, y en su lugar se ordenará a la demandada COLPENSIONES que defina el valor de la indemnización sustitutiva que corresponde al actor, teniendo en cuenta las 909 semanas cotización certificadas y aplicando para el efecto el artículo 3° del Decreto 1730 de 2001 que reglamentó el artículo 37 de la Ley 100 de 1993.

Sin costas en este grado de jurisdicción.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE** el numeral PRIMERO de la sentencia de primera instancia en cuanto definió en concreto el valor de la indemnización sustitutiva del actor, para en su lugar ORDENAR a COLPENSIONES que defina la suma correspondiente a dicha prestación, atendiendo los lineamientos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de primera instancia.

**TERCERO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

### **NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**  
Magistrada

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
Magistrado



**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0027-2020**

**Radicado N° 15-2017-00687-01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES** contra la sentencia del 26 de noviembre de 2019 que profirió el Juzgado Quince (15) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por la cual declaró nulo o ineficaz el traslado del RPM al RAIS del actor mediante la afiliación a AFP COLMENA hoy **PROTECCIÓN**, en consecuencia, condenó a **PORVENIR** a trasladar los valores de la CAIP y a **COLPENSIONES** a reactivar la afiliación del actor al RPM y actualizar su historia laboral y se abstuvo de condenar a costas y agencias en derecho (fl. 286 a 287, 01:23:52 CD fl. 285).

**I. ANTECEDENTES**

- **DEMANDA (fl. 240 a 265).**

**ARMANDO ROMERO OLIVEROS** solicitó declarar la nulidad de su traslado del RPM al RAIS a través de su afiliación a **PROTECCIÓN**, en consecuencia, condenar a **PORVENIR** a trasladar el saldo y

rendimientos de la CAIP a **COLPENSIONES** y a ésta última a reactivar su afiliación en el RPM y actualizar su historia laboral, junto con las condenas ultra y extra petita, costas y agencias en derecho.

Como fundamento fáctico señaló que nació el 16 de julio de 1954; que cotizó 508 semanas al extinto ISS; que en septiembre de 1999 se afilió a **PROTECCIÓN** sin que esta AFP le hubiera suministrado información completa de las características de cada régimen pensional, recibiendo una asesoría sesgada y parcializada; que se trasladó en junio de 2001 a **PORVENIR**; que por una asesoría particular se enteró de las desventajas del RAIS, por lo cual solicitó la nulidad de su afiliación ante las AFP y **COLPENSIONES**, quienes rechazaron su solicitud.

#### • **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

**COLPENSIONES** se opuso a todas las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a la edad del actor y que solicitó la nulidad del traslado a **COLPENSIONES**. Indicó que el traslado de régimen fue por decisión libre e informada del actor, sin que sea posible acceder a su pretensión de retornar al RPM en virtud de la restricción por edad. Interpuso las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación, buena fe, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios, prescripción y la innominada o genérica (fl. 44 a 48, 268 a 270).

**PORVENIR** se opuso a las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a la edad del actor y que rechazó su solicitud de nulidad de traslado al RAIS. Indicó que su traslado al RAIS y afiliación a la AFP es válida porque estuvo precedido de una asesoría completa y adecuada de la que dejó constancia con su firma, así mismo, reafirmó su voluntad de permanecer en el RAIS con el traslado entre AFP, sin que el actor acredite ningún vicio del consentimiento. Interpuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, enriquecimiento sin causa y la innominada o genérica (fl. 135 a 144). Mediante auto del 20 de septiembre 2019 se tuvo por no contestada la reforma de la demanda (fl. 271).

Mediante auto dictado en la audiencia del 8 de noviembre de 2018, se ordenó la vinculación de **PROTECCIÓN** (fl. 192).

**PROTECCIÓN** se opuso a las pretensiones. Acepto los hechos relativos a la edad del actor. Indicó que al momento del traslado del RPM al RAIS brindó asesoría completa sobre las características de cada régimen pensional y las consecuencias de pertenecer a uno u otro y las condiciones de causación de los derechos pensionales, sin que para dicha época fue posible ni exigible realizar un cálculo del monto de la eventual pensión del actor, luego de lo cual el actor tomo la decisión libre e informada de afiliarse a la AFP COLMENA hoy **PROTECCIÓN**. Interpuso las excepciones de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de recursos del Sistema General de Pensiones y la innominada o genérica (fl. 205 a 219). Mediante auto del 20 de septiembre 2019 se tuvo por no contestada la reforma de la demanda (fl. 271).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl. 286 a 287, 01:23:52 CD fl. 285)**

El 26 de noviembre de 2019 el Juzgado Quince (15) Laboral del Circuito declaró nulo o ineficaz el traslado del RPM al RAIS del actor con la afiliación a AFP COLMENA hoy **PROTECCIÓN** y condenó a **PORVENIR** a trasladar los valores de la CAIP y a **COLPENSIONES** a reactivar la afiliación del actor al RPM y actualizar su historia laboral y se abstuvo de condenar a costas y agencias en derecho.

Fijo como problema jurídico determinar establecer si hay lugar a establecer la nulidad del traslado del actor del RPM a RAIS a través de **PROTECCIÓN** en 1999 para establecer la procedencia o no de acceder a las pretensiones

Para resolver indicó que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 establece que la selección de régimen debe ser libre y voluntaria so pena de ineficacia por virtud del artículo 271 *ibidem*, así mismo, que la H. CSJ ha determinado que la decisión de traslado y afiliación de régimen pensional debe estar precedida de una asesoría suficiente que

permita comprender las implicaciones de dicha decisión, estando la carga de la prueba del cumplimiento de dicho deber en la AFP, sin que su incumplimiento se convalide o subsane por el traslado horizontal entre administradoras. Señaló que en el presente asunto solo se aportó copia del formulario de afiliación y éste no acredita por sí solo una asesoría plena, por lo cual accedió a las pretensiones pero no condenó en costas por cuanto afirmó que es una línea jurisprudencial de 2008 la que desarrolló la tesis del consentimiento informado.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

Durante el traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de **COLPENSIONES** sustituyó poder a la Dra. MARÍA ELENA FIERRO GARCÍA, identificada con C.C. 1.024.463.217 y portadora de la T.P. 291.785 del C.S.J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada judicial de dicha **DEMANDADA**, quien presentó alegatos solicitando revocar la sentencia en su contra por cuanto afirmó que el traslado de régimen pensional de la actora es válido por cuanto fue fruto de una decisión libre y espontánea. Agotado el término, la parte **DEMANDANTE** y las demás **DEMANDADAS** se abstuvieron de presentar sus alegatos.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

En atención a que la sentencia de primera instancia fue adversa a **COLPENSIONES**, su calidad de administradora de pensiones de derecho público permite inferirse razonablemente que la garante en última instancia de las condenas impuestas es la NACIÓN, por tanto, procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 CPT y de la SS, a fin de que se realice un estudio integral de la providencia.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional en contra de la sentencia de primera instancia.

### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar sí el traslado pensional del actor al RAIS mediante su vinculación a **PROTECCIÓN** cumplió o no con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

## VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia de los siguientes presupuestos fácticos: **i) ARMANDO ROMERO OLIVEROS** nació el 16 de julio de 1954 (fl. 33); **ii)** el actor estuvo afiliado al RPM con el extinto ISS entre el 15 de julio de 1983 y 30 de junio de 1999 y acumuló 508,71 semanas (fl. 34, CD fl. 172); **iii)** el actor se trasladó del RPM al RAIS al suscribir formulario de afiliación a la AFP COLMENA hoy **PROTECCIÓN** el 3 de septiembre de 1999 (fl. 220), siendo efectiva el 1° de noviembre de 1999 (fl. 147); **iv)** el actor se trasladó a **PORVENIR** al suscribir formulario de afiliación el 27 de julio de 2005 (fl. 146), siendo efectiva el 1° de septiembre de 2005 (fl. 147), AFP donde permanece vinculado a la fecha.

### - **Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional.**

La característica fundamental del marco normativo de la libre selección de régimen pensional se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno, el artículo. 114 ibídem consagró los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley 663 de 1993 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente desde antes de la creación de las administradoras de Fondos de Pensiones- AFP, previó

en el numeral 1° de su artículo 97, la obligación de las entidades de suministrar a los usuarios la información necesaria para brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las AFP, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL3464 de 2019, la sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL1688 de 2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y, por ello, el examen del acto de cambio de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL19447 de 2017 y SL1421 de 2019, indicó que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía “a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada” y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencia de la decisión. También indicó la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisionales de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito

esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL1689 de 2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

- **CASO CONCRETO**

En el presente asunto, el *a quo* declaró la ineficacia y/o nulidad del traslado del RPM al RAIS del actor mediante su afiliación a la AFP COLMENA hoy **PROTECCIÓN** y de los posteriores traslados entre AFP, en consecuencia, condenó a **PORVENIR** a trasladar los valores de la CAIP y a **COLPENSIONES** a reactivar la afiliación del actor al RPM y actualizar su historia laboral y se abstuvo de condenar a costas y agencias en derecho.

Pasa la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta, para lo cual resulta relevante considerar que la jurisprudencia de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ determinó que los litigios donde se debate la validez del traslado del RAIS al RPM por falta de asesoría deben ser abordados desde la perspectiva de la ineficacia y no de la nulidad, tal y como indicó en las sentencias SL1688 de 2019 y SL3464 de 2019.

La obligación de información y asesoría de las AFP, en su calidad de entidades financieras, les fue impuesta desde su fundación a través del literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, también por medio del artículo 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, normas que las obliga a brindar a sus afiliados la información necesaria para que escojan la mejor opción de mercado. Así mismo, el artículo 12 del Decreto 720 de 1994 señaló que los promotores de las AFP deben brindar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante toda la vinculación con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.

La diligencia en el cumplimiento de dicha obligación, conforme el artículo 1604 CC y el precedente jurisprudencial, en especial la sentencia SL1689 de 2019, debe ser acreditada por la AFP, quien debe

demostrar que informó las características de cada régimen, tales como la forma de cálculo de la mesada pensional, el monto aproximado de capital necesario para causar el derecho en RAIS y que el mismo puede aumentar o disminuir por efectos de rentabilidad, la normatividad aplicable a la redención del bono pensional y la edad de redención sin descuento, la incidencia en el monto pensional de la edad de los posibles beneficiarios en RAIS, el derecho de retracto, las diversas modalidades de pensión de vejez en RAIS y sus características, que no todo el valor del aporte ingresa a la CAIP ya que un porcentaje se destina al pago de gastos administrativos y del fondo de solidaridad pensional, entre otros muchos diversos aspectos.

En el presente caso, no se aportó prueba de que al momento del traslado del actor del RPM al RAIS con su afiliación a la AFP COLMENA hoy **PROTECCIÓN** el 3 de septiembre de 1999 hubiera recibido una asesoría completa y comprensible sobre los aspectos positivos y negativos de cada régimen y las consecuencias del traslado pensional, por cuanto la única prueba que se allegó fue el formulario de afiliación, que por sí solo no acredita el cumplimiento de dicho deber, lo que conlleva a concluir que la AFP no acreditó que al momento del traslado de régimen pensional cumplió su deber de brindar una asesoría completa, oportuna y comprensible sobre todas las características de cada régimen pensional.

No desconoce esta Corporación que el actor manifestó que se le informó que en el RAIS es posible obtener una pensión de vejez a una edad inferior a la exigida en el RPM y con un monto más alto, lo que permite entrever un conocimiento limitado de ciertos aspectos del RAIS, sin embargo, dichas afirmaciones son insuficientes para inferir que se le informó de forma clara, suficiente y oportuna de los aspectos negativos y positivos de cada régimen, en especial las formas como se calcula la pensión en cada uno de ellos y otros aspectos fundamentales como el tratamiento del bono pensional, el derecho de retracto, la forma de distribución del aporte, entre muchos otros, lo cual se concluye de forma razonable que no existe prueba de que se le brindó la suficiente asesoría para adoptar una decisión informada.

Así las cosas, esta Sala declarará la ineficacia del traslado del actor al RAIS, lo que conlleva a retrotraer las cosas al estado en el cual se encontraba, acarreado para **PORVENIR** la obligación de devolver la totalidad de aportes pensionales y rendimiento de la CAIP del actor hacia **COLPENSIONES**.

En cuanto los gastos de administración y comisiones, los mismos también deben ser retornados a **COLPENSIONES** por **PROTECCIÓN** y **PORVENIR** de forma proporcional al tiempo de vinculación de la actora en cada AFP, tal como se ha dispuesto en las sentencias SL17595 de 2017, SL4989 de 2018, SL1421 de 2019, SL1688 de 2019 y SL3464 de 2019, en las cuales se rememoró la SL Rad. 31.989 del 8 de septiembre de 2008, providencias que indicaron que dichos factores deben regresar al RPM, en virtud de la ineficacia del traslado y con cargo a los propios recursos de las AFP. Por ser procedente en los términos del inciso 2° del artículo 305 CGP, la Sala dispondrá que el cumplimiento de esta obligación deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión y en este sentido se adicionará la sentencia de primera instancia.

Además de lo anterior, se autorizará a **COLPENSIONES** para que obtenga, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que eventualmente pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

En lo que respecta a la excepción de prescripción que propusieron todas las demandadas, en la sentencia SL1421 de 2019 la H. CSJ señaló la inoperancia de este medio exceptivo en los asuntos en los cuales se declara la ineficacia del traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia, se declara no probada.

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral segundo de la sentencia de primera instancia, en el sentido de **CONDENAR** a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES**, dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la totalidad de los valores que recibió por motivo de la afiliación del demandante, incluyendo los rendimientos generados por estos y los dineros destinados para la garantía de pensión mínima, así como los gastos de administración, debidamente indexados.

**SEGUNDO: ADICIONAR** el numeral quinto a la sentencia de primera instancia, en el sentido de condenar a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN** a trasladar a **COLPENSIONES**, dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, los gastos de administración con ocasión de la afiliación de la demandante, debidamente indexados.

**TERCERO: ADICIONAR** el numeral sexto a la sentencia de primera instancia, en el sentido de **AUTORIZAR** a **COLPENSIONES** para que obtenga por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento en que asuma la obligación pensional de la demandante en valores no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto

**CUARTO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado.**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE** SALVO VOTO PARCIALMENTE  
**Magistrada.**

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
**Magistrado.**

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C  
SALA LABORAL**

**PROCESO ORDINARIO No. 15-2017-687-01**

**DEMANDANTE: ARMANDO ROMERO OLIVEROS**

**DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTROS**

**MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE**

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Me aparto parcialmente de lo resuelto por la mayoría de La Sala en sentencia compartida en lo que tiene que ver con el plazo de 45 días otorgado para el cumplimiento de la sentencia, así como en la autorización a COLPENSIONES para iniciar acciones en caso de sufrir perjuicios.

El plazo otorgado en mi sentir además de innecesario no beneficia a quien es favorecido con la sentencia.

En sentencia de tutela entre otras la T048 de 2019, la Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los fallos es imperativo en un estado social de derecho y por tanto la ejecución de las sentencias se debe entender como una faceta del debido proceso. Expreso la Corte en esa oportunidad:

“(…)

*La jurisprudencia de esta Corte ha señalado<sup>1</sup> que el debido proceso y la garantía del derecho a la jurisdicción, comprende los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo*

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencia T-371 de 2016.

*razonable, a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento efectivo de lo decidido en el fallo<sup>2</sup>.*

*La Sala Primera de Revisión en la sentencia T-371 de 2016<sup>3</sup>, explicó que la ejecución de las sentencias se traduce en la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución, y que el incumplimiento de esa garantía constituye un grave atentado al Estado de derecho. Al analizar esta garantía en relación con los principios constitucionales de celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso, como presupuestos de la función judicial y administrativa<sup>4</sup>, es posible hablar del cumplimiento de las providencias judiciales, como una faceta del núcleo esencial del debido proceso (Preámbulo y artículos 1, 2, 6, 29 y 86 de la Constitución).*

*En la misma decisión, la Corte explicó que el derecho a una tutela judicial efectiva implica la existencia de un plazo razonable en el cumplimiento de las decisiones judiciales, para resolver y ejecutar lo resuelto. Esta razonabilidad que en principio es establecida por el legislador busca hacer efectivos los derechos o intereses de las personas reconocidos o declarados en una sentencia con base en la obligación correlativa de la administración de cumplir las providencias judiciales<sup>5</sup>. De manera que, cuando una autoridad demandada “se rehúsa o se abstiene de ejecutar lo dispuesto en una providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos fundamentales que a través de esa última se han reconocido a quien invocó la protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, violándose por esta vía el ordenamiento jurídico superior”<sup>6</sup>. Lo anterior, comoquiera que “la misión de los jueces de administrar justicia mediante sentencias con carácter obligatorio exige de los entes ejecutivos una conducta de estricta diligencia en el cumplimiento de las mismas, con el fin de mantener vigente el Estado de Derecho, actuar en concordancia con sus fines esenciales e inculcar en la población una conciencia institucional de respeto y sujeción al ordenamiento jurídico.”<sup>7</sup>*

*Finalmente, la sentencia en comento señaló que el cumplimiento expreso de las sentencias judiciales por parte de las autoridades encargadas de su ejecución, implica además, el mandato de proceder a su acatamiento conforme lo ordenado en la parte resolutive de ellas, como parte del contenido propio de los principios de buena fe (artículo 83 de la Constitución), racionalidad de la actuación administrativa y seguridad jurídica.*

En ese orden un plazo de 45 días que se entienden desde luego hábiles, es un plazo que no se adecua a esta razonabilidad en el cumplimiento de una

---

<sup>2</sup> Cfr. Sentencias C-980 de 2010 y T-371 de 2016.

<sup>3</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992.

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992, reiterada y analizada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>6</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>7</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

sentencia y no cumple tampoco con principios como la celeridad eficacia y prevalencia del derecho sustancial.

Vale también decir que el artículo 305 del CGP señala que pueden exigirse la ejecución de las providencias “una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación de auto de obediencia a lo resuelto por el superior según fuere el caso”, siendo incluso cuando se trata de derechos sociales ordenado por la Corte Constitucional en términos de horas o en todo caso en un plazo como dice la alta corporación razonable, el cual debe ser oportuno celeridad y pronto, sin dilaciones injustificadas, lo que definitivamente no se logra al otorgar en la sentencia uno de 45 días hábiles, que solo empezara a correr a partir de la ejecutoria o del auto de obediencia del superior.

De otra parte y ante las posibles interpretaciones de la norma contenida en el CGP, se debe optar por la más favorable al afiliado trabajador etc, y esa no es otra que tener la posibilidad de ejecutar la sentencia una vez se encuentre ejecutoriada o a partir del auto de obediencia, y no tener que esperar más o menos dos meses para iniciar la acción ejecutiva.

En cuanto a la autorización a COLPENSIONES, para iniciar acciones judiciales es un asunto que no le compete al Juez, es de la autonomía de las entidades determinar si ese hecho futuro e incierto llega a suceder, iniciar o no las acciones pertinentes.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'M' followed by a horizontal line that ends in a loop.

**MARLENY RUEDA OLARTE**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0013-2020**

**Radicado N° 16 2018 00406 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos, procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 25 de junio de 2019 en el Juzgado Dieciséis (16) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó la reliquidación de la pensión del actor.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**FEDERMAN SALCEDO** presentó demanda ordinaria laboral contra el **FONDE DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, con el fin de que se condene a la demandada a pagar la indexación de la primera mesada pensional de su pensión restringida de jubilación, junto con las diferencias que se generen y costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, en que laboró al servicio de Ferrocarriles Nacionales de Colombia entre el 12 de noviembre de 1979 y el 29 de noviembre de 1991, que el vínculo laboral finalizó por decisión unilateral e injustificada por parte de la entidad, que el 21 de abril de 2016

cumplió 60 años de edad, que mediante sentencia proferida el 12 de diciembre de 1997 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, se condenó a la demandada al pago de la pensión sanción a partir de la fecha en que cumpliera 60 años, que dentro de las pruebas aportadas a dicho proceso se acreditó que el último salario devengado corresponde a \$162.909.38, que mediante acto administrativo la entidad demandada reliquidó sus prestaciones sociales teniendo en cuenta como salario la suma de \$167.323.19, que mediante Resolución N° 2303 del 1° de diciembre de 2016 la entidad le reconoció la pensión otorgada mediante sentencia judicial, en cuantía de \$689.454 con efectividad a partir del 21 de abril de 2016. Informa que dentro de las pretensiones incoadas en el anterior proceso no solicitó la indexación de la primera mesada pensional, que entre la fecha de retiro de la entidad y aquella en que se inició el pago de la pensión la moneda se desvalorizó y que solicitó a la demandada la indexación pero ésta fue negada con fundamento en que el promedio mensual devengado por el actor en el último año de servicios corresponde a \$73.342 y es la suma que procedieron a indexar.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

El **FONDO PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la edad, calidad de pensionado del actor y solicitud de indexación presentada; frente a los demás hechos manifestó que no son ciertos. Propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación, buena fe, cobro de lo no debido, prescripción, presunción de legalidad de los actos administrativos, ausencia de interés jurídico por la activa para obtener sentencia favorable a sus pretensiones, pago y falta de causa y título para pedir (fls. 87 a 91).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 25 de junio de 2019, negó la reliquidación solicitada.

El juez definió el problema jurídico en establecer si es procedente la indexación de la base salarial sobre la cual se liquidó la primera mesada

pensional del actor. Para resolverlo indicó que la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá definió que el actor tenía derecho a la pensión restringida de jubilación en cuantía del 45.02% del salario devengado al momento del despido que correspondía a \$162.909.38, suma que al aplicarle dicho porcentaje arroja un valor de \$73.341.80, a éste equivalía la primera mesada pensional del actor. Sobre la procedencia de indexación dijo que reiterado criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha aceptado la aplicación de esta figura por la devaluación de la moneda, pero en el caso bajo estudio se acreditó que la entidad demandada pago al actor la indexación de la primera mesada pensional, teniendo en cuenta para el efecto el salario establecido en la sentencia que reconoció el derecho. Precisó que no es posible controvertir el valor de la base salarial del actor en este momento, pues ésta fue definida en sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada sobre esa materia.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Dentro del término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, las partes no presentaron alegatos de conclusión.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, procede la indexación de la base salarial sobre la cual se liquidó la primera mesada pensional del actor.

## VII. CONSIDERACIONES

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que el demandante prestó servicios a Ferrocarriles Nacionales de Colombia desde el 12 de noviembre de 1979 hasta el 29 de noviembre de 1991 (fl. 11); **ii)** que mediante Resolución N° 2303 del 1° de diciembre de 2016 la demandada en cumplimiento de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá el 12 de diciembre de 1997, reconoció al actor pensión restringida de jubilación en cuantía de \$689.454 (fls. 30 a 34); **iii)** que el demandante solicitó la reliquidación de la pensión e indexación de la base salarial de la primera mesada pensional y la entidad negó dicha solicitud mediante Resolución N° 0384 del 15 de marzo de 2018 con fundamento en que ya había indexado el salario promedio definido en la sentencia judicial que reconoció el derecho al actor, el cual correspondía a la suma de \$73.342 (fls. 42 a 44).

### - **Indexación de la pensión restringida de jubilación**

Para resolver la controversia, advierte la Sala que la sentencia judicial que otorgó el derecho a la pensión restringida de jubilación del actor, definió que el salario promedio devengado por éste en el último año de servicios equivalía a la suma de \$162.909.38, y que el valor de la primera mesada pensional correspondería al 45.02% de ese valor, esto es, \$73.341.80 (fls. 45 a 50). Revisada la Resolución N° 0384 del 15 de marzo de 2018 (fls. 42 a 44), concluye la Sala que dicha entidad cumplió la obligación de indexar la base salarial sobre la cual se liquidó la primera mesada pensional del actor, pues así se deduce de manera clara del contenido de dicho acto administrativo.

Ahora bien, si lo pretendido por el actor en este proceso era que se tuviera en cuenta para efectos de la liquidación de la pensión, la suma de \$167.323.19, valor con el cual se le realizó la liquidación final de prestaciones sociales, tampoco prosperarían sus pretensiones, pues la base salarial con la cual se determinaría su mesada pensional, quedó claramente definida en la sentencia que reconoció el derecho a la pensión restringida de jubilación y fue ésta la que la entidad tuvo en cuenta, luego

no es procedente revivir una controversia que se zanjó en su momento con dicha sentencia y que hizo tránsito a cosa juzgada en ese aspecto.

Las anteriores razones resultan suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia que llegó a la misma conclusión.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY

  
MARLENY RUEDA OLARTE

  
ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0022-2020**

**Radicado N° 18 2018 00577 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos, procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 25 de octubre de 2019 en el Juzgado Dieciocho (18) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó el reconocimiento del incremento pensional del 14% y la reliquidación de la pensión teniendo en cuenta el IBL del último año.

**I. ANTECEDENTES**

**LA DEMANDA**

**RAFAEL ANTONIO LARA** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la demandada al reconocimiento y pago del incremento del 14% por su cónyuge Blanca Bello de Lara, quien depende económicamente del pensionado, al

reconocimiento y pago de la respectiva retroactividad de los incrementos debidamente indexados desde la fecha que se hicieron exigibles, a la reliquidación de su pensión teniendo en cuenta los salarios cotizados en el último año y al pago de las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, en que la entidad demandada mediante Resolución 3918 del 27 de julio de 2005 le reconoció pensión de vejez a partir del 1° de junio de 2004; que su cónyuge depende económicamente de él; y que conviven actualmente. Afirma que la entidad demandada al momento de liquidar la prestación no tuvo en cuenta los salarios base de cotización del último año, como correspondía, que presentó reclamación administrativa ante la entidad demandada y ésta fue resuelta desfavorablemente.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda y aceptó los hechos relacionados con el reconocimiento de la pensión y la solicitud presentada; frente a los demás hechos manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de prescripción, caducidad, cobro de lo no debido, buena fe, no configuración del derecho al pago de indexación, pago, e innominada o genérica (fls. 41 a 44).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 25 de octubre de 2019, negó el reconocimiento del incremento reclamado y la reliquidación de la pensión.

Centró el problema jurídico en definir si al actor le asiste derecho a la reliquidación solicitada y si es procedente el reconocimiento del incremento pensional del 14%. Sobre la reliquidación de la pensión indicó que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 conservó la aplicación de normas anteriores únicamente frente a la edad, número de semanas y monto de la prestación, sin incluir lo atinente al IBL.

Frente al incremento pensional dijo que según sentencia de la Corte Constitucional SU-140 de 2019 la norma que otorgaba el derecho pretendido fue derogada, por lo que no es procedente el reconocimiento de tales incrementos.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Dentro del término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, las partes no presentaron alegatos de conclusión.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si el demandante tiene derecho a la reliquidación de su pensión teniendo en cuenta las cotizaciones del último año de servicios, y si es procedente la condena al pago del incremento pensional del 14%.

### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que mediante Resolución 3918 del 27 de julio de 2005 la entidad demandada reconoció pensión de vejez al demandante a partir del 1° de junio de 2004, aplicando para el efecto lo dispuesto

en el Acuerdo 049 de 1990 por transición de la Ley 100 de 1993 (fl. 11); **ii)** que el demandante se encuentra casado con Blanca Bello Orduz desde el 26 de agosto de 1970 (fl. 13); y **iii)** que el 9 de junio de 2016 el demandante presentó reclamación administrativa ante la entidad demandada (fl. 18).

- **Sobre la reliquidación del IBL.**

Para resolver la controversia que plantea el caso bajo estudio, advierte el Tribunal que las normas que se aplican en materia pensional a un caso concreto son las que rigen al momento en que se causa el derecho, es decir, las vigentes cuando se cumple la edad y se completa el tiempo de servicios o de cotizaciones al sistema. No obstante, cuando esas condiciones o requisitos se modifican por la entrada en vigencia de una nueva reglamentación, ésta puede crear un régimen de transición normativa cuya finalidad es mantener, para algunas personas, la aplicación de todas o algunas de las reglas que fueron derogadas.

Esto ocurrió al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 cuyo artículo 36 dispuso un régimen de transición normativa que le fue aplicado al demandante por tener más de 15 años de cotización en el momento en que el nuevo sistema de pensiones entró en vigencia (folio 11, Resolución 3918 de 2005). En dicho régimen se mantuvieron algunas y no todas las condiciones que regulaban las normas anteriores en materia pensional, pues si bien dispuso que la edad, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto o porcentaje para acceder a la pensión de jubilación de sus beneficiarios es la “*establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados*”, (para la situación del demandante el consagrado en el Acuerdo 049 de 1990); también advirtió claramente, que para definir el ingreso base de liquidación de la pensión, se aplicarían “*las disposiciones contenidas en la presente Ley*” es decir en la Ley 100 de 1993.

Así las cosas, el ingreso base de liquidación de pensiones en el régimen de transición lo regula el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 artículo 21, y éste se integra con el promedio de los “salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión (...) actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE (...)”.

Esta forma de aplicar el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 a los afiliados al Sistema fue definida clara y reiteradamente por la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia desde tiempo pretérito. Como referencia se cita la sentencia del 6 de julio de 2000 radicación 13336 del Magistrado Ponente Fernando Vásquez Botero. En ésta, y todas las decisiones dictadas con posterioridad, esta Corporación estableció que las pensiones reconocidas en transición de la Ley 100 de 1993 deben regularse en cuanto a la edad, el tiempo de servicios y porcentaje de liquidación con las normas anteriores, pero en todo lo relacionado con ingreso base de liquidación de las mesadas, se rigen por la nueva norma. Por lo anterior se confirmará la decisión de primera instancia que llegó a igual conclusión.

**- Sobre el incremento pensional del 14%.**

Para este aspecto de la controversia, advierte la Sala que la Corte Constitucional mediante sentencia SU-140 de 2019, dispuso: “con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990, fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1º de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993, entró a regir. Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dejaron de existir a partir del mentado 1º de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pero sin perjuicio

*de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1° de abril de 1994”.*

Si bien la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene definido que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, no perdió vigencia a la entrada de la Ley 100 de 1993, tal y como se ha dicho en las sentencias con Rad. 21517 del 27 de julio de 2005 MP. Isaura Vargas Díaz y del 5 de diciembre de 2007, Rad 29751 MP Luis Javier Osorio López, lo cierto es que, con la reciente decisión la Corte Constitucional dispuso que los incrementos previstos en el Decreto 758 de 1990, **sí fueron derogados** por la Ley 100 de 1993 y dado que es este el órgano competente para decidir sobre la vigencia y exequibilidad de las normas legales, por ello se confirmará la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

Así las cosas, el derecho reclamado en este proceso no puede causarse por falta de supuesto normativo, razón por la cual, como ya se dijo, se confirmará la decisión de primera instancia que negó los incrementos reclamados.

Sin costas en este grado de jurisdicción.

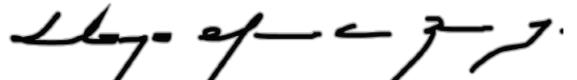
En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

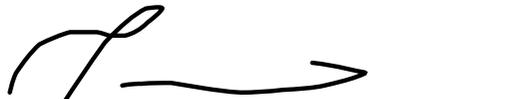
**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**



**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**

Magistrado



**MARLENY RUEDA OLARTE**

Magistrado



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

Magistrado



**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0009-2020**

**Radicado N° 20 2019 00578 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 9 de octubre de 2019 en el Juzgado Veinte (20) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó el reconocimiento del incremento pensional del 14%.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**HERNANDO GOMEZ** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la demandada al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su cónyuge María Mary Bernal de Gómez, quien depende económicamente de él, junto con el retroactivo que se genere a partir del 1° de junio de 2002, indexación y costas del proceso.

Fundamentó su pretensión, en que la entidad demandada mediante Resolución 015964 del 30 de julio de 2003 le reconoció pensión de vejez con fundamento en lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990, que contrajo

matrimonio con María Mary Bernal el 30 de diciembre de 1973, que ésta depende económicamente de él, pues no trabaja ni recibe ingreso alguno y es su beneficiaria en el sistema de salud. Aduce que el 21 de diciembre de 2018 solicitó el reconocimiento del incremento pensional por cónyuge a cargo a la demandada y mediante Resolución SUB 20072 del 23 de enero de 2019 la entidad resolvió de manera desfavorable dicha solicitud.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** dio contestación a la demandada, dentro de la audiencia celebrada el día 11 de junio de 2019 en el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales. Se opuso a las pretensiones de la demanda y aceptó los hechos relacionados con el reconocimiento de la pensión y la solicitud presentada; frente a los demás hechos manifestó que no le constan. Propuso como excepción previa la de falta de competencia por razón de la cuantía.

En el desarrollo de la misma audiencia la Juez declaró probada la excepción previa propuesta por la entidad y ordenó el envío del expediente a los Juzgados del Circuito.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 9 de octubre de 2019, negó el reconocimiento del incremento reclamado.

Como fundamento de la decisión, indicó que según sentencia de la Corte Constitucional SU-140 de 2019 la norma que otorgaba el derecho pretendido fue derogada con la Ley 100 de 1993 y por ello al desaparecer el fundamento normativo del derecho que se reclama no es procedente ordenar su reconocimiento.

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder a la Dra. LISETH DAYANA GALINDO PESCADOR identificada con CC. 1.073.680.314 y portadora de la T.P 215205 expedida por el C.S. de la J.,

a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada sustituta de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la decisión de primera instancia, pues los incrementos reclamados en este proceso fueron derogados con la Ley 100 de 1993, pide para el efecto que se aplique lo definido por la Corte Constitucional en la sentencia SU – 140 de 2019.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, procede la condena al pago del incremento pensional del 14% en favor del demandante.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que mediante Resolución 015964 del 30 de julio de 2003 la entidad demandada reconoció pensión de vejez al demandante a partir del 10 de junio de 2002, con fundamento en lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 (fl. 8); **ii)** que el demandante se encuentra casado con María Mary Bernal desde el 30 de diciembre de 1973 (fl. 11); y **iii)** que el 21 de diciembre de 2018 el demandante le solicitó el reconocimiento y pago del 14% a Colpensiones y esta entidad mediante Resolución SUB 20072 del 23 de enero de 2019 resolvió la solicitud de manera desfavorable (fls. 13 a 18).

Para resolver la controversia, advierte la Sala que la Corte Constitucional mediante sentencia SU-140 de 2019, dispuso: “con

*ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990, fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1° de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993, entró a regir. Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dejaron de existir a partir del mentado 1° de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1° de abril de 1994”.*

Si bien la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene definido que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, no perdió vigencia a la entrada de la Ley 100 de 1993, tal y como se ha dicho en las sentencias con Rad. 21517 del 27 de julio de 2005 MP. Isaura Vargas Díaz y del 5 de diciembre de 2007, Rad 29751 MP Luis Javier Osorio López, lo cierto es que, con la reciente decisión la Corte Constitucional dispuso que los incrementos previstos en el Decreto 758 de 1990, **sí fueron derogados** por la Ley 100 de 1993 y dado que es este el órgano competente para decidir sobre la vigencia y exequibilidad de las normas legales, se confirmará la sentencia de primera instancia que llegó a igual conclusión.

Así las cosas, el derecho reclamado en este proceso no puede causarse por falta de supuesto normativo, razón por la cual, como ya se dijo, se confirmará la decisión de primera instancia que negó el incremento reclamado.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**



**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**

Magistrado



**MARLENY RUEDA OLARTE**

Magistrada



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0028-2020**

**Radicado N° 21-2018-00469-01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte **DEMANDANTE** contra la sentencia del 16 de agosto de 2019 que profirió el Juzgado Veintiuno (21) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por la cual declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y absolvió a **COLPENSIONES** de todas las pretensiones en su contra y condenó a la parte actora al pago de costas y agencias en derecho (fl. 77, 23:30 CD fl. 76).

**I. ANTECEDENTES**

- **DEMANDA (fl. 2 a 10).**

**RIGOBERTO PINTOR GÓMEZ** solicitó declarar que le asiste derecho al pago de la pensión de vejez por invalidez desde el 9 de agosto de 2015, en consecuencia, condenar a **COLPENSIONES** al pago del retroactivo pensional indexado y con sus incrementos legales, condenas ultra y extra petita, costas y agencias en derecho.

Como fundamento fáctico indicó que nació el 2 de septiembre de 1950; que cotizó 1203 semanas entre el 16 de abril de 1973 y el 30 de junio de 2017; que mediante el dictamen No. 2015-443400 del 7 de octubre de 2015 se le calificó una PCL del 30,76%, el cual fue modificado por el dictamen de la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA que determinó una PCL del 46,66% con fecha de estructuración del 9 de agosto de 2015, valoración que confirmó la JUNTA NACIONAL DE INVALIDEZ; que **COLPENSIONES** le reconoció una pensión de vejez de incapacidad laboral mediante la Resolución SUB106689 del 24 de junio de 2017 y que dicha Administradora negó el reconocimiento de la prestación desde el 7 de octubre de 2015, fecha en la que se declaró su PCL.

- **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (fl. 40 a 49).**

**COLPENSIONES** se opuso a todas las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a la edad del actor, número de semanas cotizadas y calificación de su PCL. Indicó que reconoció al actor una pensión especial de vejez anticipada por invalidez, por lo cual para su disfrute era necesario su desafiliación del sistema, sin que pueda equipararse como fecha de disfrute la fecha de estructuración de la PCL. Interpuso las excepciones de inexistencia de la obligación, buena fe, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, prescripción y la innominada o genérica.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl. 77, 23:30 CD fl. 76)**

El 16 de agosto de 2019 el Juzgado Veintiuno (21) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación, absolvió a **COLPENSIONES** de todas las pretensiones y condenó en costas a la parte actora.

Fijo como problema jurídico determinar si le asiste derecho o no al actor al pago del retroactivo de la pensión anticipada de vejez desde el 9 de agosto de 2015 al 30 de junio de 2017, junto con sus incrementos anuales, indexación, condenas ultra y extra petita, costas y agencias en derecho.

Para resolver indicó que no es objeto de litigio si el actor cumple o no con los requisitos para causa la pensión especial de vejez anticipada por deficiencia, por cuanto dicha prestación ya se le reconoció por **COLPENSIONES**, motivo por el cual solo es objeto de debate la fecha de disfrute, siendo relevante indicar que dicha pensión no se equipara a la de invalidez sino a la de vejez, por lo cual su causación no es la fecha de pérdida de la capacidad laboral como lo pretende la parte actora, por cuanto el artículo 13 del Decreto 758 de 1990 condicionó su disfrute a la desafiliación del sistema, lo que fue reafirmado en el artículo 4 de la Ley 797 de 2003, sin que exista un acto inequívoco del actor que reflejara su voluntad de desafiliarse por cuanto cotizó hasta el 30 de junio de 2017 y sin que los trámites de calificación sean una solicitud formal de reconocimiento pensional.

durante su vinculación con la LOTERÍA DE BOGOTÁ existen factores salariales que no fueron considerados en el pago de aportes, por lo cual resulta necesario modificar la demanda de oficio.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

Durante el traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de **COLPENSIONES** sustituyó poder a la Dra. SHASHA RENATA SALEH MORA, identificada con C.C. 53.106.477 y portadora de la T.P. 192.270 del C.S.J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada judicial sustituta de dicha **DEMANDADA**, quien presentó alegatos solicitando confirmar la sentencia porque el reconocimiento de la pensión anticipada de vejez del actor se realizó conforme derecho. Agotado el término, la parte **DEMANDANTE** se abstuvo de presentar sus alegatos.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

En atención a que la sentencia de primera instancia fue totalmente adversa al **DEMANDANTE** procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 CPT y de la SS, a fin que se realice un estudio integral de la providencia.

## **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional en contra de la sentencia de primera instancia.

## **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si le asiste derecho o no a la parte actora al pago del retroactivo pensional desde la fecha de estructuración de su pérdida de capacidad laboral, de conformidad con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para ello.

## **VII. CONSIDERACIONES**

En el presente asunto no hay controversia de los siguientes presupuestos fácticos: **i)** el actor nació el 2 de septiembre de 1950 (fl. 11); **ii)** el actor cotizó 1203,71 semanas entre el 16 de abril de 1973 y el 30 de junio de 2017 (fl. 51 a 61); **iii) COLPENSIONES** mediante dictamen 201511443400 del 7 de octubre de 2015 calificó una PCL del 30,76% de origen común con FE del 9 de agosto de 2015 (fl.12 a15); **iv)** la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA mediante dictamen 19141813 del 18 de agosto de 2016 calificó una PCL del 46,66% de origen común con FE del 26 de julio de 2016 (fl. 16 a 19); **v)** la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ mediante dictamente 19141813-4851 del 19 de abril de 2017 confirmó el PCL y origen dados por la Junta Regional y estableció como FE el 9 de octubre de 2015 (fl. 20 a 23); **vi) COLPENSIONES** mediante la Resolución SUB106689 del 24 de junio de 2017 reconoció la pensión de vejez por incapacidad al actor a partir del 1 de julio de 2017 en cuantía de un (1) smlmv (fl. 25).

- **Acerca de la pensión anticipada de vejez por deficiencia del parágrafo 4 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.**

El parágrafo 4 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 estableció que toda persona que sufra una deficiencia física, síquica o sensorial del 50% o más y que

cumpla 55 años y haya cotizado de forma continua o discontinua 1000 semanas o más tendrá derecho a la pensión de vejez.

Respecto del alcance de la precitada norma, la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ señaló en la sentencia SL2966 de 2019 que dicha norma consagró una pensión de vejez en donde la edad y número de semanas exigidos son menores a la regla general en beneficio de las personas con una deficiencia del 50% o más. De otra parte, en la sentencia SL083 de 2020 la H. CSJ indicó que el porcentaje de la deficiencia exigido debe ser interpretado en el sentido de que las normas que gobiernan la calificación de la pérdida de capacidad laboral establecen que el 100% de la deficiencia será el 50% del total de la calificación, motivo por el cual al exigirse el 50% o más ha de entenderse que se hace referencia a un total por deficiencia del 25% o más, análisis que se corresponde con el realizado por la H. Corte Constitucional en las sentencias T-007 de 2009 y T-384 de 2015.

- **Sobre los requisitos de disfrute de la pensión de vejez en el sistema general de pensiones.**

El artículo 31 de la Ley 100 de 1993 determinó que en el RPMPD son aplicables las disposiciones vigentes para los seguros de IVM a cargo del extinto ISS, con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en dicha Ley.

Así las cosas, si bien la causación de la pensión se consolida una vez se reúnen los requisitos legales exigidos para el reconocimiento de dicha prestación, su disfrute queda condicionado a la desafiliación del Sistema General de pensiones de conformidad con los artículos 13 y 35 del Decreto 758 de 1990, aspecto que concuerda con el hecho de que la obligación de pagar aportes a pensión cesa cuando el afiliado reúne los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez o cuando el afiliado se pensional por invalidez o anticipadamente conforme el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, posición que ha sido reiterada por la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ en las sentencias SL Rad. 39.206 del 7 de febrero de 2012, SL5515 de 2016, entre otras.

- **CASO CONCRETO**

En el presente asunto, la *a quo* declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y absolvió a la pasiva de todas las pretensiones y condenó a la parte actora a costas y agencias en derecho.

Pasa la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES**, para lo cual resulta relevante considerar que los antecedentes normativos expuestos la pensión consagrada en el parágrafo 4 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 a favor de la persona que sufre una deficiencia física, síquica o sensorial del 50% o más y que cumpla 55 años y haya cotizado de forma continua o discontinua 1000 semanas o más no es más que una modalidad anticipada de la pensión de vejez.

En consecuencia, no se puede equiparar dicha prestación con la pensión de invalidez, lo que conlleva a concluir que la fecha de causación de esta no se establece con la fecha de estructuración de la invalidez sino con el cumplimiento de los requisitos antes exigidos. Ahora bien, es importante diferenciar entre la causación de la pensión anticipada de vejez del parágrafo 4 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y su disfrute, último aspecto que se encuentra condicionado a la desafiliación del Sistema General de Pensiones, de conformidad los artículos 13 y 35 del Decreto 758 de 1990 aplicables al Sistema General de Pensiones en virtud del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, posición reiterada por la H. CSJ en las sentencias SL Rad. 39.206 del 7 de febrero de 2012, SL5515 de 2016, entre otras.

Así las cosas, se tiene que en el presente asunto el **DEMANDANTE** permaneció afiliado al Sistema General de Pensiones y se efectuó el pago de aportes a su nombre hasta el 30 de junio de 2017, motivo por el cual no le asiste razón en cuanto sus pretensiones de condenar a la pasiva al pago del retroactivo pensional desde el 9 de octubre de 2015, por cuanto para dicha data no había cumplido el requisito de disfrute de su pensión de vejez relativo a su desafiliación

del Sistema, motivo por el cual se confirmará la sentencia de primera instancia.

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia, conforme la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado.**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

**Magistrada.**

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

**Magistrado.**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0029-2020**

**Radicado N° 22-2019-00090-01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor del **DEMANDANTE** contra la sentencia del 21 de enero de 2020 que profirió el Juzgado Veintidós (22) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por la cual absolvió a **COLPENSIONES** de las pretensiones en su contra y condenó en costas a la parte actora (fl. 47 a 48, 33:21 CD fl. 46).

**I. ANTECEDENTES**

- **DEMANDA (fl. 14 a 21).**

**CESAR LOZANO LEAL** solicitó declarar que le asiste derecho al incremento pensional por cónyuge a cargo, en consecuencia, condenar a **COLPENSIONES** a incrementar su pensión y al pago del retroactivo pensional indexado, condenas ultra y extra petita, intereses moratorios, costas y agencias en derecho.

Como fundamento fáctico indicó que el extinto ISS le reconoció pensión legal de vejez mediante la Resolución 040105 de 2005 aplicando el Decreto 758 de 1990 en virtud del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993-; que el 15 de julio de 2016 celebró matrimonio con MARÍA ABDONINA MORALES ORORIO, quien depende del actor; que presentó reclamación el 14 de noviembre de 2017 solicitando el incremento pensional por cónyuge a cargo, petición que nunca fue contestada.

- **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (fl. 26 a 37)**

**COLPENSIONES** se opuso a todas las pretensiones. Aceptó los hechos relativos al estatus de pensionado del actor y que no reconoció el incremento pensional por cónyuge a cargo. Indicó que los incrementos pensionales del Decreto 758 fueron derogados por la Ley 100 de 1993. Interpuso las excepciones de prescripción, pago, inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, buena fe, carencia de causa para demandar, no configuración del derecho al pago del IPC, indexación, reajuste, intereses moratorios, costas, la innominada o genérica.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl. 47 a 48, 33:21 CD fl. 46)**

El 21 de enero de 2020 el Juzgado Veintidós (22) Laboral absolvió a **COLPENSIONES** de las pretensiones en su contra y condenó en costas a la parte actora.

Fijo como problema jurídico determinar si le asiste derecho o no al demandante al incremento pensional por cónyuge a cargo y demás pretensiones.

Para resolver indicó que los incrementos pensionales del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 fueron derogados por la Ley 100 de 1993 conforme indicó la H. Corte Constitucional en la sentencia SU-140 de 2019, no existiendo duda sobre su falta de vigencia y ello impide aplicar el principio pro operario, siendo la única forma para acceder a estos el haber consolidado los requisitos para su disfrute antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, lo cual no ocurrió en el

presente asunto. En gracia de discusión, señaló que acogiendo la posición de que los incrementos no fueron derogados pero que prescriben no es posible acceder a las pretensiones por cuanto transcurrieron más de 3 años entre el reconocimiento de la pensión y la solicitud de reconocimiento de los incrementos, a pesar de que el actor afirmó que la convivencia ha permanecido por más de 50 años.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

Durante el traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de **COLPENSIONES** sustituyó poder al Dr. NICOLAS RAMÍREZ MUÑOZ, identificado con C.C. 1.108.463.893 y portador de la T.P. 302.039 del C.S.J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderado judicial sustituta de dicha **DEMANDADA**, quien presentó alegatos solicitando confirmar la sentencia porque los incrementos pensionales fueron derogados por la Ley 100 de 1993. Por su parte, el apoderado de la parte **DEMANDANTE** presentó alegatos en los que solicitó revocar la sentencia y en su lugar acoger las pretensiones, por cuanto indicó que la sentencia SU-140 de 2019 se expidió con posterioridad a la radicación de la demanda y no se dispuso su aplicación retroactiva.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

En atención a que la sentencia de primera instancia fue totalmente adversa al **DEMANDANTE** procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 CPT y de la SS, a fin que se realice un estudio integral de la providencia.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional en contra de la sentencia de primera instancia.

### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si le asiste derecho o no al demandante al reconocimiento del incremento pensional por cónyuge a cargo, de conformidad con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para ello.

## VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia de los siguientes presupuestos fácticos: **i) CESAR LOZANO LEAL** nació el 7 de mayo de 1945 (fl. 7); **ii)** el extinto ISS reconoció al actor la pensión legal de vejez conforme el Decreto 758 de 1990 en virtud del régimen de transición pensional mediante la Resolución 040105 de 2005 (fl. 10); **iii)** el actor celebró matrimonio con **MARÍA ABDONINA MORALES ORORIO** el 15 de julio de 2016 (fl. 9); **iv)** el 14 de noviembre de 2017 el actor solicitó el reconocimiento del incremento pensional por cónyuge a cargo (fl. 11), petición que rechazó **COLPENSIONES** mediante el oficio BZ2017-12017112-3033048 del 14 de noviembre de 2017 (CD fl. 38).

Para resolver la controversia, advierte la Sala que la H. Corte Constitucional mediante sentencia SU140 de 2019, dispuso: *“con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990, fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1º de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993, entró a regir. Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dejaron de existir a partir del mentado 1º de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1º de abril de 1994”*.

Si bien la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene definido que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 no perdió vigencia a la entrada de la Ley 100 de 1993, tal y como se ha dicho en las sentencias con Rad. 21517 del 27 de julio de 2005 MP Isaura Vargas Díaz y del 5 de diciembre de 2007, Rad 29751 MP Luis Javier Osorio López y recientemente en las sentencias SL5147 de 2018,

SL1825 de 2019 y SL2955 de 2019, lo cierto es que, con la reciente decisión, la H. Corte Constitucional dispuso que los incrementos previstos en el Decreto 758 de 1990, sí fueron derogados por la Ley 100 de 1993 y dado que es este el órgano competente para decidir sobre la vigencia y exequibilidad de las normas legales, se confirmará la sentencia de primera instancia, aclarando que dicha decisión se basa en esta instancia por cuanto el derecho reclamado en este proceso no puede causarse por falta de supuesto normativo al momento en que el actor consolidó su derecho pensional en 2005.

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia conforme la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado.**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

**Magistrada.**

**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

**Magistrado.**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0001-2020**

**Radicado N° 23 2018 00455 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la demandada Colpensiones sobre la sentencia proferida por el Juzgado Veintitrés (23) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el 5 de Junio de 2019, mediante la cual declaró la ineficacia de la afiliación o traslado del demandante al RAIS, condenó a **PORVENIR S.A.** a devolver a **COLPENSIONES** todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante y declaró que éste se encuentra afiliado al RPM.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**RODRIGO MATEUS PRIETO**, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.** con el fin de que se declare la nulidad del traslado que realizó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual y que en consecuencia se encuentra válidamente afiliado al RPM.

Fundamentó las pretensiones en que nació el 22 de enero de 1961; que estuvo afiliado al Instituto de Seguros Sociales desde el 20 de mayo de 1987 hasta el 31 de agosto de 1994; que el 19 de agosto de 1994 se trasladó al RAIS administrado **PORVENIR S.A.**; que al momento de tramitar su traslado **PORVENIR S.A.** no lo asesoró de manera completa, clara, veraz, oportuna, adecuada, suficiente, cierta y transparente sobre las prestaciones económicas que obtendría en dicho fondo, ni las implicaciones o consecuencias del traslado, dice que tampoco se le informó sobre los beneficios, riesgos, desventajas o inconvenientes en ambos regímenes, y que desde la fecha del traslado cotiza a ese fondo.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La **AFP PORVENIR**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos aceptó los relacionados con la edad, y el traslado efectuado a Porvenir, frente a los demás manifestó que no son ciertos. Como excepciones propuso las de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, enriquecimiento sin causa y prescripción de obligaciones laborales de tracto sucesivo (fls. 111 a 117).

**COLPENSIONES** se opuso a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos aceptó los relacionados con la edad y afiliación al RPM antes del traslado al RAIS, frente a los demás manifestó que no le constan. Como excepciones propuso las de validez de la afiliación al régimen de ahorro individual, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, inexistencia del derecho reclamado, prescripción, buena fe e inexistencia de intereses moratorios e indexación (fls. 138 a 146).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Veintitrés (23) Laboral del Circuito de Bogotá al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 5 de junio de 2019 declaró la ineficacia de la afiliación o traslado del demandante al RAIS administrado por la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías **PORVENIR S.A.**, y la condenó a devolver a **COLPENSIONES** todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante y definió que éste se encuentra afiliado al régimen de prima media con prestación definida.

El Juez definió el problema jurídico en determinar si en el traslado de régimen pensional medió el cumplimiento al deber de información por parte de la AFP demandada y de no ser así, determinar la responsabilidad de cada una de las demandadas. Para resolverlo, indicó que la debida información es una obligación de las AFP y que éstas deben cumplir suficientemente dicha obligación al momento de trasladar o afiliar a sus afiliados, dijo que al expediente no se aportó prueba de que al actor se le hubiere brindado la información debida y por ello el traslado del actor al RAIS es ineficaz.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada sustituta de la demandada **COLPENSIONES**, presentó alegatos de conclusión solicitando que se revoque la decisión de primera instancia, con fundamento en que no existe prueba que acredite la existencia de vicios en el consentimiento que prestó la demandante al suscribir el formulario del traslado, que tampoco se acreditó que la información brindada por la AFP fuera errada y que la actora se encuentra en la prohibición descrita en la Ley 797 de 2003 y por ello no es procedente el traslado de régimen pensional.

El apoderado de la parte demandante y de las AFP demandadas no presentaron alegatos de conclusión.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia de primera instancia adversa a los intereses de la demandada Colpensiones, se remitió para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de esta entidad, conforme el artículo 69 CPT y de la SS.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del

CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a **COLPENSIONES**.

## VI. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico a resolver consiste en establecer si el traslado de régimen pensional del demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de su vinculación a la **AFP PORVENIR**, cumplió con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

## VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que el demandante nació el 22 de enero de 1961 (fl. 153); **ii)** que estuvo afiliado al Instituto de Seguros Sociales y cotizó a dicha entidad desde el 20 de mayo de 1987 hasta el 1° de marzo de 1993 (fl. 153); **iii)** que solicitó su traslado de régimen pensional al RAIS administrado por **PORVENIR S.A.** el 19 de agosto de 1994 (fl. 119); **iv)** que el 1° de junio de 2018 solicitó a Colpensiones y Porvenir su regreso al RPM (fls. 78 y 79).

### - **Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional**

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo de la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el art. 114 *ibidem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen, debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley No 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen de la demandante, previó en el numeral

1° del art. 97, la obligación de las entidades, de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL 3464-2019, la Sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL 1688-2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y por ello el examen del acto de cambio de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL 19.447 de 2017 y SL 1421 de 2019, indicó, que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencia de la decisión. También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisionales de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo

reiteró en la sentencia SL 1689-2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

- **Caso concreto**

En el asunto, no es tema de controversia como se indicó que, el señor **RODRIGO MATEUS PRIETO** se trasladó a la **AFP PORVENIR** el 19 de agosto de 1994 (fl. 49), y que con anterioridad a tal traslado efectuó aportes al ISS hoy Colpensiones.

De otro lado, en el formulario de afiliación, se evidencia que el demandante aceptó realizar en forma libre y voluntaria la escogencia del Régimen de Ahorro Individual, no obstante tal afirmación no demuestra en manera alguna el tipo de asesoría que recibió y si la información suministrada en ese momento fue clara y suficiente.

Como no obran más pruebas documentales, interrogatorios de parte o testimoniales tendientes a demostrar el cumplimiento del deber de información por parte del Fondo de Pensiones **PORVENIR S.A.** en los términos descritos por nuestro máximo órgano de cierre, tal como lo dispuso en las providencias antes citadas. Así como tampoco aparece acreditado que al momento del traslado la AFP hubiere brindado al demandante asesoría e información objetiva, suficiente y clara atendiendo su situación personal, sobre los efectos del traslado, concluye la Sala que se configuró una violación del deber de información, como requisito de la esencia del acto de traslado, lo que incide en la validez del cambio de régimen pensional. No puede deducir nada el Tribunal de las pruebas obrantes al expediente, pues nada se aportó sobre el particular y el único documento útil, el formulario de afiliación, solo contiene una manifestación genérica de aceptación. Por ello la Sala confirmará la decisión de primera instancia, que declaró la ineficacia del traslado del actor y condenó a la demandada Porvenir a trasladar a Colpensiones la totalidad de los valores recibidos con ocasión de la afiliación del demandante, incluidos los gastos de administración.

Por ser procedente en los términos del inciso 2° del artículo 305 del CGP, la Sala adicionará el numeral segundo de la sentencia apelada para disponer que el cumplimiento de esta obligación deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

También, se adicionará en el sentido de autorizar a Colpensiones para que obtenga, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

Finalmente, en lo que respecta a la excepción de prescripción propuesta por las demandadas, en sentencia SL1421-2019 con ponencia del **Magistrado Gerardo Botero Zuluaga**, la Corte Suprema de Justicia señaló la inoperancia de este medio exceptivo no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia se declara no probada.

Sin costas en este grado de jurisdicción.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral SEGUNDO de la sentencia de primera instancia para disponer que el cumplimiento de la obligación prevista en este numeral, deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia apelada para AUTORIZAR a **COLPENSIONES** para que obtenga por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento en que asuma la obligación pensional de la demandante en valores no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

**TERCERO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de primera instancia.

**CUARTO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

 SALVO VOTO PARCIALMENTE  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C  
SALA LABORAL**

**PROCESO ORDINARIO No. 23-2018-455-01  
DEMANDANTE: RODRIGO MATEUS PRIETO  
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTROS**

**MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE**

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Me aparto parcialmente de lo resuelto por la mayoría de La Sala en sentencia compartida en lo que tiene que ver con el plazo de 45 días otorgado para el cumplimiento de la sentencia, así como en la autorización a COLPENSIONES para iniciar acciones en caso de sufrir perjuicios.

El plazo otorgado en mi sentir además de innecesario no beneficia a quien es favorecido con la sentencia.

En sentencia de tutela entre otras la T048 de 2019, la Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los fallos es imperativo en un estado social de derecho y por tanto la ejecución de las sentencias se debe entender como una faceta del debido proceso. Expreso la Corte en esa oportunidad:

“(…)

*La jurisprudencia de esta Corte ha señalado<sup>1</sup> que el debido proceso y la garantía del derecho a la jurisdicción, comprende los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo*

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencia T-371 de 2016.

*razonable, a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento efectivo de lo decidido en el fallo<sup>2</sup>.*

*La Sala Primera de Revisión en la sentencia T-371 de 2016<sup>3</sup>, explicó que la ejecución de las sentencias se traduce en la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución, y que el incumplimiento de esa garantía constituye un grave atentado al Estado de derecho. Al analizar esta garantía en relación con los principios constitucionales de celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso, como presupuestos de la función judicial y administrativa<sup>4</sup>, es posible hablar del cumplimiento de las providencias judiciales, como una faceta del núcleo esencial del debido proceso (Preámbulo y artículos 1, 2, 6, 29 y 86 de la Constitución).*

*En la misma decisión, la Corte explicó que el derecho a una tutela judicial efectiva implica la existencia de un plazo razonable en el cumplimiento de las decisiones judiciales, para resolver y ejecutar lo resuelto. Esta razonabilidad que en principio es establecida por el legislador busca hacer efectivos los derechos o intereses de las personas reconocidos o declarados en una sentencia con base en la obligación correlativa de la administración de cumplir las providencias judiciales<sup>5</sup>. De manera que, cuando una autoridad demandada “se rehúsa o se abstiene de ejecutar lo dispuesto en una providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos fundamentales que a través de esa última se han reconocido a quien invocó la protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, violándose por esta vía el ordenamiento jurídico superior”<sup>6</sup>. Lo anterior, comoquiera que “la misión de los jueces de administrar justicia mediante sentencias con carácter obligatorio exige de los entes ejecutivos una conducta de estricta diligencia en el cumplimiento de las mismas, con el fin de mantener vigente el Estado de Derecho, actuar en concordancia con sus fines esenciales e inculcar en la población una conciencia institucional de respeto y sujeción al ordenamiento jurídico.”<sup>7</sup>*

*Finalmente, la sentencia en comento señaló que el cumplimiento expreso de las sentencias judiciales por parte de las autoridades encargadas de su ejecución, implica además, el mandato de proceder a su acatamiento conforme lo ordenado en la parte resolutive de ellas, como parte del contenido propio de los principios de buena fe (artículo 83 de la Constitución), racionalidad de la actuación administrativa y seguridad jurídica.*

En ese orden un plazo de 45 días que se entienden desde luego hábiles, es un plazo que no se adecua a esta razonabilidad en el cumplimiento de una

---

<sup>2</sup> Cfr. Sentencias C-980 de 2010 y T-371 de 2016.

<sup>3</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992.

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992, reiterada y analizada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>6</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

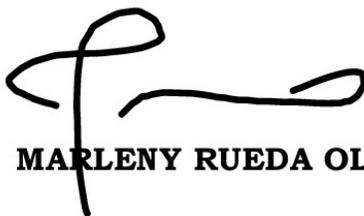
<sup>7</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

sentencia y no cumple tampoco con principios como la celeridad eficacia y prevalencia del derecho sustancial.

Vale también decir que el artículo 305 del CGP señala que pueden exigirse la ejecución de las providencias “una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación de auto de obediencia a lo resuelto por el superior según fuere el caso”, siendo incluso cuando se trata de derechos sociales ordenado por la Corte Constitucional en términos de horas o en todo caso en un plazo como dice la alta corporación razonable, el cual debe ser oportuno celeridad y pronto, sin dilaciones injustificadas, lo que definitivamente no se logra al otorgar en la sentencia uno de 45 días hábiles, que solo empezara a correr a partir de la ejecutoria o del auto de obediencia del superior.

De otra parte y ante las posibles interpretaciones de la norma contenida en el CGP, se debe optar por la más favorable al afiliado trabajador etc, y esa no es otra que tener la posibilidad de ejecutar la sentencia una vez se encuentre ejecutoriada o a partir del auto de obediencia, y no tener que esperar más o menos dos meses para iniciar la acción ejecutiva.

En cuanto a la autorización a COLPENSIONES, para iniciar acciones judiciales es un asunto que no le compete al Juez, es de la autonomía de las entidades determinar si ese hecho futuro e incierto llega a suceder, iniciar o no las acciones pertinentes.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'M' followed by a horizontal line that ends in a loop.

**MARLENY RUEDA OLARTE**



**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0021-2020**

**Radicado N° 23 2018 00730 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, en armonía con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, el cual exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos, procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la demandada **COLPENSIONES** sobre la sentencia dictada el 5 de septiembre de 2019 en el Juzgado Veintitrés (23) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se declaró la ineficacia del traslado de la demandante al RAIS administrado por **PROTECCIÓN S.A.** y condenó a esta a trasladar a **COLPENSIONES** la totalidad de los valores recibidos con ocasión de la afiliación de la actora a ese régimen, y declaró que la demandante se encuentra válidamente afiliada a **COLPENSIONES**.

**I. ANTECEDENTES**

**LA DEMANDA**

**ROSA ELVIRA GOMEZ CORTES** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** con el fin de que se declare la ineficacia

del traslado efectuado del RPM al RAIS y en consecuencia se declare que siempre ha estado válidamente afiliada al Régimen de Prima Media y se ordene a **PROTECCIÓN S.A.** trasladar la totalidad de los aportes que se encuentran en su cuenta de ahorro individual a **COLPENSIONES**, y a esta a recibir dichos aportes y registrar su afiliación en el RPM. Pide además que se condene al pago de las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, en que nació el 29 de octubre de 1960, que cotizó al ISS hoy **COLPENSIONES** entre el 31 de julio de 1978 y el 30 de marzo de 1995 un total de 748 semanas, que el 3 de abril de 1995 se trasladó al RAIS administrado por **PROTECCIÓN S.A.**, que dicha entidad no le brindó información clara, completa y detallada sobre las implicaciones y consecuencias del traslado, que nunca le informaron que podría devolverse al RPM antes de que le faltaran menos de 10 años para cumplir la edad de pensión, que el 22 de agosto de 2018 solicitó a la **AFP PROTECCIÓN** la invalidación de afiliación, pero a la fecha dicha entidad no se ha pronunciado. Aduce además que el en la fecha referida también solicitó a **COLPENSIONES** su afiliación al RPM y mediante comunicación esta entidad le informó que no es procedente su afiliación.

#### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** se opuso a la prosperidad de las pretensiones, aceptó los hechos relacionados con la edad, cotizaciones realizadas por la actora, el traslado de régimen y la solicitud presentada; frente a los demás manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de validez de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, inexistencia del derecho reclamado, prescripción, buena fe, inexistencia de intereses moratorios e indexación y compensación (fls. 121 a 130).

**PROTECCIÓN S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con el traslado de régimen y las solicitudes presentadas; frente a los demás hechos manifestó que no le constan o no son ciertos. Propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción y aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones (fls. 135 a 147).

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintitrés (23) Laboral del Circuito de Bogotá, al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 5 de septiembre de 2019, declaró la ineficacia del traslado de la demandante al RAIS administrado por **PROTECCIÓN S.A.**, y condenó a dicha entidad a trasladar a **COLPENSIONES** el valor de las cotizaciones, frutos, intereses, bonos pensionales y sumas adicionales de la aseguradora que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, y declaró que la actora se encuentra válidamente afiliada a **COLPENSIONES**.

El Juez definió el problema jurídico en determinar si en el traslado de régimen pensional medió el cumplimiento al deber de información por parte de la AFP demandada. Para resolverlo, indicó que de acuerdo al criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la debida información es una obligación de las AFP y que éstas deben cumplir suficientemente dicha obligación al momento de trasladar o afiliar a sus afiliados, dijo que al expediente no se aportó prueba de que a la demandante se le hubiere brindado la información debida y por ello su traslado al RAIS es ineficaz.

## III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada sustituta de la demandada **COLPENSIONES**, presentó alegatos de conclusión solicitando que se revoque la decisión de primera instancia, con fundamento en que no existe prueba que acredite la existencia de vicios en el consentimiento que prestó la demandante al suscribir el formulario del traslado, que tampoco se acreditó que la información brindada por la AFP fuera errada y que la actora se encuentra en la prohibición descrita en la Ley 797 de 2003 y por ello no es procedente el traslado de régimen pensional.

Por su parte, el apoderado de la parte demandante en sus alegatos de conclusión, solicita que se confirme la sentencia de primera instancia, en cuanto la AFP demandada no demostró haber dado cumplimiento al deber de información al momento del traslado y pide que se de aplicación a las reglas fijadas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sobre la materia

El apoderado de la AFP demandada no presentó alegatos de conclusión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia desfavorable a **COLPENSIONES** se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la demandada **COLPENSIONES**.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver consiste en establecer si el traslado pensional de la demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de su vinculación a la AFP Protección, cumplió con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que la demandante nació el 29 de octubre de 1960 (fl. 21); **ii)** que cotizó al ISS hoy **COLPENSIONES** un total de 748 semanas entre el 31 de enero de 1978 y el 30 de abril de 1995 (fl. 49); **iii)** que el 3 de abril de 1995 suscribió formulario de traslado al RAIS administrado por **PROTECCIÓN S.A.** (fl. 95); **iv)** que el 22 de agosto de 2018 solicitó a la **AFP PROTECCIÓN** la invalidación de su traslado al RAIS (fl. 56 a 28); **v)** que mediante comunicación del 25 de septiembre de 2018 **PROTECCIÓN** resolvió de manera negativa la solicitud de la demandante (fls. 105 a 107); **vi)** que el 22 de agosto de 2018 solicitó a Colpensiones su afiliación al RPM (fl. 59).

#### **- Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional**

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo de la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el art. 114 *ibídem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen, debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley No 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen de la demandante, previó en el numeral 1° del art. 97, la obligación de las entidades, de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL 3464-2019, la Sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL 1688-2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y por ello el examen del acto de cambio de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL 19.447 de 2017 y SL 1421 de 2019, indicó, que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad*

*informada*” y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencia de la decisión. También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisionales de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL 1689-2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

- **Caso concreto**

En el asunto, no es tema de controversia como se indicó que, la señora ROSA ELVIRA GOMEZ CORTES se trasladó a la **AFP PROTECCIÓN S.A.** el 3 de abril de 1995 (fl.95), y con anterioridad a tal traslado efectuó aportes al ISS hoy Colpensiones.

De otro lado, en el formulario de afiliación, se evidencia que la demandante aceptó realizar en forma libre y voluntaria la escogencia del Régimen de Ahorro Individual, no obstante tal afirmación no demuestra en manera alguna el tipo de asesoría que recibió y si la información suministrada en ese momento fue clara y suficiente. Al efecto nada se extrae del interrogatorio de parte absuelto por la demandante (CD. 1, audio 1, min. 12:15) y la representante legal de la demandada **PROTECCIÓN S.A.**(CD. 1 audio 1, min. 8:06), pues la representante la entidad solo manifestó que no tienen registro escrito de la asesoría brindada a la demandante, que en la época del traslado de la actora la información se brindaba de manera verbal, y que la demandante recibió asesoría del plan de pensión voluntaria. Por su parte la demandante dijo que lo único manifestado por parte del asesor de la AFP al momento del

traslado, fue que el Seguro Social iba desaparecer y que las condiciones pensionales en las AFP eran más favorables que en el RPM.

Como no obran más pruebas documentales o testimoniales tendientes a demostrar el cumplimiento del deber de información por parte del Fondo de Pensiones Protección en los términos descritos por nuestro máximo órgano de cierre, tal como lo dispuso en las providencias antes citadas. Así como tampoco aparece acreditado que al momento del traslado la AFP hubiere brindado a la demandante asesoría e información objetiva, suficiente y clara atendiendo su situación personal, sobre los efectos del traslado, concluye la Sala que se configuró una violación del deber de información, como requisito de la esencia del acto de traslado, lo que incide en la validez del cambio de régimen pensional. No puede deducir nada el Tribunal de las pruebas obrantes al expediente, pues nada se aportó sobre el particular y el único documento útil, el formulario de afiliación, solo contiene una manifestación genérica de aceptación.

Por lo anterior, la Sala confirmará la decisión de primera instancia que declaró la ineficacia del traslado de la demandante, el cual conlleva retrotraer las cosas al estado en que se encontraban, acarreando para **PROTECCIÓN S.A.**, la obligación de devolver los aportes pensionales, rendimientos financieros y los gastos de administración a **COLPENSIONES**, tal como se ha dispuesto en las sentencias SL 1421-2019, SL 17595-2017 y SL 4989-2018, donde se rememoró la SL del 8 sep. 2008, con rad. 31989, referentes a las consecuencias de la ineficacia del traslado. Así mismo, se ordenará a **COLPENSIONES** activar la afiliación de la demandante en el RPM y actualizar su historia laboral.

Ahora bien, en relación con el traslado de los recursos de la AFP Protección a Colpensiones debe tenerse en cuenta que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL 3464-2019 adoctrinó que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros, igualmente dispuso que deben devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media administrado por Colpensiones (SL 4989-2018; SL 1421-2019 y SL 1688-2019).

Dado que el juez de primera instancia no definió la devolución de los gastos de administración, para mejor proveer la Sala adicionará el numeral segundo de la sentencia y definirá la condena como corresponde, precisando, por ser procedente en los términos del inciso 2° del artículo 305 del CGP, que el cumplimiento de esta obligación deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

Además de lo anterior, se adicionará la sentencia en sentido de autorizar a Colpensiones para que obtenga, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

Finalmente, en lo que respecta a la excepción de prescripción propuesta por las demandadas, en sentencia SL1421-2019 con ponencia del Magistrado GERARDO BOTERO ZULUAGA, la Corte Suprema de Justicia señaló la inoperancia de este medio exceptivo no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia se declara no probada.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral SEGUNDO de la sentencia de primera instancia el cual quedará de la siguiente forma: ORDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** trasladar a **COLPENSIONES**, dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la totalidad de los valores que recibió por motivo del traslado de la actora, incluyendo los rendimientos generados por estos en dicho Fondo y los dineros destinados

para la garantía de pensión mínima, así como los gastos de administración debidamente indexados los cuales debe asumir con cargo a sus propios recursos. **ORDENAR a COLPENSIONES** actualizar la historia laboral de la demandante, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia apelada para **AUTORIZAR a COLPENSIONES** para que obtenga por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento en que asuma la obligación pensional de la demandante en valores no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

**TERCERO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de primera instancia.

**CUARTO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**  
Magistrado

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**  
Magistrada

SALVO VOTO PARCIALMENTE

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
Magistrado

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C  
SALA LABORAL**

**PROCESO ORDINARIO No. 23-2018-730-01**

**DEMANDANTE: ROSA ELVIRA GÓMEZ**

**DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTROS**

**MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE**

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Me aparto parcialmente de lo resuelto por la mayoría de La Sala en sentencia compartida en lo que tiene que ver con el plazo de 45 días otorgado para el cumplimiento de la sentencia, así como en la autorización a COLPENSIONES para iniciar acciones en caso de sufrir perjuicios.

El plazo otorgado en mi sentir además de innecesario no beneficia a quien es favorecido con la sentencia.

En sentencia de tutela entre otras la T048 de 2019, la Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los fallos es imperativo en un estado social de derecho y por tanto la ejecución de las sentencias se debe entender como una faceta del debido proceso. Expreso la Corte en esa oportunidad:

“(…)

*La jurisprudencia de esta Corte ha señalado<sup>1</sup> que el debido proceso y la garantía del derecho a la jurisdicción, comprende los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo*

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencia T-371 de 2016.

*razonable, a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento efectivo de lo decidido en el fallo<sup>2</sup>.*

*La Sala Primera de Revisión en la sentencia T-371 de 2016<sup>3</sup>, explicó que la ejecución de las sentencias se traduce en la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución, y que el incumplimiento de esa garantía constituye un grave atentado al Estado de derecho. Al analizar esta garantía en relación con los principios constitucionales de celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso, como presupuestos de la función judicial y administrativa<sup>4</sup>, es posible hablar del cumplimiento de las providencias judiciales, como una faceta del núcleo esencial del debido proceso (Preámbulo y artículos 1, 2, 6, 29 y 86 de la Constitución).*

*En la misma decisión, la Corte explicó que el derecho a una tutela judicial efectiva implica la existencia de un plazo razonable en el cumplimiento de las decisiones judiciales, para resolver y ejecutar lo resuelto. Esta razonabilidad que en principio es establecida por el legislador busca hacer efectivos los derechos o intereses de las personas reconocidos o declarados en una sentencia con base en la obligación correlativa de la administración de cumplir las providencias judiciales<sup>5</sup>. De manera que, cuando una autoridad demandada “se rehúsa o se abstiene de ejecutar lo dispuesto en una providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos fundamentales que a través de esa última se han reconocido a quien invocó la protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, violándose por esta vía el ordenamiento jurídico superior”<sup>6</sup>. Lo anterior, comoquiera que “la misión de los jueces de administrar justicia mediante sentencias con carácter obligatorio exige de los entes ejecutivos una conducta de estricta diligencia en el cumplimiento de las mismas, con el fin de mantener vigente el Estado de Derecho, actuar en concordancia con sus fines esenciales e inculcar en la población una conciencia institucional de respeto y sujeción al ordenamiento jurídico.”<sup>7</sup>*

*Finalmente, la sentencia en comento señaló que el cumplimiento expreso de las sentencias judiciales por parte de las autoridades encargadas de su ejecución, implica además, el mandato de proceder a su acatamiento conforme lo ordenado en la parte resolutive de ellas, como parte del contenido propio de los principios de buena fe (artículo 83 de la Constitución), racionalidad de la actuación administrativa y seguridad jurídica.*

En ese orden un plazo de 45 días que se entienden desde luego hábiles, es un plazo que no se adecua a esta razonabilidad en el cumplimiento de una

---

<sup>2</sup> Cfr. Sentencias C-980 de 2010 y T-371 de 2016.

<sup>3</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992.

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992, reiterada y analizada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>6</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>7</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

sentencia y no cumple tampoco con principios como la celeridad eficacia y prevalencia del derecho sustancial.

Vale también decir que el artículo 305 del CGP señala que pueden exigirse la ejecución de las providencias “una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación de auto de obediencia a lo resuelto por el superior según fuere el caso”, siendo incluso cuando se trata de derechos sociales ordenado por la Corte Constitucional en términos de horas o en todo caso en un plazo como dice la alta corporación razonable, el cual debe ser oportuno celeridad y pronto, sin dilaciones injustificadas, lo que definitivamente no se logra al otorgar en la sentencia uno de 45 días hábiles, que solo empezara a correr a partir de la ejecutoria o del auto de obediencia del superior.

De otra parte y ante las posibles interpretaciones de la norma contenida en el CGP, se debe optar por la más favorable al afiliado trabajador etc, y esa no es otra que tener la posibilidad de ejecutar la sentencia una vez se encuentre ejecutoriada o a partir del auto de obediencia, y no tener que esperar más o menos dos meses para iniciar la acción ejecutiva.

En cuanto a la autorización a COLPENSIONES, para iniciar acciones judiciales es un asunto que no le compete al Juez, es de la autonomía de las entidades determinar si ese hecho futuro e incierto llega a suceder, iniciar o no las acciones pertinentes.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'M' followed by a horizontal line that ends in a small loop.

**MARLENY RUEDA OLARTE**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0010-2020**

**Radicado N° 25 2016 00061 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 24 de octubre de 2019 en el Juzgado Veinticinco (25) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó el reconocimiento del incremento pensional del 14%.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**CARLOS ARTURO BETANCOURT LOPEZ** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la demandada al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su compañera permanente Aminta Medina Peña, quien depende económicamente de él, junto con el retroactivo que se genere a partir del 2 de marzo de 2014, indexación, intereses moratorios y costas del proceso.

Fundamentó su pretensión, en que la entidad demandada mediante Resolución GNR 283359 del 16 de septiembre de 2015 le reconoció pensión de vejez con fundamento en lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990, que

convive con Aminta Medina Peña con quien procrearon 5 hijos, todos mayores de edad en la actualidad y que su compañera depende económicamente de él. Aduce que el 2 de diciembre de 2015 solicitó a Colpensiones el reconocimiento del incremento pensional del 14% y dicha entidad mediante oficio N° BZ2015\_11651121 resolvió de manera desfavorable tal solicitud.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con el reconocimiento de la pensión y la solicitud presentada; frente a los demás hechos manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de prescripción, caducidad, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios, no configuración del derecho al pago de indexación, pago y buena fe (fls. 33 a 37).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 24 de octubre de 2019, negó el reconocimiento del incremento reclamado.

Como fundamento de la decisión, indicó que según sentencia de la Corte Constitucional SU-140 de 2019 la norma que otorgaba el derecho pretendido fue derogada con la Ley 100 de 1993 y por ello al desaparecer el fundamento normativo del derecho que se reclama no es procedente ordenar su reconocimiento.

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder a la Dra. MARÍA MARCELA PÉREZ MONTERO identificada con CC. 41.750.752 y portadora de la T.P 35.497 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada sustituta de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la decisión de primera instancia, pues los

incrementos reclamados en este proceso fueron derogados con la Ley 100 de 1993, pide para el efecto que se aplique lo definido por la Corte Constitucional en la sentencia SU – 140 de 2019.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, procede la condena al pago del incremento pensional del 14% en favor del demandante.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que mediante Resolución 283359 del 16 de septiembre de 2015 la entidad demandada reconoció pensión de vejez al demandante a partir del 2 de marzo de 2014, con fundamento en lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 (fls. 12 a 16); **ii)** que el 2 de diciembre de 2015 el demandante le solicitó el reconocimiento y pago del 14% a Colpensiones y esta entidad mediante oficio N° BZ2015\_11651121-3267136 resolvió la solicitud de manera desfavorable (fls. 17 a 20).

Para resolver la controversia, advierte la Sala que la Corte Constitucional mediante sentencia SU-140 de 2019, dispuso: *“con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990, fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1° de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993, entró a regir. Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dejaron de existir a partir del*

*mentado 1° de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1° de abril de 1994”.*

Si bien la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene definido que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, no perdió vigencia a la entrada de la Ley 100 de 1993, tal y como se ha dicho en las sentencias con Rad. 21517 del 27 de julio de 2005 MP. Isaura Vargas Díaz y del 5 de diciembre de 2007, Rad 29751 MP Luis Javier Osorio López, lo cierto es que, con la reciente decisión la Corte Constitucional dispuso que los incrementos previstos en el Decreto 758 de 1990, **si fueron derogados** por la Ley 100 de 1993 y dado que es este el órgano competente para decidir sobre la vigencia y exequibilidad de las normas legales, se confirmará la sentencia de primera instancia que llegó a igual conclusión.

Así las cosas, el derecho reclamado en este proceso no puede causarse por falta de supuesto normativo, razón por la cual, como ya se dijo, se confirmará la decisión de primera instancia que negó el incremento reclamado.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

Magistrado



**MARLENY RUEDA OLARTE**

Magistrada



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0023-2020**

**Radicado N° 25 2017 00742 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, en concordancia con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, el cual exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 3 de febrero de 2020 en el Juzgado Veinticinco (25) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó el reconocimiento del incremento pensional del 14 y 7%.

**I. ANTECEDENTES**

**LA DEMANDA**

**EDUARDO VARGAS FRESNEDA** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la demandada al reconocimiento y pago del incremento del 14% por su compañera Rosa Inés Chavarro Gómez y del 7% por su hijo menor Eduardo Felipe Vargas Chavarro, al reconocimiento y pago de la respectiva retroactividad de los incrementos debidamente indexados

desde la fecha que se hicieron exigibles, y al pago de las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, en que la entidad demandada mediante Resolución N° 016373 del 28 de abril de 2006 le reconoció pensión de vejez a partir del 22 de marzo de 2006; que su compañera permanente depende económicamente de él, al igual que su hijo menor Eduardo Felipe Vargas Chavarro; y que convive desde hace más de 22 años con su compañera permanente. Afirma que presentó reclamación administrativa ante la entidad demandada y ésta fue resuelta desfavorablemente.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda y aceptó los hechos relacionados con el reconocimiento de la pensión y la solicitud presentada; frente a los demás hechos manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de prescripción, caducidad, cobro de lo no debido, buena fe, no configuración del derecho al pago de indexación, pago, e innominada o genérica (fls. 53 a 59).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 3 de febrero de 2020, negó el reconocimiento del incremento reclamado.

Como fundamento de la decisión, indicó que según sentencia de la Corte Constitucional SU-140 de 2019 la norma que otorgaba el derecho pretendido fue derogada con la Ley 100 de 1993 y por ello al desaparecer el fundamento normativo del derecho que se reclama no es procedente ordenar su reconocimiento.

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de

COLPENSIONES sustituyó poder a la Dra. MARÍA MARCELA PÉREZ MONTERO identificada con CC. 41.750.752 y portadora de la T.P 35.497 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada sustituta de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la decisión de primera instancia, pues los incrementos reclamados en este proceso fueron derogados con la Ley 100 de 1993, pide para el efecto que se aplique lo definido por la Corte Constitucional en la sentencia SU – 140 de 2019.

Por su parte, el apoderado de la parte demandante en sus alegatos de conclusión, solicita que se revoque la sentencia de primera instancia y se ordene el pago de los incrementos solicitados, fundamentó su pedimento en que el contenido de la sentencia SU 140 de 2019, no es aplicable al caso bajo estudio, en cuanto no es pertinente aplicar de manera retroactiva dicha decisión a un incremento que se solicitó con anterioridad a dicha decisión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si es procedente la condena al pago del incremento pensional del 14 y 7%.

## VII. CONSIDERACIONES

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que mediante Resolución 16373 del 28 de abril de 2006 la entidad demandada reconoció pensión de vejez al demandante a partir del 22 de marzo de 2006 (fl. 18); **ii)** que EDUARDO FELIPE VARGAS CHAVARRO es hijo del demandante (fl. 21); y **iii)** que el 3 de agosto de 2016 el demandante presentó reclamación administrativa ante la entidad demandada y ésta fue resuelta de manera desfavorable (fls. 24 y 25).

Para resolver la controversia, advierte la Sala que la Corte Constitucional mediante sentencia SU-140 de 2019, dispuso: “*con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990, fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1º de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993, entró a regir. Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dejaron de existir a partir del mentado 1º de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1º de abril de 1994*”.

Si bien la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene definido que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, no perdió vigencia a la entrada de la Ley 100 de 1993, tal y como se ha dicho en las sentencias con Rad. 21517 del 27 de julio de 2005 MP. Isaura Vargas Díaz y del 5 de diciembre de 2007, Rad 29751 MP Luis Javier Osorio López, lo cierto es que, con la reciente decisión la Corte Constitucional dispuso que los incrementos previstos en el Decreto 758 de 1990, **sí fueron derogados** por la Ley 100 de 1993 y dado que es este el órgano competente para decidir sobre la vigencia y exequibilidad de las normas legales, se

confirmará la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

Para responder el argumento expuesto por la parte demandante en sus alegatos de conclusión, la Sala dirá que es procedente la aplicación de la decisión judicial, aun cuando fue proferida con posterioridad a la fecha en que este proceso inició, pues las decisiones emitidas en primera y esta instancia, se dictan para el momento en que ya se había proferido la sentencia SU referida, luego, previo a dictar la decisión judicial no se ha consolidado derecho alguno en favor de la parte que lo reclama y por ello es susceptible de modificación y aplicación de los criterios vigente al momento de proferir la decisión que en derecho corresponde.

Así las cosas, el derecho reclamado en este proceso no puede causarse por falta de supuesto normativo, razón por la cual, como ya se dijo, se confirmará la decisión de primera instancia que negó los incrementos reclamados.

Sin costas en este grado de jurisdicción.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**  
Magistrado

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**  
Magistrada

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0034-2020**

**Radicado N° 26-2016-00596-01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la **DEMANDANTE** contra la sentencia proferida por el Juzgado Veintiséis (26) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el 11 de junio de 2019, que absolvió a las demandadas de la totalidad de las pretensiones incoadas en su contra y condenó en costas a la parte actora (fl 268, 57:55 cd fl. 267).

**I. ANTECEDENTES**

- **DEMANDA (fl. 3 a 14).**

**BERTHA FÁTIMA BECERRA GONZÁLEZ** solicitó declarar la nulidad o invalidez de su traslado de régimen del RPM al RAIS a través de su afiliación a **PORVENIR** y del subsecuente traslado a **PROTECCIÓN**, en consecuencia, condenar a **PROTECCIÓN** a trasladar el saldo de la CAIP a **COLPENSIONES** y a ésta última a resolver su solicitud pensional, condenas ultra petita y costas en

derecho; de forma subsidiaria solicitó a **PROTECCIÓN** a reconocer una pensión de vejez equivalente al monto de dicha prestación en RPM.

Como fundamento fáctico indicó que nació el 29 de noviembre de 1956; que se afilió al RPM y cotizó 110 semanas; que se afilió a **PORVENIR** el 1º de abril de 2001 y posteriormente se trasladó a **PROTECCIÓN** en mayo de 2011; que las AFP no suministraron información completa de las características de cada régimen pensional, recibiendo una asesoría sesgada y parcializada; que el valor de su eventual pensión de vejez en el RPM es mucho más alto que en el RAIS en virtud de una asesoría particular se enteró de las desventajas del RAIS, por lo cual solicitó la nulidad de su afiliación, petición que fue negada.

#### • **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

**PORVENIR** se opuso a las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a la edad del actor, su traslado del RPM al RAIS y que negó la petición del actor de declarar nulo su traslado de régimen pensional. Indicó que brindó una asesoría clara, oportuna y suficiente de las características de cada régimen pensional, luego de lo cual la actora manifestó su voluntad libre e informada de realizar el traslado y la consignó en el formulario de afiliación, conforme la normatividad vigente para la época, por lo cual es válido su traslado al RAIS, sin que acredite ninguna causal de nulidad y en la eventualidad de haber existido se saneó con el paso del tiempo. Interpuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, enriquecimiento sin causa, ausencia de responsabilidad atribuible a la demandada y la innominada o genérica (fl. 56 a 71).

**PROTECCIÓN** se opuso a las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a que efectuó una proyección pensional a la actora. Indicó que entregó información completa a la actora, tras lo cual manifestó su voluntad de traslado al RAIS, afiliación válida por cuanto el actor no aportó prueba alguna de una causal de nulidad, que en caso de

haber existido la saneó el tiempo. Interpuso las excepciones de prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe y compensación (fl. 110 a 123, 163 a 164).

**COLPENSIONES** se opuso a todas las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a la edad de la actora y su afiliación al RPM. Indicó que la actora no acredita ninguna causal de invalidez de su traslado al RAIS mediante su afiliación a las AFP demandadas. Interpuso las excepciones de prescripción, caducidad, declaratoria de otras excepciones, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación y del derecho por falta de causa y título para pedir (fl. 148 a 151).

**OLD MUTUAL** se opuso a las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a la edad de la actora. Indicó que el erro de derecho no es causal de nulidad y que cualquier eventual causal de nulidad se saneó por el paso del tiempo. Interpuso las excepciones de prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación (fl. 204 a 216).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl 268, 57:55 cd fl. 267)**

El Juzgado Veintiséis (26) Laboral del Circuito de Bogotá, el 11 de junio de 2019, absolvió a las demandadas de la totalidad de las pretensiones incoadas en su contra y condenó en costas a la parte actora.

Fijó como problema jurídico determinar si procede o no declarar la nulidad o ineficacia del traslado del RPM al RAIS de la actora, para de dicho modo establecer la procedencia o no de acceder a la pretensión de retorno al RPM o de forma subsidiaria de condenar a **PROTECCIÓN** a pagar una pensión de vejez igual a la que le correspondería de estar en el RPM.

Para resolver consideró que la actora se trasladó del RPM al RAIS el 21 de marzo de 2001, instante en el cual debe verificarse si

**PORVENIR** garantizó la manifestación de voluntad informada mediante la asesoría y buen consejo. Para dicha data, no debía documentarse la asesoría en documentos adicionales al formulario de afiliación, en el cual la actora manifestó conocer las consecuencias legales de su traslado y se ratificó en su decisión de trasladarse al RAIS a pesar de tener régimen de transición, del mismo modo evidenció en su interrogatorio conocer características del RAIS, al punto que revisó sus extractos para revisar la cantidad ahorrada porque de eso dependía su pensión, por ello infirió que si recibió asesoría conforme lo exigido para la fecha del traslado y absolvió. En cuanto la pretensión subsidiaria, no es posible aplicar normatividad del RPM al RAIS, porque son regímenes independientes entre sí.

### III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Durante el traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de **COLPENSIONES** sustituyó poder a la Dra. MARÍA MARCELA PÉREZ MONTERO, identificada con C.C. 41.750.752 y portadora de la T.P. 35.497 del C.S.J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderado judicial sustituta de dicha **DEMANDADA**, quien presentó alegatos solicitando confirmar la sentencia por cuanto el traslado de régimen pensional de la actora fue válido al ser fruto de una decisión libre, consciente e informada.

Así mismo, el Dr. ANDRÉS FELIPE CHÁVEZ ALVARADO, identificado con C.C. 1.075.655.441 y portador de la T.P. 232.007 C.S.J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderado judicial de **PROTECCIÓN** de conformidad con los artículos 74 y 75 CGP, presentó alegatos solicitando revocar la sentencia por cuanto indicó que no existe ineficacia del traslado de régimen pensional en razón a que el actor decidió realizarlo de forma libre y espontánea y además en su interrogatorio reconoció características propias del RAIS.

De otra parte, el apoderado del **DEMANDANTE** presentó alegatos solicitando revocar la sentencia y acceder a las pretensiones

alegando que no existe prueba alguna de una asesoría clara y oportuna con anterioridad del traslado y durante su permanencia en el RAIS.

Agotado el término, los apoderados de las AFP **PORVENIR** y **OLD MUTUAL** se abstuvieron de presentar alegatos.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

En atención a que la sentencia de primera instancia fue totalmente adversa al **DEMANDANTE**, procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 CPT y de la SS, a fin que se realice un estudio integral de la providencia

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional en contra de la sentencia de primera instancia.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar sí el traslado pensional del demandante al RAIS mediante su vinculación a **PORVENIR**, cumplió o no con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

En el presente asunto no hay controversia de los siguientes presupuestos fácticos: **i)** la actora nació el 29 de noviembre de 1956 (fl. 15); **ii)** el actor estuvo afiliado al RPM a través del extinto ISS hoy **COLPENSIONES** entre el 17 de marzo de 1981 hasta el 31 de marzo de 2001, por lo cual acumuló 297,14 semanas (fl. 157); **iii)** el actor se trasladó desde el RPM hacia el RAIS, mediante suscripción del formulario de afiliación a **PORVENIR** el 21 de marzo de 2001 (fl. 75), siendo efectiva el 1º de mayo de 2001 (fl. 72vto); **iv)** el actor se trasladó a SKANDIA hoy **OLD MUTUAL** el 28 de agosto de 2009 (fl. 217); **v)** el actor se trasladó a **PROTECCIÓN** el 14 de marzo de 2011 (fl. 124), AFP

a donde permanece vinculado y en donde totaliza 844,29 semanas cotizadas al RAIS a octubre de 2017 (fl. 126).

**- Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional**

La característica fundamental del marco normativo de la libre selección de régimen pensional se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno, el artículo. 114 ibídem consagró los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley 663 de 1993 *Estatuto Orgánico del Sistema Financiero*, vigente desde antes de la creación de las administradoras de Fondos de Pensiones- AFP, previó en el numeral 1° de su artículo 97, la obligación de las entidades de suministrar a los usuarios la información necesaria para brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las AFP, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL3464 de 2019, la sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL1688 de 2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y, por ello, el examen del acto de cambio de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL19447 de 2017 y SL1421 de 2019, indicó que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencias de la decisión. También indicó la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisionales de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL1689 de 2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

### **CASO CONCRETO**

En el presente asunto, la Juez de primera instancia absolvió a las demandadas de la totalidad de las pretensiones incoadas en su contra y condenó en costas a la parte actora.

Pasa la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la **DEMANDANTE**, para lo cual resulta relevante considerar que la jurisprudencia de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ determinó que los litigios donde se debate la validez del traslado del RAIS al RPM por falta de asesoría, deben ser abordados desde la perspectiva de la ineficacia y no de la nulidad, tal y como indicó en las sentencias SL1688 de 2019 y SL3464 de 2019.

La obligación de información y asesoría de las AFP, en su calidad de entidades financieras, les fue impuesta desde su fundación a través del literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, también por medio del artículo 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, normas que las obliga a brindar a sus afiliados la información necesaria para que escojan la mejor opción de mercado. Así mismo, el artículo 12 del Decreto 720 de 1994 señaló que los promotores que empleen las AFP deberán suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante toda la vinculación con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.

La diligencia en el cumplimiento de dicha obligación, conforme el artículo 1604 CC y el precedente jurisprudencial, en especial la sentencia SL1689 de 2019, debe ser acreditada por la AFP, quien debe demostrar que informó de las características de cada régimen, tales como la forma de cálculo de la mesada pensional, el monto aproximado de capital necesario para causar el derecho en RAIS y que el mismo puede aumentar o disminuir por efectos de rentabilidad, la normatividad aplicable a la redención del bono pensional y la edad de redención sin descuento, la incidencia en el monto pensional de la edad de los posibles beneficiarios en RAIS, el derecho de retracto, las diversas modalidades de pensión de vejez en RAIS y sus características, que no todo el valor del aporte ingresa a la CAIP ya que un porcentaje se destina al pago de gastos administrativos y del fondo de solidaridad pensional, entre otros muchos diversos aspectos.

En el presente caso, no se aportó prueba de que al momento del traslado del actor del RPM al RAIS mediante su afiliación a **PORVENIR** el 21 de marzo de 2001 y posterior traslado a **OLD MUTUAL** y **PROTECCIÓN** hubiera recibido una asesoría completa y comprensible sobre los aspectos positivos y negativos de cada régimen y las consecuencias del traslado pensional, por cuanto la única prueba que se allegó fue el formulario de afiliación inicial, que por sí solo no acredita el cumplimiento de dicho deber, lo que conlleva a concluir que las AFP, tanto al momento del traslado de régimen pensional como del

traslado entre fondos, cumplieron su deber de dar una asesoría completa, oportuna y comprensible sobre todas las características de cada régimen pensional.

No desconoce esta Corporación que la demandante al momento de rendir testimonio manifestó respuesta que permiten inferir que conoce que la causación y monto de la pensión de vejez en el RAIS depende del capital acumulado con aportes y rendimientos, incluso llegó a manifestar que se trasladó entre fondos buscando la mayor rentabilidad, no obstante, lo anterior no basta para inferir que se le informó de forma clara, suficiente y oportuna sobre los aspectos negativos y positivos de cada régimen, en especial de las formas como se calcula la pensión en cada uno de ellos, así como respecto de otros temas fundamentales como el bono pensional, el derecho de retracto, la forma de distribución del aporte, la pérdida de su régimen de transición por edad, entre muchos otros, por lo cual no se acreditó que se le hubiera brindado la suficiente asesoría para adoptar una decisión informada.

Así las cosas, esta Sala declarará la ineficacia del traslado del actor al RAIS, lo que conlleva a retrotraer las cosas al estado en el cual se encontraba, acarreando para **PROTECCIÓN** la obligación de devolver la totalidad de aportes pensionales y rendimiento de la CAIP del actor hacia **COLPENSIONES**.

En cuanto los gastos de administración y comisiones, los mismos también deberán ser retornados a **COLPENSIONES** por **PORVENIR** y **OLD MUTUAL**, a prorrata del tiempo de vinculación del actor en cada AFP, tal como se ha dispuesto en las sentencias SL17595 de 2017, SL4989 de 2018, SL1421 de 2019, SL1688 de 2019 y SL3464 de 2019, en las cuales se rememoró la SL Rad. 31.989 del 8 de septiembre de 2008, providencias que señalaron que dichos factores deben regresar al RPM, en virtud de la ineficacia del traslado y con cargo a los propios recursos de las AFP. Por ser procedente en los términos del inciso 2° del artículo 305 del CGP, la Sala dispondrá que el cumplimiento de esta obligación deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la

ejecutoria de esta decisión y en este sentido se adicionará la sentencia de primera instancia.

Además de lo anterior, se autorizará a **COLPENSIONES** para que obtenga, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que eventualmente pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

En lo que respecta a la excepción de prescripción que propusieron todas las demandadas, en la sentencia SL1421 de 2019 la H. CSJ señaló la inoperancia de este medio exceptivo en los asuntos en los cuales se declara la ineficacia del traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia se declara no probada

Costas de primera instancia a cargo de **PORVENIR**. Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de primera instancia, conforme la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: DECLARAR** la **INEFICACIA** del traslado del RAIS al RPM y de los subsecuentes traslados de AFP que realizó la demandante **BERTHA FÁTIMA BECERRA GONZÁLEZ**. conforme la parte motiva de esta sentencia. En consecuencia, **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN** a trasladar a **COLPENSIONES**, dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la totalidad de los valores que recibió por motivo de la afiliación de la demandante,

incluyendo los rendimientos generados por estos y los dineros destinados para la garantía de pensión mínima, así como los gastos de administración, debidamente indexados, los cuales deben asumir con cargo a sus propios recursos; así mismo **CONDENAR** a **COLPENSIONES** recibir de dicha AFP los valores aludidos e incorporarlos como aportes pensionales en la historia laboral de la demandante y a reactivar su afiliación al RPM sin solución de continuidad.

**TERCERO: CONDENAR** a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** y a **OLD MUTUAL PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES**, dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la totalidad de los gastos de administración, debidamente indexados, los cuales deben asumir con cargo a sus propios recursos, a prorrata del tiempo de afiliación de la demandante en cada AFP.

**CUARTO: AUTORIZAR** a **COLPENSIONES** para que obtenga por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento en que asuma la obligación pensional de la demandante en valores no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

**QUINTO: COSTAS** de primera instancia a cargo de **PORVENIR. SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado.**

SALVO VOTO PARCIALMENTE

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

**Magistrada**

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

## **Magistrado**

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C  
SALA LABORAL**

**PROCESO ORDINARIO No. 26-2016-596-01  
DEMANDANTE: BERTHA FÁTIMA BECERRA  
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTROS**

**MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE**

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Me aparto parcialmente de lo resuelto por la mayoría de La Sala en sentencia compartida en lo que tiene que ver con el plazo de 45 días otorgado para el cumplimiento de la sentencia, así como en la autorización a COLPENSIONES para iniciar acciones en caso de sufrir perjuicios.

El plazo otorgado en mi sentir además de innecesario no beneficia a quien es favorecido con la sentencia.

En sentencia de tutela entre otras la T048 de 2019, la Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los fallos es imperativo en un estado social de derecho y por tanto la ejecución de las sentencias se debe entender como una faceta del debido proceso. Expreso la Corte en esa oportunidad:

“(…)

*La jurisprudencia de esta Corte ha señalado<sup>1</sup> que el debido proceso y la garantía del derecho a la jurisdicción, comprende los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo*

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencia T-371 de 2016.

*razonable, a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento efectivo de lo decidido en el fallo<sup>2</sup>.*

*La Sala Primera de Revisión en la sentencia T-371 de 2016<sup>3</sup>, explicó que la ejecución de las sentencias se traduce en la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución, y que el incumplimiento de esa garantía constituye un grave atentado al Estado de derecho. Al analizar esta garantía en relación con los principios constitucionales de celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso, como presupuestos de la función judicial y administrativa<sup>4</sup>, es posible hablar del cumplimiento de las providencias judiciales, como una faceta del núcleo esencial del debido proceso (Preámbulo y artículos 1, 2, 6, 29 y 86 de la Constitución).*

*En la misma decisión, la Corte explicó que el derecho a una tutela judicial efectiva implica la existencia de un plazo razonable en el cumplimiento de las decisiones judiciales, para resolver y ejecutar lo resuelto. Esta razonabilidad que en principio es establecida por el legislador busca hacer efectivos los derechos o intereses de las personas reconocidos o declarados en una sentencia con base en la obligación correlativa de la administración de cumplir las providencias judiciales<sup>5</sup>. De manera que, cuando una autoridad demandada “se rehúsa o se abstiene de ejecutar lo dispuesto en una providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos fundamentales que a través de esa última se han reconocido a quien invocó la protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, violándose por esta vía el ordenamiento jurídico superior”<sup>6</sup>. Lo anterior, comoquiera que “la misión de los jueces de administrar justicia mediante sentencias con carácter obligatorio exige de los entes ejecutivos una conducta de estricta diligencia en el cumplimiento de las mismas, con el fin de mantener vigente el Estado de Derecho, actuar en concordancia con sus fines esenciales e inculcar en la población una conciencia institucional de respeto y sujeción al ordenamiento jurídico.”<sup>7</sup>*

*Finalmente, la sentencia en comento señaló que el cumplimiento expreso de las sentencias judiciales por parte de las autoridades encargadas de su ejecución, implica además, el mandato de proceder a su acatamiento conforme lo ordenado en la parte resolutive de ellas, como parte del contenido propio de los principios de buena fe (artículo 83 de la Constitución), racionalidad de la actuación administrativa y seguridad jurídica.*

En ese orden un plazo de 45 días que se entienden desde luego hábiles, es un plazo que no se adecua a esta razonabilidad en el cumplimiento de una

---

<sup>2</sup> Cfr. Sentencias C-980 de 2010 y T-371 de 2016.

<sup>3</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992.

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992, reiterada y analizada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>6</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>7</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

sentencia y no cumple tampoco con principios como la celeridad eficacia y prevalencia del derecho sustancial.

Vale también decir que el artículo 305 del CGP señala que pueden exigirse la ejecución de las providencias “una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación de auto de obediencia a lo resuelto por el superior según fuere el caso”, siendo incluso cuando se trata de derechos sociales ordenado por la Corte Constitucional en términos de horas o en todo caso en un plazo como dice la alta corporación razonable, el cual debe ser oportuno celeridad y pronto, sin dilaciones injustificadas, lo que definitivamente no se logra al otorgar en la sentencia uno de 45 días hábiles, que solo empezara a correr a partir de la ejecutoria o del auto de obediencia del superior.

De otra parte y ante las posibles interpretaciones de la norma contenida en el CGP, se debe optar por la más favorable al afiliado trabajador etc, y esa no es otra que tener la posibilidad de ejecutar la sentencia una vez se encuentre ejecutoriada o a partir del auto de obediencia, y no tener que esperar más o menos dos meses para iniciar la acción ejecutiva.

En cuanto a la autorización a COLPENSIONES, para iniciar acciones judiciales es un asunto que no le compete al Juez, es de la autonomía de las entidades determinar si ese hecho futuro e incierto llega a suceder, iniciar o no las acciones pertinentes.



**MARIENY RUEDA OLARTE**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0002-2020**

**Radicado N° 27 2016 00263 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 16 de septiembre de 2019 en el Juzgado Veintisiete (27) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó el reconocimiento del incremento pensional del 14%.

**I. ANTECEDENTES**

**LA DEMANDA**

**GILBERTO ANTURI TOBAR** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la demandada al reconocimiento y pago del incremento del 14% por su cónyuge Mariela Ramírez Tovar, quien depende económicamente del pensionado, al reconocimiento y pago de la respectiva retroactividad de los incrementos debidamente indexados desde la fecha que se hicieron exigibles y al pago de las costas del proceso.

Fundamentó su pretensión, en que la entidad demandada mediante Resolución 313000 del 21 de noviembre de 2013 le reconoció pensión de vejez a partir del 3 de julio de 2013; que su cónyuge depende económicamente de él; y que conviven actualmente.

Por lo que solicitó a la demandada el incremento pensional del 14% la cual fue resuelta de manera desfavorable.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda y aceptó los hechos relacionados con el reconocimiento de la pensión y la solicitud presentada; frente a los demás hechos manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de prescripción, caducidad, cobro de lo no debido, buena fe, no configuración del derecho al pago de indexación, pago, e innominada o genérica.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 13 de mayo de 2019, negó el reconocimiento del incremento reclamado.

Como fundamento de la decisión, indicó que según sentencia de la Corte Constitucional SU-140 de 2019 la norma que otorgaba el derecho pretendido fue derogada, por lo que declaró probadas las excepciones de inexistencia del derecho y cobro de lo no debido.

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder a la Dra. AMANDA LUCIA ZAMUDIO VELA identificada con CC. 51.713.048 y portadora de la T.P 67612 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada sustituta de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la decisión de primera instancia, pues los incrementos reclamados en este proceso fueron derogados con la Ley 100 de 1993, pide

para el efecto que se aplique lo definido por la Corte Constitucional en la sentencia SU – 140 de 2019.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, procede la condena al pago del incremento pensional del 14% en favor del demandante.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que mediante Resolución 313000 del 21 de noviembre de 2013 la entidad demandada reconoció pensión de vejez al demandante a partir del 3 de julio de 2013 (fl. 53); **ii)** que el demandante se encuentra casado con Mariela Ramírez Tovar desde el 15 de enero de 1983 (fl. 56); y **iii)** que el 2 de junio de 2015 el demandante le solicitó el reconocimiento y pago del 14% a Colpensiones (fl. 54).

Para resolver la controversia, advierte la Sala que la Corte Constitucional mediante sentencia SU-140 de 2019, dispuso: “*con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990, fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1º de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993, entró a regir. Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dejaron de existir a partir del mentado 1º de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993,*

*pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1° de abril de 1994”.*

Si bien la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene definido que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, no perdió vigencia a la entrada de la Ley 100 de 1993, tal y como se ha dicho en las sentencias con Rad. 21517 del 27 de julio de 2005 MP. Isaura Vargas Díaz y del 5 de diciembre de 2007, Rad 29751 MP Luis Javier Osorio López, lo cierto es que, con la reciente decisión la Corte Constitucional dispuso que los incrementos previstos en el Decreto 758 de 1990, **si fueron derogados** por la Ley 100 de 1993 y dado que es este el órgano competente para decidir sobre la vigencia y exequibilidad de las normas legales, por ello se confirmará la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

Así las cosas, el derecho reclamado en este proceso no puede causarse por falta de supuesto normativo, razón por la cual, como ya se dijo, se confirmará la decisión de primera instancia que negó los incrementos reclamados.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

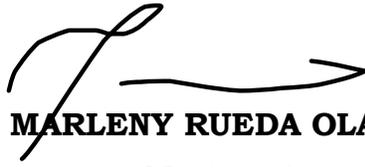
**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**  
Magistrado



**MARLENY RUEDA OLARTE**

Magistrada



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0005-2020**

**Radicado N° 27 2018 00499 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 23 de agosto de 2019 en el Juzgado Veintisiete (27) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó el reconocimiento del incremento pensional del 14%.

**I. ANTECEDENTES**

**LA DEMANDA**

**ALONSO ORTEGA DURÁN** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la demandada al reconocimiento y pago del incremento del 14% por su cónyuge Florinda Poveda Sánchez, quien depende económicamente del pensionado, al reconocimiento y pago de la respectiva retroactividad de los incrementos debidamente indexados desde la fecha que se hicieron exigibles y al pago de las costas del proceso.

Fundamentó su pretensión, en que la entidad demandada mediante Resolución 016867 del 26 de julio de 2002 le reconoció pensión de vejez a partir del 28 de abril de 2002; que su cónyuge depende económicamente de él; y que conviven actualmente. Afirma que solicitó a la demandada el incremento pensional del 14% y dicha solicitud fue resuelta de manera desfavorable.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda y aceptó los hechos relacionados con el reconocimiento de la pensión y la solicitud presentada; frente a los demás hechos manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de prescripción, caducidad, cobro de lo no debido, buena fe, no configuración del derecho al pago de indexación, pago, e innominada o genérica.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 23 de agosto de 2019, negó el reconocimiento del incremento reclamado.

Como fundamento de la decisión, indicó que según sentencia de la Corte Constitucional SU-140 de 2019 la norma que otorgaba el derecho pretendido fue derogada, razón por la cual negó los incrementos reclamados.

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder al Dr. ANDRES ZAHIR CARRILLO TRUJILLO identificad con CC. 1.082.915.789 y portador de la T.P 267.746 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderado sustituto de dicha entidad.

El referido apoderado, presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la decisión de primera instancia, pues los incrementos reclamados en este proceso fueron derogados con la Ley 100 de 1993, pide

para el efecto que se aplique lo definido por la Corte Constitucional en la sentencia SU – 140 de 2019.

Por su parte, el apoderado de la parte demandante en sus alegatos de conclusión, solicita que se revoque la sentencia de primera instancia y se ordene el pago de los incrementos solicitados, fundamentó su pedimento en que el contenido de la sentencia SU 140 de 2019, no es aplicable al caso bajo estudio, en cuanto no es pertinente aplicar de manera retroactiva dicha decisión a un incremento que se solicitó con anterioridad a dicha decisión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, procede la condena al pago del incremento pensional del 14% en favor del demandante.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que mediante Resolución 016867 del 26 de julio de 2002 la entidad demandada reconoció pensión de vejez al demandante a partir del 28 de abril de 2002 (fl. 17); **ii)** que el demandante se encuentra casado con Florinda Poveda de Peña desde hace más de 28 años (fl. 18); y **iii)** que el 31 de julio de 2018 el demandante le solicitó el reconocimiento y pago del 14% a Colpensiones (fl. 20).

Para resolver la controversia, advierte la Sala que la Corte Constitucional mediante sentencia SU-140 de 2019, dispuso: “con

*ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990, fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1° de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993, entró a regir. Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dejaron de existir a partir del mentado 1° de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1° de abril de 1994”.*

Si bien la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene definido que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, no perdió vigencia a la entrada de la Ley 100 de 1993, tal y como se ha dicho en las sentencias con Rad. 21517 del 27 de julio de 2005 MP. Isaura Vargas Díaz y del 5 de diciembre de 2007, Rad 29751 MP Luis Javier Osorio López, lo cierto es que, con la reciente decisión la Corte Constitucional dispuso que los incrementos previstos en el Decreto 758 de 1990, **sí fueron derogados** por la Ley 100 de 1993 y dado que es este el órgano competente para decidir sobre la vigencia y exequibilidad de las normas legales, por ello se confirmará la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

Para responder el argumento expuesto por la parte demandante en sus alegatos de conclusión, la Sala dirá que es procedente la aplicación de la decisión judicial, aun cuando fue proferida con posterioridad a la fecha en que este proceso inició, pues las decisiones emitidas en primera y esta instancia, se dictan para el momento en que ya se había proferido la sentencia de unificación referida, luego, previo a dictar la decisión judicial no se ha consolidado derecho alguno en favor de la parte que lo reclama y por ello es susceptible de modificación y aplicación de los criterios vigente al momento de proferir la decisión que en derecho corresponde.

Así las cosas, el derecho reclamado en este proceso no puede causarse por falta de supuesto normativo, razón por la cual, como ya se dijo, se confirmará la decisión de primera instancia que negó los incrementos reclamados por otras razones.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

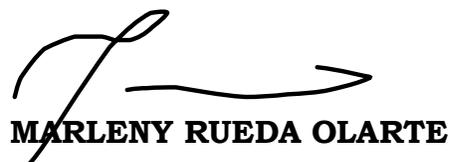
**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY

  
MARLENY RUEDA OLARTE

  
ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA



**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0006-2020**

**Radicado N° 28 2017 00847 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a Colpensiones sobre la sentencia proferida por el Juzgado Veintiocho (28) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el 21 de mayo de 2019, mediante la cual se declaró la ineficacia del traslado efectuado por la demandante a **COLFONDOS S.A.**, condenó a esta entidad a trasladar a **COLPENSIONES** todos los valores que hubiese recibido con motivo de la afiliación de la actora y ordenó a **COLPENSIONES** aceptar la afiliación de la demandante al RPM.

**I. ANTECEDENTES**

**LA DEMANDA**

**ANA ARCENIA SUAREZ RODRIGUEZ**, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la **ADMINISTRADORA**

**COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES** y **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A.**, con el fin de que se declare la nulidad del traslado que realizó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual y que en consecuencia se encuentra válidamente afiliada al RPM.

Fundamentó las pretensiones en que la demandante nació el 16 de junio de 1959; que cuenta con 1.586 semanas de cotización, las cuales incluyen las realizadas al Régimen de Prima Media; que estuvo vinculada al RPM, desde el 28 de septiembre de 1984 hasta el 31 de mayo de 1994; que el 1° de junio de 1994 se trasladó al Régimen de Ahorro Individual administrado por **COLFONDOS S.A.**; que al momento del traslado, la demandante se encontraba laborando con la empresa CARACOL S.A. habiendo cotizado 461.14 semanas en el RPM; que al momento del traslado no se le dio información alguna sobre sus implicaciones, consecuencias, ventajas y desventajas, que dicha entidad tampoco le dio información alguna sobre las consecuencias de su permanencia en el RAIS. Aduce que el 23 de agosto de 2017, presentó reclamación administrativa ante **COLPENSIONES**, con el fin de que aceptara la nulidad de la afiliación al RAIS y dicha solicitud no ha sido resuelta.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos acepto los relacionados con la edad, las semanas cotizadas, afiliación al ISS y el traslado a Colfondos, frente a los demás manifestó que no le constan o que no son ciertos. Como excepciones propuso las de prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe y la presunción de legalidad de los actos administrativos (fls. 84 a 90).

La **AFP COLFONDOS**, se allanó parcialmente a las pretensiones. En cuanto a los hechos aceptó los relacionados con la

edad, afiliación a Colfondos y la inexistencia de la proyección del cálculo actuarial, frente a los demás manifestó que no le constan o que no son ciertos. No propuso excepciones (fls. 101 a 106).

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá DC, al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 21 de mayo de 2019, declaró la ineficacia del traslado efectuado por la demandante al RPM administrado por **COLFONDOS S.A.**, condenó a la misma a trasladar a **COLPENSIONES** todos los valores que hubiese recibido con ocasión de la afiliación de la demandante y ordenó a **COLPENSIONES** aceptar la afiliación de la actora al RPM.

La Juez definió el problema jurídico en determinar si hay lugar a declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante al RAIS por falta de información del fondo demandado. Para resolverlo, indicó que la debida información es una obligación de las AFP y que éstas deben cumplir suficientemente dicha obligación al momento de trasladar o afiliar a sus afiliados, dijo que al expediente no se aportó prueba de que al actor se le hubiere brindado la información debida y por ello el traslado del actor al RAIS es ineficaz.

## III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder a la Dra. MARÍA MARCELA PÉREZ MONTERO identificada con CC. 41.750.752 y portadora de la T.P 35.497 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada sustituta de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se revoque la decisión de primera instancia, con fundamento en que el traslado de régimen de la demandante

corresponde a una decisión voluntaria plasmada en el formulario de afiliación que suscribió y no se probó la ocurrencia de vicios en el consentimiento, que en caso de confirmar la decisión de primera instancia la obligación de la entidad que representa esté sujeta a la materialización del traslado de los valores por parte de la AFP.

Por su parte, la apoderada de la parte demandante pidió en sus alegaciones que se confirme la sentencia de primera instancia, teniendo en cuenta que las AFP demandadas no acreditaron el cumplimiento del deber de información y pide que para el estudio de la decisión se tenga en cuenta el criterio jurisprudencia definido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sobre la materia.

Los apoderados de las AFP demandadas no presentaron alegatos de conclusión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia de primera instancia adversa a los intereses de la demandada Colpensiones, se remitió para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de esta entidad, conforme el artículo 69 CPT y de la SS.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a **COLPENSIONES**.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver consiste en establecer si el traslado pensional de la demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de su vinculación a la **AFP COLFONDOS S.A.**,

cumplió con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

## VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que la demandante nació el 16 de junio de 1959 (fl. 52); **ii)** que cotizó al ISS hoy Colpensiones desde el 28 de septiembre de 1984 hasta el 31 de mayo de 1994 (hecho aceptado por Colpensiones en la contestación de la demanda, (fls. 5 y 86 ); **iii)** que el 1° de junio de 1994 se trasladó al RAIS administrado por Colfondos (fl. 107); **iv)** que el 1° de junio de 2000 se trasladó a la AFP Colpatria hoy Porvenir (fl. 107); **v)** que el 29 de septiembre de 2000 se trasladó a BBVA Horizonte (fl. 107); **vi)** que el 1° de abril de 2001 se trasladó a Colfondos, donde se encuentra afiliada actualmente (fl. 107); **vii)** que el 23 de agosto de 2017 solicitó a COLPENSIONES la nulidad de la afiliación al RAIS y a la fecha no ha sido resuelta (fl. 59).

### - **Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional**

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo de la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el art. 114 *ibídem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen, debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley No 663 de 1993  
- Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época

en que se realizó el traslado de régimen de la demandante, previó en el numeral 1° del art. 97, la obligación de las entidades, de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL 3464-2019, la Sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL 1688-2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y por ello el examen del acto de cambio de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL 19.447 de 2017 y SL 1421 de 2019, indicó, que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencia de la decisión. También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisionales de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL 1689-2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

- **Caso concreto**

En el asunto, no es tema de controversia como se indicó que, la señora **ANA ARCENIA SUAREZ RODRIGUEZ** se trasladó a la **AFP COLFONDOS S.A.** el 1° de junio de 1994 (fl. 107), que la AFP a la cual se encuentra actualmente afiliada es **COLFONDOS S.A.** y que con anterioridad a tal traslado efectuó aportes al ISS hoy Colpensiones.

Como no obran pruebas documentales, interrogatorios de parte o testimoniales tendientes a demostrar el cumplimiento del deber de información por parte del Fondo de Pensiones **COLFONDOS** (último fondo al que se trasladó la demandante) en los términos descritos por nuestro máximo órgano de cierre, tal como lo dispuso en las providencias antes citadas. Así como tampoco aparece acreditado que al momento del traslado la AFP hubiere brindado a la demandante asesoría e información objetiva, suficiente y clara atendiendo su situación personal, sobre los efectos del traslado, concluye la Sala que se configuró una violación del deber de información, como requisito de la esencia del acto de traslado, lo que incide en la validez del cambio de régimen pensional. No puede deducir nada el Tribunal de las pruebas obrantes al expediente, pues nada se aportó sobre el particular y no obra ningún documento útil al efecto, ni siquiera el formulario de afiliación de la actora a **COLFONDOS S.A.** se allegó al expediente. Por ello la Sala confirmará la decisión de primera instancia, que declaró la ineficacia del traslado de la demandante y condenó a la demandada

**COLFONDOS S.A.** a trasladar a Colpensiones la totalidad de los valores recibidos con ocasión de la afiliación del demandante, incluidos los gastos de administración.

Precisa la Sala frente a este último aspecto, que las **AFP PORVENIR** (antes Colpatria y BBVA Horizonte) y **COLFONDOS S.A.**, deberán asumir el pago de los gastos de administración y comisiones que corresponda, en proporción al tiempo en que la actora estuvo afiliada en cada uno de dichos fondos y en este sentido se adicionará la sentencia de primera instancia.

Por ser procedente en los términos del inciso 2° del artículo 305 del CGP, la Sala adicionará el numeral segundo de la sentencia apelada para disponer que el cumplimiento de esta obligación deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

También, se adicionará en el sentido de autorizar a Colpensiones para que obtenga, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

Finalmente, en lo que respecta a la excepción de prescripción propuesta por las demandadas, en sentencia SL1421-2019 con ponencia del Magistrado GERARDO BOTERO ZULUAGA, la Corte Suprema de Justicia señaló la inoperancia de este medio exceptivo no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia se declara no probada.

Sin costas en el grado de jurisdicción.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL,

Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral SEGUNDO de la sentencia de primera instancia para disponer que el cumplimiento de la obligación prevista en este numeral, deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia apelada para disponer que **PORVENIR PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.** y **COLFONDOS PENSIONES Y CESANTIAS S.A.** deberán asumir el pago de los gastos de administración y comisiones que corresponda en proporción al tiempo en que la actora estuvo afiliada en cada uno de dichos fondos.

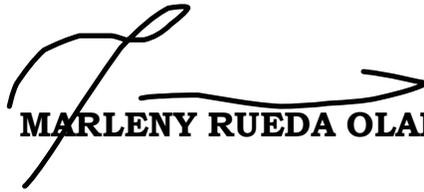
**TERCERO: ADICIONAR** la sentencia apelada para AUTORIZAR a COLPENSIONES para que obtenga por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento en que asuma la obligación pensional de la demandante en valores no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

**CUARTO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de primera instancia.

**QUINTO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

  
**HUGO/ALEXANDER RÍOS GARAY**



**MARLENY RUEDA OLARTE**

SALVO VOTO PARCIALMENTE



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C  
SALA LABORAL**

**PROCESO ORDINARIO No. 28-2017-847-01**

**DEMANDANTE: ANA ARCENIA SUÁREZ**

**DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTROS**

**MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE**

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Me aparto parcialmente de lo resuelto por la mayoría de La Sala en sentencia compartida en lo que tiene que ver con el plazo de 45 días otorgado para el cumplimiento de la sentencia, así como en la autorización a COLPENSIONES para iniciar acciones en caso de sufrir perjuicios.

El plazo otorgado en mi sentir además de innecesario no beneficia a quien es favorecido con la sentencia.

En sentencia de tutela entre otras la T048 de 2019, la Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los fallos es imperativo en un estado social de derecho y por tanto la ejecución de las sentencias se debe entender como una faceta del debido proceso. Expreso la Corte en esa oportunidad:

“(…)

*La jurisprudencia de esta Corte ha señalado<sup>1</sup> que el debido proceso y la garantía del derecho a la jurisdicción, comprende los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo*

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencia T-371 de 2016.

*razonable, a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento efectivo de lo decidido en el fallo<sup>2</sup>.*

*La Sala Primera de Revisión en la sentencia T-371 de 2016<sup>3</sup>, explicó que la ejecución de las sentencias se traduce en la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución, y que el incumplimiento de esa garantía constituye un grave atentado al Estado de derecho. Al analizar esta garantía en relación con los principios constitucionales de celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso, como presupuestos de la función judicial y administrativa<sup>4</sup>, es posible hablar del cumplimiento de las providencias judiciales, como una faceta del núcleo esencial del debido proceso (Preámbulo y artículos 1, 2, 6, 29 y 86 de la Constitución).*

*En la misma decisión, la Corte explicó que el derecho a una tutela judicial efectiva implica la existencia de un plazo razonable en el cumplimiento de las decisiones judiciales, para resolver y ejecutar lo resuelto. Esta razonabilidad que en principio es establecida por el legislador busca hacer efectivos los derechos o intereses de las personas reconocidos o declarados en una sentencia con base en la obligación correlativa de la administración de cumplir las providencias judiciales<sup>5</sup>. De manera que, cuando una autoridad demandada “se rehúsa o se abstiene de ejecutar lo dispuesto en una providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos fundamentales que a través de esa última se han reconocido a quien invocó la protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, violándose por esta vía el ordenamiento jurídico superior”<sup>6</sup>. Lo anterior, comoquiera que “la misión de los jueces de administrar justicia mediante sentencias con carácter obligatorio exige de los entes ejecutivos una conducta de estricta diligencia en el cumplimiento de las mismas, con el fin de mantener vigente el Estado de Derecho, actuar en concordancia con sus fines esenciales e inculcar en la población una conciencia institucional de respeto y sujeción al ordenamiento jurídico.”<sup>7</sup>*

*Finalmente, la sentencia en comento señaló que el cumplimiento expreso de las sentencias judiciales por parte de las autoridades encargadas de su ejecución, implica además, el mandato de proceder a su acatamiento conforme lo ordenado en la parte resolutive de ellas, como parte del contenido propio de los principios de buena fe (artículo 83 de la Constitución), racionalidad de la actuación administrativa y seguridad jurídica.*

En ese orden un plazo de 45 días que se entienden desde luego hábiles, es un plazo que no se adecua a esta razonabilidad en el cumplimiento de una

---

<sup>2</sup> Cfr. Sentencias C-980 de 2010 y T-371 de 2016.

<sup>3</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992.

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992, reiterada y analizada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>6</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>7</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

sentencia y no cumple tampoco con principios como la celeridad eficacia y prevalencia del derecho sustancial.

Vale también decir que el artículo 305 del CGP señala que pueden exigirse la ejecución de las providencias “una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación de auto de obediencia a lo resuelto por el superior según fuere el caso”, siendo incluso cuando se trata de derechos sociales ordenado por la Corte Constitucional en términos de horas o en todo caso en un plazo como dice la alta corporación razonable, el cual debe ser oportuno celeridad y pronto, sin dilaciones injustificadas, lo que definitivamente no se logra al otorgar en la sentencia uno de 45 días hábiles, que solo empezara a correr a partir de la ejecutoria o del auto de obediencia del superior.

De otra parte y ante las posibles interpretaciones de la norma contenida en el CGP, se debe optar por la más favorable al afiliado trabajador etc, y esa no es otra que tener la posibilidad de ejecutar la sentencia una vez se encuentre ejecutoriada o a partir del auto de obediencia, y no tener que esperar más o menos dos meses para iniciar la acción ejecutiva.

En cuanto a la autorización a COLPENSIONES, para iniciar acciones judiciales es un asunto que no le compete al Juez, es de la autonomía de las entidades determinar si ese hecho futuro e incierto llega a suceder, iniciar o no las acciones pertinentes.



**MARLENY RUEDA OLARTE**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0030-2020**

**Radicado N° 28-2016-00390-01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES** contra la sentencia del 22 de julio de 2019 que profirió el Juzgado Veintiocho (28) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por la cual declaró que entre la actora y **JOSÉ VICENTE REY QUINTERO** existió un contrato de trabajo entre el 1° de julio de 1997 y el 31 de diciembre de 1997 y condenó al empleador al pago del cálculo actuarial, así mismo, condenó a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la actora una pensión legal de vejez conforme el Acuerdo 049 de 1990 en virtud del régimen de transición, en cuantía inicial de un (1) smlmv y 14 mesadas anuales y con sus incrementos legales, junto con el pago del retroactivo pensional indexado salvo las mesadas anteriores al 15 de junio de 2013 que declaró prescritas, por último, absolvió de las demás pretensiones y de costas y agencias en derecho (fl. 131, 15:09 CD fl. 132).

**I. ANTECEDENTES**

- **DEMANDA (fl. 34 a 35, 37 a 45).**

**BLANCA NIEVES REY DE GARCÍA** solicitó condenar a **JOSÉ VICENTE REY QUINTERO** al pago de los aportes causados entre el 1° de julio de 1997 al 31 de diciembre de 1997 y a **COLPENSIONES** a reconocer a partir del 1° de mayo de 2011 la pensión legal de vejez bajo el Decreto 758 de 1990 en virtud del régimen de transición pensional, junto con el retroactivo pensional, intereses moratorios o en su defecto debidamente indexada, condenas ultra y extra petita, costas y agencias en derecho.

Como fundamento fáctico indicó nació el 17 de octubre de 1949; que laboró para **JOSÉ VICENTE REY QUINTERO** por el periodo reclamado con un sueldo de un (1) smlmv, quien omitió el pago de los aportes, por lo cual éste solicitó a **COLPENSIONES** un cálculo actuarial que le fue entregado ya vencido, ante lo cual el 19 de enero de 2016 se radicó nueva solicitud de calculo actuarial que se negó el 6 de abril de 2016 porque la actora ya había recibido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, así mismo, que mediante la Resolución GNR035424 se negó el reconocimiento de la pensión de vejez. Afirmó que sumado el periodo que no le cotizó su empleador acredita 750 semanas a la fecha de expedición del Ato Legislativo 1° de 2005 y un total de 1044 semanas, lo que sumado a que su última cotización fue en abril de 2011 conlleva a la prosperidad de las pretensiones.

- **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

**JOSÉ VICENTE REY QUINTERO** se allanó a las pretensiones en su contra. Aceptó los hechos relativos a la edad de la actora, la relación laboral que sostuvo con ella y los relativos a las solicitudes de cálculo actuarial ante **COLPENSIONES**. Indicó que omitió pagar los aporte en atención a la corta duración del vinculo laboral con la actora como su empleada doméstica, falencia que intentó corregir pero **COLPENSIONES** le negó la posibilidad de pagar el calculo actuarial. Interpuso la excepción de imposibilidad de condena en costas (fl. 70 a 74).

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a la edad de la actora, que rechazó la solicitud de cálculo actuarial y de reconocimiento pensional. Indicó que la actora solo acredita 682,85 semanas al 25 de julio de 2005 y que además ya le reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, la cual cobró la actora. Interpuso las excepciones de prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, presunción de legalidad de los actos administrativos y la innominada o genérica (fl. 80 a 86).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl. 131, 15:09 CD fl. 132)**

El 22 de julio de 2019 el Juzgado Veintiocho (28) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. declaró que entre la actora y **JOSÉ VICENTE REY QUINTERO** existió un contrato de trabajo entre el 1° de julio de 1997 y el 31 de diciembre de 1997 y condenó al empleador al pago del cálculo actuarial, así mismo, condenó a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la actora una pensión legal de vejez conforme el Acuerdo 049 de 1990 por transición, en cuantía inicial de un (1) smlmv y 14 mesadas anuales y con sus incrementos legales, junto con el pago del retroactivo pensional indexado salvo las mesadas anteriores al 15 de junio de 2013 que declaró prescritas, por último, absolvió de las demás pretensiones y de costas y agencias en derecho.

Fijo como problema jurídico comprobar los hechos que no fueron objeto de aceptación por las demandadas para decidir sobre la procedencia de las pretensiones.

Para resolver indicó que **JOSÉ VICENTE REY QUINTERO** aceptó la existencia de la relación laboral con la actora entre el 1° de julio de 1997 y el 31 de diciembre de 1997 y que omitió el pago de aportes, motivo lo cual lo condenó al pago del cálculo actuarial. De otra parte, indicó que la actora es beneficiaria del régimen de transición por edad y que al 29 de julio de 2005 tenía 757 semanas cotizadas considerando el periodo que no cotizó su empleador, lo que le permitió cumplir los requisitos del Decreto 758 de 1990 para pensionarse porque cumplió 55 años en 2014 y acumuló más de 1000 semanas al 30 de abril

de 2010, sin embargo, el disfrute de la prestación solo lo fue hasta se desafiliación del sistema el 1º de mayo de 2011, prestación cuyo monto es de un (1) smmlmv porque la actora siempre cotizó sobre 1 smmlmv, en 14 mesadas anuales. Afirmó que el pago de la indemnización sustitutiva no impide que se configure el derecho pensional, pero no compensó dicha suma porque la Administradora no solicitó dicha excepción. Absolvió de los intereses moratorios porque al momento que se negó la pensión no se había declarado judicialmente la existencia del contrato de trabajo y de la omisión de la afiliación por el empleador, por lo cual ordenó a la indexación y autorizó el descuento de los aportes por salud y declaró prescritas las mesadas anteriores al 15 de junio de 2013 ya que la demanda se interpuso luego de 3 años de contestada la solicitud de pensión; por último, se abstuvo de imponer condena en costas.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

Durante el traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de **COLPENSIONES** sustituyó poder a la Dra. MARÍA MARCELA PÉREZ MONTERO, identificada con C.C. 41.750.752 y portadora de la T.P. 35.497 del C.S.J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderado judicial sustituta de dicha **DEMANDADA**, quien presentó alegatos solicitando revocar la sentencia en atención a la incompatibilidad entre la pensión de vejez y la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, última que recibió la actora. Agotado el término, los apoderados de la parte **DEMANDANTE** y de **JOSÉ VICENTE REY QUINTERO** se abstuvieron de presentar sus alegatos.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

En atención a que la sentencia de primera instancia fue adversa a **COLPENSIONES**, su calidad de administradora de pensiones de derecho público permite inferirse razonablemente que la garante en última instancia de las condenas impuestas es la NACIÓN, por tanto, procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 CPT y de la SS, a fin de que se realice un estudio integral de la providencia.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional en contra de la sentencia de primera instancia.

## **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si le asiste o no derecho a la actora al pago del cálculo actuarial por los presuntos tiempos laborados sin afiliación al Sistema General de Pensiones, en caso afirmativo, establecer si reúne o no los requisitos para beneficiarse del régimen de transición y para acceder a la pensión legal de vejez del Decreto 758 de 1990, conforme los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para ello.

## **VII. CONSIDERACIONES**

En el presente asunto no hay controversia de los siguientes presupuestos fácticos: **i)** la actora nació el 17 de octubre de 1949 (fl. 11); **ii)** con las Resoluciones 009144 de 2008 y 111813 del 16 de junio de 2011 el extinto ISS negó el reconocimiento de la pensión de vejez de la actora (fl. 138 a 140); **iii)** mediante la Resolución GNR 035424 del 13 de marzo de 2013 **COLPENSIONES** negó el reconocimiento de la pensión de vejez (CD. fl.132); **iv)** con la Resolución GNR 085727 del 1° de mayo de 2013 **COLPENSIONES** reconoció a la actora el pago de una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez por \$4.926.414 (fl. 143 a 146), la cual reliquidó conforme la Resolución GNR 11534 del 15 de enero de 2016 por \$193.861 (fl. 147 a 151).

### **- Sobre la mora del empleador en la afiliación al Sistema General de Pensiones.**

El literal d) del parágrafo 1 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, establece que en el cómputo de las semanas exigidas para la causación de la pensión de vejez se considera el tiempo de servicios como trabajadores vinculados con empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador, siempre y cuando el empleador traslade con el cálculo actuarial la suma correspondiente del trabajador beneficiado.

Por su parte, el artículo 57 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003 y compilado en el artículo 2.2.16.7.18 del Decreto 1833 de 2016 reiteró la facultad del empleador omiso en la afiliación de sus trabajadores de pagar el cálculo actuarial a fin de que el periodo de no cobertura sea considerado en el Sistema General de Pensiones.

- **Acerca del régimen de transición pensional.**

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993 consagró un régimen de transición pensional a favor de las personas que a la entrada en vigencia del actual Sistema General de Pensiones tuvieran una edad de 40 años para los hombres, 35 años para las mujeres, o 15 años o más de servicios cotizados.

Posteriormente, el Acto Legislativo 1° de 2005 limitó la vigencia del régimen de transición por cuanto indicó que perdería su vigencia al 31 de julio de 2010, salvo para aquellas personas que acreditan que a la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo tienen 750 o más semanas cotizadas, a favor de quienes la norma extendió el régimen de transición hasta el 2014, siendo la fecha límite el 31 de diciembre de 2014 conforme la posición de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ, recientemente reiterada en la sentencia SL4040 del 18 de septiembre de 2019.

En cuanto a los derechos que otorga el régimen de transición, ha sido posición consolidada y sostenida de la H. CSJ que el mismo permite mantener la edad, tiempo de servicio o semanas de cotización y monto de las pensiones consagradas en los regímenes anteriores a la Ley 100 de 1993, sin incluir el IBL, el cual se establece conforme las disposiciones consagradas en el artículo 36 o 21 de la Ley 100 de 1993. Lo anterior fue recientemente reiterado en la sentencia SL3738 de 2019 y SL3841 de 2019.

- **Sobre la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990 del extinto ISS.**

El acuerdo 049 de 1990 del extinto ISS, aprobado mediante el Decreto 758 de 1990, consagró el Reglamento General del Seguro Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte, régimen anterior al actual Sistema General de Pensiones.

En su artículo 12, determinó que tiene derecho a la pensión de vejez con 60 o más años de edad si son hombre, 55 o más años de edad si son mujeres y que acredite la densidad mínima de semanas, ya sea un mínimo de 500 semanas cotizadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o que acrediten 1000 semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo. Por su parte, los artículos 13 y 35 establecen que la pensión de vejez se reconoce previa solicitud del afiliado una vez cumpla los requisitos mínimos antes descritos, pero que para su disfrute será necesaria la desafiliación al régimen de pensiones.

En cuanto el monto de la pensión, el artículo 20 del Acuerdo determinó una cuantía inicial será del 45% del IBL, con aumentos equivalentes a 3% por cada 50 semanas adicionales cotizadas con posterioridad a las primeras 500 semanas, sin superar el 90%.

- **CASO CONCRETO**

En el presente asunto, la *a quo* declaró que entre la actora y **JOSÉ VICENTE REY QUINTERO** existió un contrato de trabajo del 1° de julio de 1997 al 31 de diciembre de 1997 y lo condenó al pago del cálculo actuarial, así mismo, condenó a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la actora una pensión legal de vejez conforme el Acuerdo 049 de 1990 por transición, por valor de un (1) smlmv y en 14 mesadas anuales, junto con sus incrementos legales, el retroactivo pensional indexado salvo las mesadas anteriores al 15 de junio de 2013 que declaró prescritas, por último, absolvió de las demás pretensiones y de costas y agencias en derecho.

Pasa la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta, para lo cual resulta relevante considerar que conforme los antecedentes normativos expuestos el literal d) del parágrafo 1 del artículo 33 de la

Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, consagró el derecho a que los tiempos laborados a empleadores que omitieron la afiliación del trabajador sean considerados en las semanas exigidas para causar la pensión legal de vejez, para lo cual el empleador esta obligado al pago del cálculo actuarial, pago que fue reiterado en el artículo 57 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003 y compilado en el artículo 2.2.16.7.18 del Decreto 1833 de 2016.

En el presente asunto la actora se duele en manifestar que su hermano **JOSÉ VICENTE REY QUINTERO** omitió su afiliación y pagó de aportes a pensión por el contrato de trabajo que existió entre las partes entre 1° de julio de 1997 y el 31 de diciembre de 1997.

La precitada relación laboral fue expresamente aceptada por **JOSÉ VICENTE REY QUINTERO**, quien en su interrogatorio de parte manifestó que en 1997, entre julio y diciembre, llamó a su hermana para que cuidará a sus hijos por cuanto él pasaba todo el día por fuera de la casa con su esposa trabajando y la señora que los cuidaba se fue del Barrio, periodo por el cual no pago aportes por cuanto pensó que esos pagos solo los hacían los empresarios. Lo anterior concuerda con las pruebas documentales allegadas por la actora, como lo son el certificado laboral (fl. 20) y la solicitud que el 16 de octubre de 2015 presentó su hermano a **COLPENSIONES** informando bajo juramento que vinculó a su hermana mediante contrato de servicio doméstico (fl. 21 a 22).

Así las cosas, se puede inferir de forma razonable la existencia de la anterior relación laboral y que el empleador omitió afiliar a la actora al Sistema General de Pensiones, por lo cual se confirmará la decisión de primera instancia en cuanto la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo y la condena a **JOSÉ VICENTE REY QUINTERO** al pago del cálculo actuarial, liquidado sobre un (1) smlmv, por cuanto si bien el demandado afirmó que pagaba a su hermana entre \$150.000 y \$160.000 al mes, dicha suma es inferior al smlmv vigente para la época, por lo cual se reajusta su valor.

Pasa ahora la Sala a resolver sobre la pretensión de declarar que la actora causó la pensión legal de vejez conforme el Decreto 758 de 1990 en virtud del régimen de transición pensional.

La actora nació el 17 de octubre de 1949, por lo que al 1° de abril de 1994 contaba con 44 años, siendo beneficiaria del régimen de transición por edad conforme el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Con la expedición del Acto Legislativo 1° de 2005, se limitó la vigencia del régimen de transición hasta el 31 de julio de 2010, salvo para aquellas personas que al 29 de julio de 2005 tenían 750 o más semanas cotizadas, para quienes el régimen de transición se extendió hasta el 31 de diciembre de 2014, tal y como ha sostenido de forma pacífica la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ. Considerando el periodo en el cual el empleador omitió la afiliación de la actora del 1° de julio de 1997 al 31 de diciembre de 1997, que equivalente a 25,71 semanas, resulta que la actora al 29 de julio de 2005 acumuló 761,13 semanas, conforme su historia laboral (fl. 92), por lo cual logró extender su régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014.

Pasa la Sala a verificar si dentro de la vigencia del régimen de transición la demandante consolidó o no los requisitos de edad, tiempo de servicio o semanas cotizadas y monto de la pensión en lo que respecta a tasa de reemplazo conforme el régimen del Decreto 758 de 1990.

El artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, adoptado en el Decreto 758 de 1990, establece que tiene derecho a la pensión de vejez la mujer con 55 o más años y que acredite un mínimo de 500 semanas cotizadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima o 1000 semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo.

En el presente asunto la actora cumplió los 55 años el 17 de octubre de 2004, así mismo, logró cotizar más de 1000 semanas, por tanto, cumple los requisitos para acceder a la pensión legal de vejez.

En cuanto la fecha de disfrute de la pensión los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990 establecen que la pensión de vejez se reconoce previa solicitud del afiliado una vez cumpla los requisitos de edad y semanas, pero que para su disfrute es necesaria la desafiliación al régimen de pensiones. En el presente asunto la última cotización de la actora fue en abril de 2011 (fl. 92), lo que permite inferir su intención de desafiliarse del Sistema General de Pensiones, máxime cuando solicitó el reconocimiento de su pensión de vejez y tal petición fue rechazada con la Resolución GNR 035424 del 13 de marzo de 2013 (CD. fl.132), por lo cual se tendrá como fecha de causación el 1° de mayo de 2011.

En cuanto el monto de la prestación, el régimen de transición no cobija el IBL, el cual se calcula conforme la Ley 100 de 1993, tal y como ha sostenido la H. CSJ en las sentencias SL3738 de 2019, SL3841 de 2019, entre otras. En el caso bajo estudio a la actora le faltaban más de 10 años a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 para consolidar los requisitos de edad y semanas exigidos para causar su pensión, por tanto el IBL se liquida según el artículo 21 de dicha Ley con el promedio de los últimos 10 años cotizados, por cuanto cotizó menos de 1250 semanas, periodo en que sus aportes se realizaron sobre un IBC de 1 smlmv, por lo cual monto de la pensión resulta inferior a 1 smlmv, sin embargo, se eleva a dicha suma de conformidad con el artículo 48 constitucional.

De otra parte, se ordenará el pago de la pensión en 14 mesadas anuales, por cuanto la misma se causó antes del 31 de julio de 2011 y su monto es inferior a 3 smlmv, cumpliendo los requisitos exigidos en el parágrafo transitorio 6 del Acto Legislativo 1° de 2005.

Pasa la Sala a resolver la excepción de prescripción, por cuanto los artículos 488 y 489 CST y 151 CPT y de la SS consagran un término trienal para la prescripción de los derechos laborales y de la seguridad social, el cual puede ser interrumpido por una sola vez mediante reclamo escrito sobre un derecho debidamente determinado. En el presente asunto la actora cesó sus cotizaciones el 30 de abril de 2011 y luego solicitó el reconocimiento de su pensión de vejez, petición que

rechazó **COLPENSIONES** con la Resolución GNR 035424 del 13 de marzo de 2013, desde lo cual pasaron más de 3 años a la interposición de la demanda el 15 de junio de 2016 (fl. 31), por lo cual esta prescrito el pago de las mesadas anteriores al 15 de junio de 2013.

Por último, la *a quo* se abstuvo de descontar del retroactivo pensional el valor de la indemnización sustitutiva porque el apoderado de **COLPENSIONES** no propuso la excepción de compensación. No obstante, el artículo 282 CGP, aplicable a nuestra especialidad en virtud del artículo 145 CPT y de la ss, indica que el Juez reconocerá de oficio las excepciones salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, lo que permite a esta Sala declarara parcialmente probada la excepción de pago a favor de **COLPENSIONES** en virtud del grado jurisdiccional de consulta, por lo cual se ordenará descontar del retroactivo los \$5.120.275 que recibió la actora por indemnización sustitutiva de la pensión de vejez con ocasión de las Resoluciones GNR 085727 del 1° de mayo de 2013 y GNR 11534 del 15 de enero de 2016 (fl. 143 a 151).

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

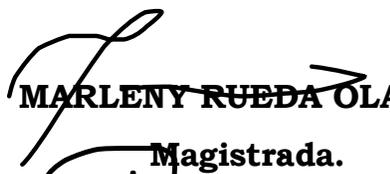
### **RESUELVE**

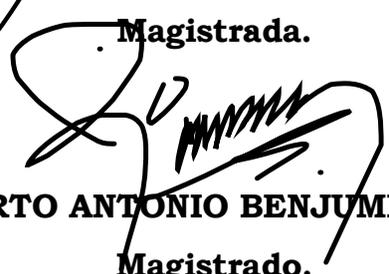
**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral noveno a la sentencia de primera instancia, en el sentido de **DECLARAR** parcialmente probada la excepción de pago a favor de **COLPENSIONES**, autorizando a dicha Administradora a descontar del retroactivo pensional la suma de \$5.120.275 que pago a la demandante por indemnización sustitutiva, indexado a la fecha de pago del retroactivo, conforme la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado.**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE** SALVO VOTO PARCIALMENTE  
**Magistrada.**

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
**Magistrado.**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA, D.C.  
SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE BLANCA NIEVES REY DE  
GARCIA VS COLPENSIONES Y OTRO RAD N° 28-2016-390-01**

---

La razón que me lleva a apartarme PARCIALMENTE de la decisión adoptada es que no se debió ordenar probado pago toda vez que lo que se ordena es la devolución de una cifra que no procede, ante la pensión concedida. Luego lo adecuado era autorizar el descuento para evitar un enriquecimiento sin justa causa y de otra parte ordenarlo sin indexación, pues la cifra recibida por ese concepto lo fue de buena fe y porque así lo decidió la demandada.



**MARLENY RUEDA OLARTE**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0019-2020**

**Radicado N° 29 2019 00094 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, en concordancia con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, el cual exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la demandada **COLPENSIONES** sobre la sentencia dictada el 11 de diciembre de 2019 en el Juzgado Veintinueve (29) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se declaró la ineficacia del traslado de la demandante al RAIS administrado por **PROTECCIÓN S.A.** y condenó a **COLFONDOS** a trasladar a **COLPENSIONES** todos los valores que recibió con motivo de la afiliación de la demandante y a **COLPENSIONES** a recibir dichos valores y actualizar la historia laboral de la demandante.

**I. ANTECEDENTES**

**LA DEMANDA**

**YOLANDA CUBIDES RINCON** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A. Y LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE**

**PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.** con el fin de que se declare la nulidad o ineficacia del traslado efectuado del RPM al RAIS y en consecuencia se declare que siempre ha estado válidamente afiliada al Régimen de Prima Media y se ordene a Colfondos y Protección trasladar la totalidad de los aportes recibidos a Colpensiones, y se condene al pago de las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, en que nació el 1° de junio de 1960, que cotizó al ISS hoy Colpensiones entre el 14 de marzo de 1989 y el 30 de noviembre de 2000 un total de 484 semanas, que el 14 de marzo de 2001 se trasladó al RAIS administrado por Protección S.A., que en junio de 2005 se trasladó a la AFP Colfondos, que dichas entidades nunca le informaron las implicaciones y consecuencias del traslado de régimen pensional, y por esa razón no pudo tomar una decisión responsable e informada. Afirma que el 12 de marzo de 2018 solicitó a Protección una copia del formulario de afiliación y una proyección del valor de su mesada pensional en ambos regímenes, que el 4 de julio de 2018 solicitó a esa misma entidad copia de los documentos relacionados con la información que se le brindó al momento del traslado y que se declarara la nulidad o ineficacia del mismo, que Protección a la fecha no ha dado respuesta a sus solicitudes. Informa que también presentó derecho de petición ante Colfondos el día 12 de marzo de 2018, solicitando copia del formulario de afiliación y proyección del valor de la mesada en ambos regímenes, que mediante comunicación del 5 de abril de 2018 Colfondos dio respuesta informando que el valor de su mesada en el RPM sería superior a la del RAIS, que el 4 de julio de 2018 solicitó a Colfondos los documentos relacionados con la información brindada al momento del traslado y la nulidad e ineficacia del mismo, que en respuesta dicha entidad le manifestó que la información se había dado de manera verbal. Finalmente aduce que el 12 de marzo de 2018 solicitó a Colpensiones la nulidad del traslado de régimen, pero a la fecha dicha entidad no se ha pronunciado sobre tal solicitud.

#### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** se opuso a la prosperidad de las pretensiones, aceptó los hechos relacionados con la edad, cotizaciones realizadas por la actora, el traslado de régimen y las solicitudes presentadas; frente a los demás

manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de prescripción, caducidad, cobro de lo no debido y buena fe (fls. 144 a 147).

**PROTECCIÓN S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la edad, el traslado de régimen y las solicitudes presentadas; frente a los demás manifestó que no le constan o no son ciertos. Propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones, e inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara nulidad o ineficacia de la afiliación por falta de causa (fls. 101 a 123).

**COLFONDOS S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la edad de la demandante, el traslado de régimen y las solicitudes presentadas; frente a los demás hechos manifestó que no le constan o no son ciertos. Propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al RAIS, ratificación de la afiliación de la actora al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos, prescripción de la acción para solicitarla nulidad del traslado, compensación y pago (fls. 169 a 182).

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintinueve (29) Laboral del Circuito de Bogotá, al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 11 de diciembre de 2019, declaró la ineficacia del traslado de la demandante al RAIS administrado por **PROTECCIÓN**, condenó a **COLFONDOS S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES** todos los valores que recibió con motivo de la afiliación de la demandante dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la providencia, y ordenó a **COLPENSIONES** aceptar el traslado de los dineros y actualizar la historia laboral de la demandante.

La juez definió el problema jurídico en determinar si el acto de traslado de régimen pensional de la demandante tiene validez. Para resolverlo indicó que según criterio reiterado de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia las administradoras de fondos de pensiones tienen el deber legal de brindar información clara, oportuna y

suficiente a sus afiliados al momento de suscribir la afiliación o traslado de régimen, que los fondos demandados en este proceso no acreditaron el cumplimiento de dicho deber y por ello el traslado de la demandante al RAIS es ineficaz.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder a la Dra. MARÍA MARCELA PÉREZ MONTERO identificada con CC. 41.750.752 y portadora de la T.P 35.497 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada sustituta de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se revoque la decisión de primera instancia, con fundamento en que el traslado de régimen de la demandante corresponde a una decisión voluntaria plasmada en el formulario de afiliación que suscribió y no se probó la ocurrencia de vicios en el consentimiento, que en caso de confirmar la decisión de primera instancia la obligación de la entidad que representa esté sujeta a la materialización del traslado de los valores por parte de la AFP.

Por su parte, la apoderada de la parte demandante pidió en sus alegaciones que se confirme la sentencia de primera instancia, teniendo en cuenta que las AFP demandadas no acreditaron el cumplimiento del deber de información y pide que para el estudio de la decisión se tenga en cuenta el criterio jurisprudencia definido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sobre la materia.

Los apoderados de las AFP demandadas no presentaron alegatos de conclusión.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandado se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandada.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la demandada **COLPENSIONES**.

## **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver consiste en establecer si el traslado pensional de la demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de su vinculación a la **AFP PROTECCIÓN**, cumplió con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para producir efectos jurídicos.

## **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que la demandante nació el 1° de junio de 1960 (fl. 3); **ii)** que cotizó al ISS hoy Colpensiones un total de 484 semanas entre el 14 de marzo de 1989 y el 28 de febrero de 2002 (fl. 4); **iii)** que el 14 de marzo de 2001 se trasladó al RAIS administrado por Protección (fl. 133); **iv)** que el 20 de junio de 2005 se trasladó a la AFP Colfondos (fl. 184); **v)** que el 12 de marzo de 2018 solicitó a la AFP Protección la nulidad del traslado de régimen (fl. 9); **vi)** que el 12 de marzo de 2018 solicitó a la AFP Colfondos la nulidad del traslado de régimen y dicha entidad resolvió de manera desfavorable dicha solicitud (fls. 40 a 44); **vii)** que el 12 de marzo de 2018 solicitó a Colpensiones declarar la nulidad de traslado de régimen (fl. 47).

### **- Fundamentos normativos sobre traslado de Régimen Pensional**

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo de la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del art 13 de la ley 100 de 1993, el cual establece la selección libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el art. 114 *ibídem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen, debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. Por su parte, el artículo 271 de la misma ley, señala, no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino

que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

Concomitante con lo anterior, el Decreto Ley No 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen de la demandante, previó en el numeral 1° del art. 97, la obligación de las entidades, de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En la sentencia SL 3464-2019, la Sala de Casación Laboral reiteró que desde la sentencia SL 1688-2019 la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado y por ello el examen del acto de cambio de régimen pensional, por trasgresión a este deber, se debe abordar desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL 19.447 de 2017 y SL 1421 de 2019, indicó, que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio, para asimilar las consecuencia de la decisión. También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019.

En aplicación a las reglas decisionales de la Sala de Casación Laboral, en casos como el aquí analizado, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL 1689-2019, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

- **Caso concreto**

En el asunto, no es tema de controversia como se indicó que, la señora YOLANDA CUBIDES RINCON se trasladó a la **AFP PROTECCIÓN** el 14 de marzo de 2001 (fl. 33), que con posterioridad se trasladó a la **AFP COLFONDOS**, y con anterioridad a tales traslados efectuó aportes al ISS hoy **COLPENSIONES**.

De otro lado, en el formulario de afiliación, se evidencia que la demandante aceptó realizar en forma libre y voluntaria la escogencia del Régimen de Ahorro Individual, no obstante tal afirmación no demuestra en manera alguna el tipo de asesoría que recibió y si la información suministrada en ese momento fue clara y suficiente.

Como no obran más pruebas documentales, interrogatorio de parte o testimoniales tendientes a demostrar el cumplimiento del deber de información por parte del Fondo de Pensiones **PROTECCIÓN S.A.** en los términos descritos por nuestro máximo órgano de cierre, tal como lo dispuso en las providencias antes citadas. Así como tampoco aparece acreditado que al momento del traslado la AFP hubiere brindado a la demandante asesoría e información objetiva, suficiente y clara atendiendo su situación personal, sobre los efectos del traslado, concluye la Sala que se configuró una violación del deber de información, como requisito de la esencia del acto de traslado, lo que incide en la validez del cambio de régimen pensional. No puede deducir nada el Tribunal de las pruebas obrantes al expediente, pues nada se aportó sobre el particular y el único documento útil, el formulario de afiliación, solo contiene una manifestación genérica de aceptación.

Por lo anterior, la Sala confirmará la decisión de primera instancia que declaró la ineficacia del traslado de la demandante, el cual conlleva retrotraer las cosas al estado en que se encontraban, acarreado para **COLFONDOS S.A.**, la obligación de devolver los aportes pensionales, rendimientos financieros y los gastos de administración a **COLPENSIONES**, tal como se ha dispuesto en las sentencias SL 1421-2019, SL 17595-2017 y SL 4989-2018, donde se rememoró la SL del 8 sep. 2008, con rad. 31989, referentes a las consecuencias de la ineficacia del traslado. Así mismo, se ordenará a **COLPENSIONES** activar la afiliación de la demandante en el RPM y actualizar su historia laboral.

Ahora bien, en relación con el traslado de los recursos de la AFP **COLFONDOS S.A.** a **COLPENSIONES** debe tenerse en cuenta que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL 3464-2019 adoctrinó que los fondos privados de pensiones deben trasladar a **COLPENSIONES** la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros, igualmente dispuso que deben devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues estos recursos, desde el nacimiento del acto ineficaz, han debido ingresar al régimen de prima media administrado por Colpensiones (SL 4989-2018; SL 1421-2019 y SL 1688-2019).

Precisa la Sala frente a este último aspecto, que las **AFP PROTECCIÓN S.A.** y **COLFONDOS S.A.** deberán asumir el pago de los gastos de administración y comisiones que corresponda, en proporción al tiempo en que la actora estuvo afiliada en cada uno de dichos fondos y en este sentido se adicionará la sentencia de primera instancia.

Dado que la juez de primera instancia no definió la devolución de los gastos de administración, para mejor proveer la Sala adicionará el numeral segundo de la sentencia y definirá la condena como corresponde, precisando, por ser procedente en los términos del inciso 2° del artículo 305 del CGP, que el cumplimiento de esta obligación deberá darse dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

Además de lo anterior, se adicionará la sentencia en sentido de autorizar a **COLPENSIONES** para que obtenga, por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento que

deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

Finalmente, en lo que respecta a la excepción de prescripción propuesta por las demandadas, en sentencia SL1421-2019 con ponencia del Magistrado Gerardo Botero Zuluaga, la Corte Suprema de Justicia señaló la inoperancia de este medio exceptivo no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia se declara no probada.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral SEGUNDO de la sentencia de primera instancia el cual quedará de la siguiente forma: ORDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A.** trasladar a **COLPENSIONES**, dentro de los 45 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la totalidad de los valores que recibió por motivo del traslado de la actora, incluyendo los rendimientos generados por estos en dicho Fondo y los dineros destinados para la garantía de pensión mínima, así como los gastos de administración debidamente indexados los cuales debe asumir con cargo a sus propios recursos. **ORDENAR** a **COLPENSIONES** actualizar la historia laboral de la demandante, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia apelada para disponer que **PROTECCIÓN PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.** y **COLFONDOS PENSIONES Y CESANTIAS S.A.** deberán asumir el pago de los gastos de administración y comisiones que corresponda en proporción al tiempo en que la actora estuvo afiliada en cada uno de dichos fondos.

**TERCERO: ADICIONAR** la sentencia apelada para AUTORIZAR a **COLPENSIONES** para que obtenga por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que pueda sufrir en el momento en que asuma la obligación pensional de la demandante en valores no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

**CUARTO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de primera instancia.

**QUINTO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**

Magistrado

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

SALVO VOTO PARCIALMENTE

Magistrada

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

Magistrado

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C  
SALA LABORAL**

**PROCESO ORDINARIO No. 29-2019-049-01  
DEMANDANTE: YOLANDA CUBIDES RINCÓN  
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTROS**

**MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE**

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Me aparto parcialmente de lo resuelto por la mayoría de La Sala en sentencia compartida en lo que tiene que ver con el plazo de 45 días otorgado para el cumplimiento de la sentencia, así como en la autorización a COLPENSIONES para iniciar acciones en caso de sufrir perjuicios.

El plazo otorgado en mi sentir además de innecesario no beneficia a quien es favorecido con la sentencia.

En sentencia de tutela entre otras la T048 de 2019, la Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los fallos es imperativo en un estado social de derecho y por tanto la ejecución de las sentencias se debe entender como una faceta del debido proceso. Expreso la Corte en esa oportunidad:

“(…)

*La jurisprudencia de esta Corte ha señalado<sup>1</sup> que el debido proceso y la garantía del derecho a la jurisdicción, comprende los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo*

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencia T-371 de 2016.

*razonable, a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento efectivo de lo decidido en el fallo<sup>2</sup>.*

*La Sala Primera de Revisión en la sentencia T-371 de 2016<sup>3</sup>, explicó que la ejecución de las sentencias se traduce en la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución, y que el incumplimiento de esa garantía constituye un grave atentado al Estado de derecho. Al analizar esta garantía en relación con los principios constitucionales de celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso, como presupuestos de la función judicial y administrativa<sup>4</sup>, es posible hablar del cumplimiento de las providencias judiciales, como una faceta del núcleo esencial del debido proceso (Preámbulo y artículos 1, 2, 6, 29 y 86 de la Constitución).*

*En la misma decisión, la Corte explicó que el derecho a una tutela judicial efectiva implica la existencia de un plazo razonable en el cumplimiento de las decisiones judiciales, para resolver y ejecutar lo resuelto. Esta razonabilidad que en principio es establecida por el legislador busca hacer efectivos los derechos o intereses de las personas reconocidos o declarados en una sentencia con base en la obligación correlativa de la administración de cumplir las providencias judiciales<sup>5</sup>. De manera que, cuando una autoridad demandada “se rehúsa o se abstiene de ejecutar lo dispuesto en una providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos fundamentales que a través de esa última se han reconocido a quien invocó la protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, violándose por esta vía el ordenamiento jurídico superior”<sup>6</sup>. Lo anterior, comoquiera que “la misión de los jueces de administrar justicia mediante sentencias con carácter obligatorio exige de los entes ejecutivos una conducta de estricta diligencia en el cumplimiento de las mismas, con el fin de mantener vigente el Estado de Derecho, actuar en concordancia con sus fines esenciales e inculcar en la población una conciencia institucional de respeto y sujeción al ordenamiento jurídico.”<sup>7</sup>*

*Finalmente, la sentencia en comento señaló que el cumplimiento expreso de las sentencias judiciales por parte de las autoridades encargadas de su ejecución, implica además, el mandato de proceder a su acatamiento conforme lo ordenado en la parte resolutive de ellas, como parte del contenido propio de los principios de buena fe (artículo 83 de la Constitución), racionalidad de la actuación administrativa y seguridad jurídica.*

En ese orden un plazo de 45 días que se entienden desde luego hábiles, es un plazo que no se adecua a esta razonabilidad en el cumplimiento de una

---

<sup>2</sup> Cfr. Sentencias C-980 de 2010 y T-371 de 2016.

<sup>3</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992.

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia T-554 de 1992, reiterada y analizada en la sentencia T-371 de 2016.

<sup>6</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

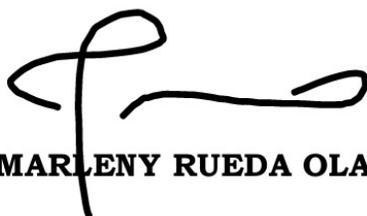
<sup>7</sup> Sentencia T-553 de 1995, reiterada en la sentencia T-371 de 2016.

sentencia y no cumple tampoco con principios como la celeridad eficacia y prevalencia del derecho sustancial.

Vale también decir que el artículo 305 del CGP señala que pueden exigirse la ejecución de las providencias “una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación de auto de obediencia a lo resuelto por el superior según fuere el caso”, siendo incluso cuando se trata de derechos sociales ordenado por la Corte Constitucional en términos de horas o en todo caso en un plazo como dice la alta corporación razonable, el cual debe ser oportuno celeridad y pronto, sin dilaciones injustificadas, lo que definitivamente no se logra al otorgar en la sentencia uno de 45 días hábiles, que solo empezara a correr a partir de la ejecutoria o del auto de obediencia del superior.

De otra parte y ante las posibles interpretaciones de la norma contenida en el CGP, se debe optar por la más favorable al afiliado trabajador etc, y esa no es otra que tener la posibilidad de ejecutar la sentencia una vez se encuentre ejecutoriada o a partir del auto de obediencia, y no tener que esperar más o menos dos meses para iniciar la acción ejecutiva.

En cuanto a la autorización a COLPENSIONES, para iniciar acciones judiciales es un asunto que no le compete al Juez, es de la autonomía de las entidades determinar si ese hecho futuro e incierto llega a suceder, iniciar o no las acciones pertinentes.



**MARLENY RUEDA OLARTE**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0031-2020**

**Radicado N° 30-2017-00319-01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de la **DEMANDANTE** contra la sentencia del 15 de mayo de 2019 que profirió el Juzgado Treinta (30) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por la cual declaró la existencia de un contrato de trabajo por obra o labor determinada vigente entre las partes desde el 10 de diciembre 2015, absolvió de las demás pretensiones y condenó en costas a la parte actora (fl. 355, 50:14 CD fl. 353).

**I. ANTECEDENTES**

- **DEMANDA (fl. 180 a 202, 205 a 214).**

**ALBA LUCY CAMACHO PINEDA** solicitó declarar que existe una relación laboral con la demandada y ordenarle dar continuidad a la misma mientras se define sobre su pensión de invalidez.

Como fundamento fáctico indicó que ingresó el 10 de diciembre de 2015 a laborar con la pasiva y que su sueldo es de 1 smlmv; que el

19 de diciembre de 2015 sufrió un accidente de trabajo y que se le diagnosticó patología de vertebra T12 como secuela de trauma y que posteriormente se le diagnosticó fractura de vertebra torácica y síndrome de abducción dolorosa de hombro derecho y bursitis postraumática de hombro derecho, situación que le ha generado más de 354 días de incapacidad. Indicó que mediante sentencia de tutela del 1° de marzo de 2017 se ordenó su reintegro, providencia que ratificó el fallo de segunda instancia del 26 de abril de 2017 por cuanto confirmó de forma transitoria dicha medida de amparo.

- **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (fl. 242 a 259, 299 a 300).**

**LISTOS S.A.S.** se opuso a la pretensión de dar continuidad a la relación laboral existente entre las partes. Aceptó que vinculó a la actora mediante contrato de trabajo por obra o labor determinada para servir como trabajadora en misión y que su sueldo es de 1 smlmv. Indicó que la actora presentó múltiples incapacidades en noviembre de 2015 y durante el 2016, pero logró su rehabilitación, por lo que cuando le notificó la terminación de su contrato de trabajo por vencimiento de la obra o labor el 12 de diciembre de 2016 no estaba incapacitada ni con recomendaciones o restricciones médicas ya que vencieron ese día, al punto que el 7 de enero de 2017 la ARL AXA COLPATRIA cerró su proceso de rehabilitación y no se le calificó ningún porcentaje de pérdida de capacidad laboral, no obstante, el vínculo se mantiene vigente por las ordenes de amparo del Juez Constitucional. Interpuso las excepciones de cosa juzgada, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, pago, justa causa de terminación del contrato, prescripción y la innominada.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl. 355, 50:14 CD fl. 353)**

El 15 de mayo de 2019 el Juzgado Treinta (30) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. declaró la existencia de un contrato de trabajo por obra o labor determinada vigente entre las partes desde el 10 de diciembre 2015, absolvió de las demás pretensiones y condenó en costas a la parte actora.

Fijo como problema jurídico determinar si entre las partes existió o no un contrato de trabajo, en caso afirmativo, establecer si hay lugar o no a declarar la continuidad del contrato conforme las pretensiones.

Para resolver indicó que no hay controversia sobre la existencia de un contrato de trabajo, su modalidad, fecha de inicio, cargo y monto del salario y que el mismo finalizó el 8 de febrero de 2020 pero que en virtud de las sentencias de tutela se ordenó el reintegro transitorio de la actora. Afirmó que la H. Corte Constitucional define la estabilidad laboral reforzada como una garantía del discapacitado para evitar la discriminación del empleador prohibiendo la terminación del vínculo con causa en su estado de salud, sin embargo, dicha protección solo se activa con una PCL del 15% o más conforme el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el Decreto 2463 de 2011 y la posición de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ, por cuanto se requiere demostrar un grado moderado, severo o profundo de discapacidad y que el empleador tuvo conocimiento de dicha situación, presupuestos que no se cumplen en el caso concreto porque la calificación de la actora fue inferior al 15% y con una FE posterior a la terminación del contrato, por lo cual no hay mérito que obligue a su empleador a mantener el contrato, máxime cuanto la actora pretende dicha estabilidad mientras tramita una pensión de invalidez frente la cual no cumple el requisito de una PCL del 50% o más.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

Las partes se abstuvieron de presentar sus alegatos dentro del término establecido en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

En atención a que la sentencia de primera instancia fue totalmente adversa a las pretensiones condenatorias de la **DEMANDANTE** procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 CPT y de la SS, a fin que se realice un estudio integral de la providencia.

## V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional en contra de la sentencia de primera instancia.

## VI. PROBLEMA JURÍDICO

Determinar sí al momento de la terminación del contrato de trabajo, la actora era o no titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada por afectación de salud, conforme los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para la configuración del mismo.

## VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia de los siguientes presupuestos fácticos: **i) LISTOS S.A.S.** vinculo a la demandante **ALBA LUCY CAMACHO PINEDA** mediante contrato de trabajo por obra o labor determinada el 10 de diciembre de 2015, a fin de prestar sus servicios como trabajadora en misión en la empresa usuaria INDUSTRIAS SANTA CLARA S.A.S. (fl. 273 a 274); **ii)** el 19 de diciembre de 2015 la pasiva reportó a la ARL AXA COLPATRIA que la actora sufrió un accidente de trabajo consistente en caída por escaleras (fl. 15); **iii)** el 8 de febrero de 2017 la pasiva finalizó de forma unilateral con justa causa el contrato de trabajo de la actora por cuanto indicó que la obra o labor para la cual había sido contratada finalizó (fl. 295); **iv)** mediante sentencia de tutela de primera instancia del 1° de marzo de 2017 proferida por el Juzgado 10 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá, se ampararon de forma transitoria los derechos fundamentales de la accionante y se ordenó su reintegro, así mismo, se le culminó a acudir ante la jurisdicción ordinaria laboral dentro de los 4 meses siguientes (fl. 9 a 14), providencia que confirmó la sentencia de tutela de segunda instancia del 26 de abril de 2017 que profirió el Juzgado 27 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento (fl. 3 a 8).

- **Acerca de la estabilidad laboral reforzada por afectaciones de salud.**

El artículo 13 de la Constitución Política de 1991 consagró la obligación del Estado de adoptar medidas a favor de las personas en situación de debilidad manifiesta por su condición física o mental. Es así como el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 prohibió despedir o finalizar el contrato de trabajo en razón a la discapacidad del trabajador, careciendo de todo efecto la terminación que se realice desconociendo dicha prohibición conforme la interpretación que fijó la H. Corte Constitucional en la sentencia C-531 de 2000.

Para fijar el alcance de la anterior protección es necesario precisar el concepto de discapacidad. Inicialmente se consideró que para activar el fuero de estabilidad laboral reforzada por afectaciones de salud era necesario acreditar una pérdida de capacidad laboral del 15% o más conforme el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001, sin embargo, dicha norma fue derogada expresamente por el artículo 61 del Decreto 1352 de 2013, por el cual las menciones a porcentajes que hace la jurisprudencia de la H. CSJ son absolutamente válidas cuando se refieren a hechos acontecidos en vigencia del Decreto 2463 de 2001.

Así las cosas, el actual concepto de discapacidad refiere a la deficiencia física, mental o sensorial, permanente o temporal, que limita o impide la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria y su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás, conforme el artículo 1° de la Ley 762 de 2002 y la Ley 1618 de 2013.

El actual concepto de discapacidad concuerda con la posición adoptada por la H. CSJ en la sentencia SL260 de 2019, donde indicó que para establecer la procedencia del fuero lo relevante es verificar si el trabajador sufre o no de una afectación de salud que le impida o limite su capacidad de trabajo, así como la relación entre la terminación del contrato de trabajo y su estado de salud.

La anterior posición es armónica con lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en la sentencia C-824 de 2011, en la cual precisó que la garantía de la estabilidad laboral reforzada se extiende a todas

las personas en un estado de debilidad manifiesta derivado de que su estado de salud les impide o dificulta sustancialmente su labor, independientemente del grado con el que haya sido calificada su afectación. Así mismo, en la sentencia SU-049 de 2017 se afirmó que este fuero cobija a las personas calificadas con una pérdida de capacidad laboral del 15% o más y también a aquellos que sufren un quebranto de salud que le impide o dificulta sustancialmente el desarrollo de su labor en condiciones regulares, por lo que ambos grupos poblacionales tienen derecho a conservar su empleo y a ser beneficiarios de medidas como la reubicación, la recapacitación y el ajuste de su ambiente de trabajo, salvo que concurra una justa causa convalidada por el MINISTERIO DE TRABAJO.

El actual entendimiento del concepto discapacidad permite activar el fuero de estabilidad aun cuando el trabajador no cuenta con un carnet de su E.P.S. o un dictamen de pérdida de su capacidad laboral, tal y como lo indicó la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ en la sentencia SL5181 de 2019, providencia en la que indicó que el carácter finalista de este fuero conlleva a que si el empleador conoce, por cualquier medio, de una *grave* afectación de salud del trabajador, entonces deba ser cuidadoso en el uso de su potestad de terminar el contrato, por lo cual de forma previa al uso de dicha facultad deberá apoyarse en las herramientas que brinda el Sistema de Seguridad Social Integral para clarificar el estado de salud de su trabajador, bien sea logrando su calificación, esperando el resultado de aquella o solicitando ante las Entidades respectivas el análisis del caso.

Por último, respecto de la forma como opera la carga de la prueba en los conflictos por fuero de estabilidad laboral reforzada, la H. CSJ indicó en la sentencia SL1360 de 2018 que el fin del fuero es prevenir la discriminación por el estado de salud, por tanto, si la finalización o desmejora del contrato obedeció a razones objetivas no relacionadas con la salud del trabajador no opera el amparo y no se requiere de permiso del MINISTERIO DE TRABAJO; sin embargo, si el trabajador logra demostrar posteriormente en juicio que sí estaba discapacitado se beneficiará de la presunción de que la finalización o desmejora de su contrato fue discriminatoria, por lo cual el empleador

deberá demostrar las circunstancias objetivas que motivaron tal acción y de no hacerlo, la terminación se reputará ineficaces.

- **CASO CONCRETO**

En el presente asunto, el *a quo* declaró la existencia de un contrato de trabajo vigente entre las partes y negó todas las pretensiones relativas con la declaratoria del fuero de estabilidad laboral reforzada por afectaciones de salud que reclamó la actora.

Pasa la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta, para lo cual resulta relevante indicar que conforme los antecedentes normativos expuestos, el fuero de estabilidad laboral reforzada por afectaciones de salud protege a aquellos trabajadores a quienes su estado de salud les imposibilita o dificulta sustancialmente el desarrollo de su labor en condiciones regulares o de normalidad.

En cuanto la carga de la prueba, conforme indicó la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ en la sentencia SL1360 de 2018, corresponde al trabajador demostrar que estaba discapacitado al momento de la terminación del contrato para beneficiarse de la presunción de que ésta fue discriminatoria, caso en el cual el empleador asume la carga de la prueba de acreditar que la terminación lo fue por circunstancias objetivas no relacionadas con el estado de salud so pena de que se declare que fue ineficaz.

En el presente asunto, se encuentra plenamente acreditado que la actora ingresó como trabajadora en misión de la pasiva el 10 de diciembre de 2015 (fl. 273 a 274) y que sufrió el 19 de diciembre de 2015 un accidente de trabajo por caída por escalera (fl. 15).

Conforme la copia de la historia clínica aportada, la actora ingresó a la CLÍNICA DE OCCIDENTE el 20 de diciembre de 2015, en donde se le describió un cuadro por traumatismos superficiales, lumbago y torcedura de tobillo (fl. 51). Posteriormente, la copia simple de la historia clínica de la ARL AXA COLPATRIA acredita que asistió a consulta el 14 de enero de 2016 con cuadro de contusión en hombro

derecho en condiciones adecuadas y con marcha independiente (fl. 51); que el 11 de febrero de 2016 se le diagnosticó lumbago, dolor en articulación y dolor en miembro (fl. 48); que el 22 de febrero de 2016 se le diagnosticó *fractura en columna torácica* por acuñaamiento de la vértebra T12 y espasmo paravertebral (fl. 44); el 19 de abril de 2016 se dio de alta por ortopedia hombro y se ordenó continuar con neurocirugía y fisioterapia por dolor a flexión en ambos hombros y estomas paravertebrales en región cervical (fl. 32); el 6 de mayo de 2016 se indicó que actora persiste con dolor en hombros y región dorsolumbar pero con arcos completos en sus miembros superiores sin déficit motor ni sensitivo (fl. 28); el 23 de agosto de 2016 se describió cambios degenerativos crónicos en disco T1-T2 no correlacionados con el accidente de trabajo (fl. 24); el 29 de septiembre de 2016 se cerró el caso por neurocirugía al *descartar lesión vertebral y fractura de T12*(fl. 21); el 12 de diciembre de 2016 se inició cierre de caso (fl. 17 y 18).

De forma paralela al proceso que se adelantó ante la precitada ARL, la actora acudió ante la EPS COMPENSAR y otras Entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SG-SSS). Así las cosas, se aportó copia de la atención médica del 25 de mayo de 2016 en la que se diagnosticó lumbago (fl. 64), el 22 de septiembre de 2016 se describió que la actora sufre calambres y espasmos (fl. 61), el 13 de octubre de 2016 se le diagnosticó lumbalgia (fl. 67) y el 21 de diciembre de 2016 se le identificó dorsalgia (fl. 70). Del mismo modo, el 7 de enero de 2016 se determinó que la actora sufre cuerpo vertebral de T12 con acuñaamiento (fl. 92), el 21 de marzo de 2016 se *descartó factura* pero se detectaron irregularidades L5-S1 y protrusión L3-L4 (fl. 94 a 95).

Como ya se indicó, la ARL AXA COLPATRIA cerró el caso por accidente de trabajo por cuanto consideró que las afectaciones de salud no eran consecuencia del accidente de trabajo, por lo cual expidió concepto de aptitud laboral (fl. 294) y comunicó dicha decisión a la pasiva el 7 de febrero de 2017 (fl. 295). No obstante, ello no puede ser interpretado como ausencia de afectaciones de salud, por cuanto las mismas no desaparecieron sino que pasaron a ser tratadas por la

EPS COMPENSAR, entre ellas la bursitis en hombro derecho detectada el 15 de abril de 2015 (fl. 63).

La persistencia de las afectaciones de salud se acredita con la revisión de las incapacidades expedidas a favor de la actora, las cuales permiten inferir de forma razonable la perdurabilidad de sus dolencias:

<b>FL.</b>	<b>DESDE</b>	<b>HASTA</b>	<b>DÍAS</b>
53, 141	05/01/2016	06/01/2016	2
54, 103	09/02/2016	11/02/2016	3
102	22/02/2016	22/03/2016	30
88, 101	23/03/2016	24/03/2016	2
56, 87	26/03/2016	28/03/2016	3
86	29/03/2016	31/03/2016	3
73	02/04/2016	04/04/2016	3
85	07/04/2016	11/04/2016	5
60, 74	12/04/2016	12/04/2016	1
75	14/04/2016	23/04/2016	10
84	25/04/2016	28/04/2016	4
83	29/04/2016	03/05/2016	5
82	05/05/2016	07/05/2016	3
81	11/05/2016	13/05/2016	3
80	16/05/2016	17/05/2016	2
79	18/05/2016	22/05/2016	5
78	23/05/2016	24/05/2016	2
64, 77	25/05/2016	29/05/2016	5
76	31/05/2016	03/06/2016	4
100	04/06/2016	08/06/2016	5
90	09/06/2016	13/06/2016	5
123	14/06/2016	15/06/2016	2
139	16/06/2016	18/06/2016	3
138	20/06/2016	21/06/2016	2
137	22/06/2016	24/06/2016	3
136	25/06/2016	30/06/2016	6
135	30/06/2016	01/07/2016	2
133	03/07/2016	04/07/2016	2
132	05/07/2016	07/07/2016	3
131	08/07/2016	10/07/2016	3
130	11/07/2016	14/07/2016	4
129	15/07/2016	17/07/2016	3
128	18/07/2016	20/07/2016	3
127	21/07/2016	24/07/2016	4
126	25/07/2016	29/07/2016	5
125	30/07/2016	31/07/2016	2
124	01/08/2016	07/08/2016	7
122	08/08/2016	11/08/2016	4
121	12/08/2016	16/08/2016	5
120	17/08/2016	20/08/2016	4
119	21/08/2016	22/08/2016	2
118	23/08/2016	24/08/2016	2
117	26/08/2016	26/08/2016	1
116	07/09/2016	07/09/2016	1
115	13/09/2016	15/09/2016	3
114	17/09/2016	19/09/2016	3
113	20/09/2016	21/09/2016	2

61, 112	22/09/2016	23/09/2016	2
62, 91	27/09/2016	29/09/2016	3
66, 89	09/10/2016	11/10/2016	3
67, 111	13/10/2016	15/10/2016	3
68, 110	19/11/2016	20/11/2016	2
69, 108	19/12/2016	20/12/2016	2
70, 109	21/12/2019	22/12/2016	2
105	06/01/2017	07/01/2017	2
71, 106	17/01/2017	17/01/2017	1
107	20/01/2017	24/01/2017	5
104	01/02/2017	05/02/2017	5
151	17/03/2017	18/03/2017	2
153	24/03/2017	26/03/2017	3
157	28/03/2017	30/03/2017	3
159	05/04/2017	07/04/2017	3
161	11/04/2017	15/04/2017	5
164	20/04/2017	22/04/2017	3
168	26/04/2017	26/04/2017	1
170	27/04/2017	28/04/2017	2
172	04/05/2017	06/05/2017	3
174	10/05/2017	12/05/2017	3
176, 179	17/05/2017	19/05/2017	3

Acreditadas las afectaciones de salud, pasa la Sala a establecer si las mismas imposibilitaron o limitaron sustancialmente el desarrollo de sus funciones con normalidad, para lo cual basta con observar el histórico de incapacidades para verificar que en casi desde enero de 2016 la actora fue incapacitada todos los meses, así mismo, la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ dictaminó el 25 de febrero de 2019 que sufre *escoliosis, lumbago, artrosis y trastornos de los discos intervertebrales*, dictamen en el cual también se indicó que la actora fue reubicada en el cargo de servicios generales, siendo sus funciones barrer, trapear, encerrar, lavar 6 baños 6 veces al día, limpiar y organizar oficinas y ventanales, funciones en las cuales prevalece el esfuerzo físico sobre todo de sus miembros superiores y columna, todo lo cual permite inferir que las afectaciones de salud sí dificultó de forma sustancial el cumplimiento de las funciones de la actora.

En consideración que las afectaciones de salud dificultaron de forma sustancial el cumplimiento en condiciones de normalidad de las funciones de la actora, es posible concluir que la actora es discapacitada, sin que el porcentaje de PCL del 14,76% asignado en el dictamen 52726003-3141 del 25 de febrero de 2019 desvirtuó dicha conclusión, por cuanto como se indicó en los antecedentes normativos

el concepto de discapacidad no está condicionado a un valor de calificación sino a que se verifique la imposibilidad o dificultad para el desarrollo de las funciones en condiciones de normalidad.

Acreditado el estado de discapacidad de la actora, se activa la presunción de que la terminación de su contrato de trabajo lo fue por razones discriminatorias, por lo cual el empleador debe asumir la carga de la prueba de acreditar razones objetivas no relacionadas con el estado de salud de la decisión de finalizar la relación laboral, so pena de que la misma se torne ineficaz conforme la posición de la H. CSJ en la sentencia SL1360 de 2018.

La pasiva **LISTOS S.A.S.** alegó que finalizó el contrato de trabajo de la actora por la justa causa consagrada en el literal d) del artículo 61 CST, a saber, por la terminación de la obra o labor contratada, tal y como se lo comunicó a la actora el 8 de febrero de 2017 (fl. 296), más sin embargo no allegó prueba alguna de su dicho, por cuanto no aportó ninguna prueba de la terminación de la relación comercial entre la pasiva y la sociedad INDUSTRIA SANTA CLARA S.A.S. o de que dicho cliente solicitó la desvinculación de la actora como trabajadora en misión, máxime cuando ya había sido reubicada en las instalaciones de la propia pasiva y ya no asistía como trabajadora en misión, por lo cual no se acredita la configuración de la justa causa que alegó para terminar el contrato de trabajo (fl. 273 a 274).

Al no acreditar la terminación de la obra o labor contratada, el empleador no logró desvirtuar la presunción de que la terminación del contrato de trabajo de la actora lo fue discriminatoria con ocasión del estado de salud de la actora, no quedando opción distinta que declarar ineficaz, de forma definitiva, la terminación del contrato de trabajo de la demandante efectuada el 8 de febrero de 2017 y que había sido suspendida de forma transitoria con ocasión de las acciones de tutela que ampararon los derechos de la actora.

Considerando que la actora no elevó pretensión alguna relativa al pago de acreencias laborales por el periodo de solución de

continuidad entre la terminación de su contrato de trabajo el 8 de febrero de 2017 (fl.295) y su reintegró el 13 de marzo de 2017 con ocasión de las sentencias de tutela (fl. 277), a la vez que no se evidencia prueba alguna de alguna inconformidad de la demandante en dicho sentido, la Sala se abstiene de impartir condena alguna.

Costas de primera instancia a cargo de la pasiva. Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** el numeral segundo de la sentencia de primera instancia, para en su lugar **DECLARAR** ineficaz, de forma definitiva, la terminación del contrato de trabajo de la demandante que realizó la demandada el 8 de febrero de 2017, conforme la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: REVOCAR** el numeral tercero de la sentencia de primera instancia, para en su lugar **CONDENAR** en costas de primera instancia a la demandada **LISTOS S.A.S.**, las cuales serán fijadas por el *a quo*.

**TERCERO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado.**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE** ACLARO VOTO

**Magistrada.**

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a series of vertical strokes, positioned over the text below.

**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

**Magistrado.**

**ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA MARLENY RUEDA OLARTE EN EL PROCESO DE ALBA LUCY CAMACHO PINEDA VS LISTOS SAS RAD N° 30-2017-319-01**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.  
SALA LABORAL**

Aunque comparto la providencia en cuanto REVOCÓ la del Juez de primera instancia, debo aclarar que me separo de lo afirmado en la providencia cuando apoyado en sentencias de la Corte Constitucional, señala que basta para que exista estabilidad laboral reforzada, acreditar una afectación de salud que impida o limite su capacidad de trabajo.

Por el contrario, considero que debe existir una en los porcentajes que ha señalado la Corte Suprema de Justicia, **o un estado de debilidad manifiesta que lo ubique en la protección constitucional de ese estado derivado, lo que nunca puede asimilarse a cualquier afectación de salud, como se afirma en la sentencia.**

Son varias las sentencias que sobre el tema ha proferido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras en las sentencias 35606 de 2009, 36115 de 2010, 41845 de 2012, 42451 de 2016 y en la más reciente 46842 del 22 de febrero de 2017, SL 12998 Rad 49321 de nov 29 de 2017 MP JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ y la SL 1360 de 2018 RAD 1360 de abril 11 de 2018 MP CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, que explican detalladamente el tema. En todas ellas la corte **señaló que dicha estabilidad no se otorga con el sólo quebrantamiento de la salud o por encontrarse el trabajador en incapacidad médica, pues debe acreditarse la limitación física, psíquica o sensorial, correspondiente a una pérdida de capacidad laboral, para lo cual enseñó una serie de requisitos que se exigen para que un trabajador acceda a la protección contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 como son: “(i) Que el peticionario pueda considerarse una persona en situación de discapacidad, o en estado de debilidad manifiesta; (ii) Que el empleador tenga**

**conocimiento de tal situación; y (iii) Que el despido se lleve a cabo sin permiso del Ministerio de la Protección Social.**

En este caso aunque la discapacidad es del 14.76%, es claro que se encontraba en un estado de debilidad manifiesta y por ello procede el amparo, sin que la demandada como se declaró hubiese podido probar una razón objetiva para la desvinculación, esto es terminación legal del contrato por terminación de la obra



**MARLENY RUEDA OLARTE**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0014-2020**

**Radicado N° 31 2019 00225 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos, procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 13 de junio de 2019 en el Juzgado Treinta y Uno (31) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó el reajuste de la pensión del actor.

**I. ANTECEDENTES**

**LA DEMANDA**

**JOSE ARISTIPO PALACIOS** presentó demanda ordinaria laboral contra el **FONDO PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, con el fin de que se condene a la demandada a reajustar su pensión en un 15%, conforme lo dispone la Ley 4ª de 1976 a partir del 1º de enero de 2001, junto con el pago de las diferencias generadas debidamente indexadas y costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, en que mediante Resolución N° 459 del 1º de marzo de 2006 la entidad demandada le reconoció una pensión convencional, que la convención colectiva fundamento del reconocimiento de la pensión establece que la Ley 4ª de 1976 forma parte integral de dicho

texto convencional, que hasta el año 1999 la demandada cumplió con el reajuste del 15% anual definido en dicha ley, pero a partir del año 2000 inició a hacer los reajustes teniendo en cuenta el IPC y no como se acordó en la Convención Colectiva, que en el año 2018 devengaba una mesada pensional de \$1.043.013 y en el 2019 solo fue reajustada en un 3.18%, que solicitó el reajuste del 15% a la entidad demandada y mediante Resolución N° 0112 del 25 de enero de 2019 resolvió de manera desfavorable la petición.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**EL FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la calidad de pensionado del actor y los actos administrativos emitidos; frente a los demás hechos manifestó que no son ciertos. Propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación demandada, cobro de lo no debido, no reunir los requisitos exigidos por la ley para ser beneficiario de la prestación solicitada, prescripción y presunción de legalidad de los actos administrativos (fls. 66 a 77).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 13 de junio de 2019, negó el reajuste solicitado.

La juez definió el problema jurídico en establecer si es procedente el reajuste solicitado. Para resolverlo indicó que el demandante no acreditó su condición de beneficiario de la convención colectiva de trabajo de la cual pide aplicación y tampoco acreditó que la pensión a él reconocida tuviera como fuente una convención colectiva, pues el acto administrativo de reconocimiento de la prestación acredita que la pensión de que goza el actor es una pensión sanción reconocida mediante sentencia judicial, por lo que no es procedente el estudio del reajuste reclamado por no ser su derecho pensional de carácter convencional.

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Jefe de la Oficina Jurídica del FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA otorgó poder a la Dra. MARIA CAMILA CAMARGO RUEDA identificada con CC. 1.090.492.389 y portadora de la T.P 340.484 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada de dicha entidad.

Los apoderados de las partes se abstuvieron de presentar alegatos conclusión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, procede el reajuste de la pensión en los términos que reclama el actor en la demanda.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que mediante Resolución N° 459 del 1° de marzo de 2006 la entidad demandada reconoció una pensión sanción al actor en cumplimiento de la sentencia judicial proferida por el Quince Laboral del Circuito de Bogotá, a partir del 5 de enero de 2006 en cuantía inicial de \$408.000 (fls. 92 a 94); **ii)** que mediante Resolución N° 0112 del 25 de enero de 2019 la entidad negó la solicitud de reajuste pensional presentada por el actor (fls. 54 a 60).

Para resolver la controversia que plantea el caso bajo estudio, advierte el Tribunal que el actor afirmó en su demanda que goza de una pensión de carácter convencional, y por ello tiene derecho a que se le

reajuste su mesada pensional en un 15% anual, tal como lo dispone el parágrafo 3° del artículo 1° de la Ley 4ª de 1976, que según su dicho forma parte integral del texto convencional fundamento del derecho pensional reconocido.

Así las cosas, debe establecer la Sala si la pensión de que goza el actor tiene el carácter de convencional para luego definir si es procedente aplicar los artículos 20 y 23 de la convención colectiva de trabajo de 1980, suscrita entre el Sindicato Nacional de Trabajadores Ferroviarios y el Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Revisado el contenido de la Resolución N° 459 del 1° de marzo de 2006 (fls. 92 a 94), se advierte que la pensión de la cual goza actualmente el actor fue reconocida en cumplimiento de la decisión judicial proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá, que condenó a la entidad demandada al reconocimiento de una pensión restringida de jubilación con fundamento en lo definido en el artículo 8° de la Ley 171 de 1961 (CD. 2, expediente administrativo), luego el derecho pensional reconocido al demandante es de naturaleza legal y no convencional como lo plantea en la demanda.

Por lo anterior y dado que la fuente de la pensión otorgada al actor nada tiene que ver con la convención colectiva de la cual reclama aplicación, debe el Tribunal confirmar la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, pues no es procedente estudiar si se deben aplicar las condiciones establecidas en una convención colectiva de trabajo para pensiones reconocidas bajo su amparo, a una pensión regulada en una norma de carácter legal.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**



**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**



**MARLENY RUEDA OLARTE**



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



Departamento Cundinamarca  
**TRIBUNAL SUPERIOR**  
Distrito Judicial de Bogotá  
**SALA LABORAL**

Las razones que me llevan a SALVAR EL VOTO en el proceso de la referencia, es que efectivamente el incremento solicitado del (%) contemplado en la ley 100 de 1993, solo procede por una vez y lo ordenado en segunda instancia en la que se ordena un 4% ni tiene sustento ni fue lo solicitado justamente porque carece de norma que así lo ordene.

Efectivamente el artículo 143 de la Ley 100 de 1993 regula en favor de aquellas personas quienes con anterioridad al 1° de enero de 1994 se les reconoció la pensión de vejez o jubilación, invalidez o muerte, un reajuste mensual equivalente a la elevación en la cotización para salud que resulte de la aplicación de la citada ley; así lo he sostenido en diferentes oportunidades expresando:

“...Ahora, del contenido de la Ley 100 de 1993 y específicamente del texto del artículo 143 se deduce necesariamente que el reajuste especial de pensiones decretado, no comporta una revalorización en el ingreso real del pensionado sino una compensación por la depreciación a que se vería enfrentado el beneficiario de una pensión como consecuencia del incremento en el monto de cotización para salud; éste incremento tiene como destino cubrir la medicina familiar y por ese medio extender la cobertura en esta materia antes de la Ley 100 mencionada.

Como consecuencia de ello de la pensión así incrementado no va a engrosar el pecunio del pensionado, sino que debe destinarse a la entidad promotora de salud a la que se encuentre afiliado, por lo que si bien se

puede hablar de un reajuste en el monto nominal de la mesada pensional, esa cifra adicional debe ponerse a disposición de las respectivas empresas recaudadoras mediante descuento efectuado por el responsable de la cotización.

Por ello la Ley ligó el aumento de la cotización a la revalorización especial, al señalar que los pensionados antes del primero de enero de 1994 a partir del momento del incremento de la cotización en salud tienen derecho a un reajuste mensual equivalente a la elevación de la cotización para salud que resulte de la aplicación de dicha Ley, de lo que se concluye que el objetivo fue mantener el monto de las pensiones reconocidas para que no disminuyera como consecuencia del reajuste de la cotización en salud y por ello, dispuso que esos gastos se cubrirían con recursos del seguro de invalidez, vejez y muerte y hasta la cuota patronal sólo por el año de 1993.

**La Corte Suprema de Justicia en jurisprudencia entre ellas las proferidas dentro de los radicados Nos. 38545 y 37661 de 2012 señaló, que el reajuste decretado no comprendía una revalorización del ingreso de los pensionados, sino una compensación por la disminución de su pensión a que se vería abocado el beneficiario de la pensión como consecuencia del incremento en el monto de las cotizaciones para salud, el valor de la pensión que así se incrementaba no venía a representar un aumento en la mesada del pensionado, sino que era destinado a cancelar a la entidad promotora de salud la cotización correspondiente a este fin. Y más recientemente en sentencia del 20 de febrero de 2013, radicado 41873 manifestó:**

*“El artículo 143 de la Ley 100 de 1993 contempló un reajuste de las pensiones de jubilación reconocidas con anterioridad a su vigencia, destinado a compensar la elevación de la cotización en salud que se dispuso por virtud de la misma normatividad. Ello con la finalidad de que la mesada pensional no se viera menguada y continuara manteniendo su*

*valor real. En este caso el Tribunal entendió que el reajuste allí establecido era destinado a cancelar a la entidad promotora de salud la cotización correspondiente a este fin y que el monto del reajuste estaba destinado a la seguridad social en salud. Tras ello, resulta palmario el yerro interpretativo del fallador en segundo grado, pues la norma es clara en prever un aumento en el valor nominal de la pensión de jubilación, que debe verificarse por la entidad pagadora de la misma, mas (sic) no un pago con destino a las entidades promotoras de salud. Por otra parte, la indebida lectura de la norma le impidió al ad quem verificar si la pensión de jubilación de la actora sufrió alguna disminución como consecuencia de la elevación de la cotización al sistema de salud y si efectivamente se produjo el reajuste nominal de la misma, para compensar esa posible reducción.”*

Por lo anterior, lo que se debió hacer fue revisar la prueba con el fin de determinar si fue efectuado correctamente el descuento para salud y si el valor de la mesada pensional reconocida al demandante se vio desmejorada como consecuencia de dichos descuentos, ordenando el incremento en 8%, si es que no se hizo, repito porque solo procede por una sola vez.

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**S03-0001-2020**  
**Radicado N° 31-2017-00680-02**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, en concordancia con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, el cual exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver los recursos de apelación de las partes contra la sentencia que profirió el Juzgado Treinta y Uno (31) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el 6 de marzo de 2019, por la cual condenó a **ITAÚ** a reconocer y pagar a la actora el incremento del 8% sobre el valor de la pensión convencional compartida de jubilación, absolvió de las demás pretensiones y condenó a costas a la pasiva (fl. 292 a 293, 51:16 cd fl. 291).

**I. ANTECEDENTES**

- **DEMANDA (fl. 105 a 116).**

**FERNÁN JOSÉ ARIZA VILORIA** solicitó declarar que **ITAÚ** no consideró la totalidad de factores salariales que devengó en el último año de servicios ni el incremento por aportes en salud; en consecuencia, condenar la reliquidación de su mesada pensional, junto con el incremento por mesadas de salud, incrementos de ley, retroactivo pensional, condenas ultra y extra petita, indexación, costas y agencias en derecho.

Como sustento fáctico indicó que **ITAÚ** acordó una pensión convencional de jubilación a favor de sus trabajadores hombres de 55 años y 20 años de servicios o a cualquier edad y 30 años de servicios, sin perjuicio de la posibilidad de optar por favorabilidad por la pensión legal de jubilación del artículo 260 CST. Afirmó que laboró para la pasiva entre el 26 de noviembre de 1957 y el 29 de diciembre de 1987; que la pasiva le reconoció la pensión convencional a partir del 30 de diciembre de 1987, sin embargo, omitió incluir en la liquidación de ésta los valores que percibió en el último año por auxilio de transporte convencional, bonificación extralegal de mesada adicional, bonificación extralegal por un día, prima extralegal de vacaciones, bonificación extralegal por antigüedad; de otra parte, **ITAÚ** omitió indexar la primera mesada, así como efectuar el incremento del 8% del artículo 143 de la Ley 100 de 1993; por último, señaló que presentó reclamación ante la pasiva el 19 de diciembre de 2016.

• **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (fl. 171 a 189).**

**ITAÚ** se opuso a las pretensiones. Aceptó el tiempo de servicios que prestó el actor y que reconoció el 30 de diciembre de 1987 la pensión de jubilación convencional. Indicó que liquidó con una tasa de reemplazo del 86% la pensión convencional de jubilación sobre los factores salariales devengados en el último año de servicios, sin requerir la indexación de su mesada pensional porque reconoció la prestación de forma inmediata a la terminación del contrato de trabajo, posteriormente, mediante conciliación judicial incluyó la prima de vacaciones y prima de antigüedad como factores a considerar en la liquidación de la pensión por mera liberalidad, así mismo, de forma previa había reliquidado la pensión en 1994 conforme la Ley 100 de 1993. Interpuso las excepciones de cosa juzgada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, compensación y prescripción.

**II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl. 292 a 293, 51:16 cd fl. 291).**

El Juzgado Treinta y Uno (31) Laboral del Circuito de Bogotá, el 6 de marzo de 2019, condenó a **ITAÚ** a reconocer y pagar a la actora el incremento del 8% sobre el valor de la pensión convencional

compartida de jubilación, absolvió de las demás pretensiones y condenó a costas a la pasiva.

Fijó como problema jurídico establecer los factores salariales que devengó el actor en el último año de servicios y que según la CCT hacen parte de la liquidación de la pensión de jubilación convencional, para así determinar si se le liquidó o no en debida forma su mesada pensional para resolver sobre la procedencia o no de acceder a las pretensiones.

Para resolver señaló que está plenamente acreditado que la pasiva le reconoció una pensión convencional que según la CCT tiene una tasa de reemplazo del 75% del salario. En cuanto el valor del salario, las documentales aportadas demostraron el valor del salario variable que percibió en 1986 y 1987, siendo relevante que la pasiva consideró en la liquidación de la primera mesada se incluyó el auxilio de transporte y bonificaciones y posteriormente celebró una conciliación en 1996 en la cual incluyó la prima de vacaciones y antigüedad, por lo cual los conceptos reclamados ya fueron considerados por la pasiva y por tanto el valor de la mesada es superior incluso al reclamado en la demanda, sin que proceda la indexación porque la pensión se reconoció en el mismo año en que finalizó el contrato de trabajo. En cuanto el incremento de la mesada por aportes a salud, indicó que la pasiva señaló al actor que no tenía derecho al 8%, omitiendo que la pensión se reconoció antes de la Ley 100 de 1993, por ello condenó al pago de dicho incremento sobre la diferencia que la pasiva paga en virtud de la compartibilidad pensional, habiendo prescritos los incrementos anteriores al 19 de septiembre de 2013.

### III. RECURSOS DE APELACIÓN

El **DEMANDANTE** solicitó acceder a la condena de reliquidar la pensión por cuanto la *a quo* omitió considerar que la pasiva no consideró las primas y bonificaciones extralegales en la liquidación de la pensión, omitiendo cumplir la convención colectiva de trabajo de 1977 a 1979 (53:48 cd fl. 291).

La **DEMANDADA** solicitó revocar las condenas, por cuanto indicó que la pensión dada al actor fue superior a los cálculos de la *a quo* por

cuanto dicha diferencia corresponde al incremento del 8% del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, ya que si bien en su momento se comunicó al actor que no tenía derecho al mismo ello fue porque ya le había sido reconocido y no podía pagarse por segunda vez (54:26 cd fl. 291).

#### **IV. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA.**

Dentro del término de traslado previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el apoderado sustituto de **ITAÚ** presentó alegatos en los que indicó que realizó el incremento del 8% de la mesada pensional convencional del actor por concepto de aportes a salud y que la pensión legal de vejez se reconoció con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y no generó incremento alguno, por lo cual solicitó revocar la condena en su contra. Por su parte, el apoderado del **DEMANDANTE** presentó alegatos en los que solicitó revocar el numeral tercero de la sentencia de primera instancia y en su lugar condenar al pago del retroactivo pensional indexado al incluir factores salariales al IBL y aplicar el incremento por aportes en salud.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, conforme lo dispone el artículo 66A CPT y SS, procede la Sala estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si le asiste derecho o no al actor a la reliquidación de su mesada pensional convencional por la presunta omisión de factores salariales devengados en su último año de servicio, así como establecer la procedencia o no de ordenar la reliquidación pensional por aportes en salud, de conformidad con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para ello.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

En el presente asunto no hay controversia de los siguientes presupuestos fácticos: **i)** el actor laboró para la pasiva entre el 26 de

noviembre de 1957 al 29 de diciembre de 1987 (fl. 57); **ii**) la pasiva le conoció pensión convencional de jubilación a partir del 30 de diciembre de 1987 en una cuantía inicial de \$43.059,66 (fl. 57); **iii**) al momento del reconocimiento pensional, la norma que reguló la pensión convencional era la convención colectiva de trabajo vigente de 1969 a 1971, por cuanto las CCT posteriores de 1973 a 1975, 1975 a 1977, 1977 a 1979, 1979 a 1981 y de 1981 a 1983 no modificaron las normas de reconocimiento pensional (cd fl. 86); **iv**) el 20 de noviembre de 1996 se celebró conciliación judicial entre las partes, por la cual la pasiva incorporó la prima de vacaciones y prima de antigüedad en la liquidación de la primera mesada pensional (fl. 194 a 195); **v**) el 23 de enero de 1997 la pasiva comunicó al actor que el extinto ISS reconoció mediante la Resolución No. 003291 de 1997 la pensión legal de vejez a partir del 22 de marzo de 1996, asumiendo la pasiva el pago el pago de la mayor diferencia en virtud de la compartibilidad pensional (fl. 205); **vi**) el 31 de mayo de 2007 la pasiva informó al actor que la reliquidación de su pensión conforme el artículo 143 de la Ley 100 de 1993 es del 8% (fl. 209 a 210).

### **CASO CONCRETO**

En el presente asunto, el Juez de primera instancia condenó a **ITAÚ** a reconocer y pagar a la actora el incremento del 8% sobre el valor de la pensión convencional compartida de jubilación, absolvió de las demás pretensiones y condenó a costas a la pasiva.

La **DEMANDANTE** presentó recurso de apelación para adicionar la sentencia para condenar la pasiva a la reliquidación de la pensión convencional por no incluir todos los factores salariales ordenados en la convención colectiva de trabajo. Por su parte, la **DEMANDADA** presentó recurso de apelación para revocar las condenas, por cuanto indicó que ya incrementó en un 8% la mesada pensional en virtud del artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

Pasa la Sala a resolver los recursos de apelación, siendo relevante considerar que entre las partes no existe discusión alguna en punto a que la pasiva reconoció a favor del actor la pensión de

jubilación convencional a partir del 30 de diciembre de 1987 (fl. 57). Ahora bien, el artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo de 1969 a 1971 consagró dicha prestación a favor del trabajador varón que llegue a los 55 años y hubiera prestado 20 años de servicios a la institución, liquidado sobre el promedio del sueldo básico devengado en el año anterior al retiro del banco, consagrando unas tasas de reemplazo escalonadas según el nivel del ingreso, que en caso de resultar inferior a la legal conllevaría la aplicación de las disposiciones legales (cd fl. 86).

En el caso bajo estudio se demostró que el último año de servicios fue entre el 30 de diciembre de 1986 y el 29 de diciembre de 1987 (fl. 57), siendo relevante que entre el 30 de diciembre de 1986 y el 31 de agosto de 1987 el salario ascendió a \$40.300 y que a partir del 1° de septiembre de 1987 se incrementó a \$49.569 (fl. 66 y 187), por lo cual el salario básico promedio del último año de servicios fue de \$46.748. No obstante, la pasiva al momento de establecer el salario promedió *consideró* los ingresos percibidos por bonificación en el último año de servicios y por ello fijó como ingreso promedio la suma de \$57.412,88.

Posteriormente, las partes celebraron conciliación judicial el 20 de noviembre de 1996 para incluir el valor recibido por primas de vacaciones y antigüedad en el último año de servicios, de \$52.019 y \$191.666,8 respectivamente, lo que modificó el valor del ingreso promedio del último año a \$77.720,03, por lo que aplicando la tasa de reemplazo del 75% genera como valor de la mesada inicial \$58.290.

De otra parte, considerando que al día siguiente de la finalización del contrato de trabajo se reconoció la pensión convencional de jubilación, dentro de la misma anualidad, resulta improcedente indexar la primera mesada al no existir ninguna devaluación del poder adquisitivo que corregir.

Establecido el valor de la primera mesada en \$58.290, procedió esta Sala a calcular los incrementos legales de la prestación, que para 1988 se realizó conforme la formula establecida en el artículo 1° de la Ley 4 de 1976, mientras que para los años 1988 a 1994 se incrementó

según el porcentaje de aumento del smlmv en virtud del artículo 1° de la Ley 71 de 1988, mientras que a partir de 1995 se efectuó conforme la variación porcentual del IPC en virtud del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 toda vez que el valor de la pensión convencional del actor es superior al smlmv.

Así las cosas, resulta relevante que para 1997 la pasiva indicó que el valor de la pensión del actor era de \$453.075 (fl. 219), cifra inferior al valor de dicha prestación que para 1997 era de \$457.305 conforme los cálculos de esta Corporación, sin considerar aún el incremento por aportes de salud, por lo cual se condenará a la reliquidación de la mesada pensional incluyendo todos los factores que la propia pasiva reconoció hacen parte de la liquidación, a saber, el salario, auxilio de transporte, bonificaciones y prima de vacaciones y antigüedad.

Pasa ahora la Sala a resolver sobre la procedencia o no de acceder al incremento del artículo 143 de la Ley 100 de 1993 por el aumento en la cotización para salud por la entrada en vigencia de dicha Ley, la cual estableció que la cotización sería en su totalidad a cargo del pensionado.

Al respecto, la H. CSJ en las sentencias SL Rad. 35.787 del 2 de junio de 2009, SL Rad. 41.376 del 29 de junio de 2011, SL12129 de 2014, SL13273 de 2015, SL16559 de 2017, SL786 de 2018, SL2356 de 2019, entre otras, indicó que este incremento procede por una sola vez sí se acreditan los siguientes requisitos: **i)** que la pensión de jubilación se haya reconocido antes del 1° de enero de 1994; **ii)** demostrar un descuento de la mesada pensional con destino a las empresas prestadoras del servicio de salud, el cual el pensionado no estaba obligado a cubrir con anterioridad; **iii)** acreditar el porcentaje del descuento de la mesada pensional por concepto de aporte a salud; **iv)** demostrar a partir de qué periodo se empezó a realizar el descuento y finalmente **v)** acreditar que no se realizó el reajuste ordenado por la Ley 100 de 1993.

En el caso bajo estudio, se allegaron desprendibles de pago de las mesadas pensionales canceladas desde 1994 a 2017 (fl. 211 a 240),

cuya revisión permitió observa que en 1994 el porcentaje del aporte en salud a cargo del actor era del 8% (fl. 211) y a partir de febrero de 1995 aumentó al 12%, incrementándose en un 4% (fl. 212 y ss). Así las cosas, acogiendo la posición jurisprudencial de la H. CSJ, se condenará a la pasiva a un incremento del 4% sobre el valor de la mesada de 1995 conforme el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

Por lo anterior, esta Corporación procedió a reliquidar la pensión convencional considerando todos los factores y el incremento del 4% por aportes en salud, lo que arrojó para 1997 un valor de \$472.290, sin embargo, el 23 de enero de 1997 la pasiva indicó al actor que el valor de la pensión era de \$453.075 (fl. 205), por lo cual se condenará a la pasiva al pago de la diferencia de \$19.215 a partir de dicha anualidad, sin perjuicio del pago compartido de la pensión legal de vejez que para 1997 fue de \$285.307.

Atendiendo el carácter condenatorio de la sentencia, pasa la Sala a resolver la excepción de prescripción, cuyo término trienal puede ser interrumpido por una sola vez con el reclamo escrito del trabajador sobre un derecho debidamente individualizado, conforme los artículos 488 y 489 CST y 151 CPT y de la SS.

En el presente asunto, si bien la pasiva aportó copia de la respuesta a la petición que radicó el actor el 13 de marzo de 2007, se tiene que dicha petición se limitó a consultar el valor del descuento por aportes en salud (fl 209 a 210), por tanto, solo hasta el 19 de septiembre de 2016 el actor solicitó el reconocimiento de las pretensiones que elevó en juicio (fl. 54), interrumpiendo la prescripción y radicando la demanda en los 3 años siguientes el 8 de noviembre de 2017 (fl. 96), por lo cual se declarará prescrito el pago de las diferencias pensionales anteriores al 19 de septiembre de 2013.

Así las cosas, se condenará a la reliquidación de la mesada pensional y sus incrementos legales, siendo su valor inicial de \$58.290. De otra parte, se condenará a la pasiva a pagar el retroactivo pensional por la diferencia en el valor de la mesada, que para 1997 era de \$19.215, declarando prescrito el pago de las diferencias causadas con anterioridad al 19 de septiembre de 2013.

Sin costas en esta instancia.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

### **RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral primero de la sentencia de primera instancia, en el sentido de **DECLARAR** que el real valor de la primera mesada de la pensión convencional de jubilación que reconoció la pasiva a favor del actor el 30 de diciembre de 1987 es \$58.290. En consecuencia, **CONDENAR** a la pasiva al pago indexado del retroactivo pensional por la diferencia entre el valor pagado y el real valor de la mesada, diferencia que en abril de 2020 asciende a \$6.010.269, conforme la parte motiva de esta providencia y la liquidación que se anexa.

**SEGUNDO: DECLARAR** probada la excepción de prescripción del pago de las diferencias pensionales causadas con anterioridad al 19 de septiembre de 2013, conforme las consideraciones de esta sentencia.

**TERCERO: COSTAS** de primera instancia a cargo de la pasiva. **SIN COSTAS** en la apelación.

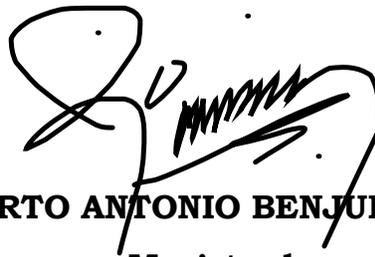
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado.**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**  
**Magistrada.**

SALVO VOTO



**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
**Magistrado.**

LIQUIDACIÓN PENSION CONVENCIONAL								INCREMENTO PENSIONAL		
AÑO	MES	DÍAS	SALARIO	IPC INICIAL	IPC FINAL	INDICE	SALARIO ACTUA.	AÑO	VR. MESADA	INCREMENTO
1986	12	1	\$ 40.300	1	1	1	\$ 40.300	1987	\$ 58.290	PA+1849,2+(PA*11%)
1987	1	30	\$ 40.300	1	1	1	\$ 40.300	1988	\$ 66.551	incrm. Smlmv 1989 = 27%
1987	2	30	\$ 40.300	1	1	1	\$ 40.300	1989	\$ 84.520	incrm. Smlmv 1990 = 26%
1987	3	30	\$ 40.300	1	1	1	\$ 40.300	1990	\$ 106.495	incrm. smlmv 1991 = 26,6%
1987	4	30	\$ 40.300	1	1	1	\$ 40.300	1991	\$ 134.823	incrm. smlmv 1992 = 26%
1987	5	30	\$ 40.300	1	1	1	\$ 40.300	1992	\$ 169.877	incrm. smlmv 1993= 25%
1987	6	30	\$ 40.300	1	1	1	\$ 40.300	1993	\$ 212.346	incrm. smlmv 1994= 21,09%
1987	7	30	\$ 40.300	1	1	1	\$ 40.300	1994	\$ 257.130	22,07% + 8% art. 143 L100/93
1987	8	30	\$ 40.300	1	1	1	\$ 40.300	1995	\$ 313.878	19,53%
1987	9	30	\$ 49.569	1	1	1	\$ 49.569	1996	\$ 375.179	21,89%
1987	10	30	\$ 49.569	1	1	1	\$ 49.569	1997	\$ 457.305	17,33%
1987	11	30	\$ 49.569	1	1	1	\$ 49.569	1998	\$ 536.556	16,14%
1987	12	29	\$ 49.569	1	1	1	\$ 49.569	1999	\$ 623.156	9,05%
<b>TOTAL DEVENGADO ÚLTIMO AÑO</b>							\$ 560.976,00	2000	\$ 679.552	8,70%
<b>PROMEDIO SALARIAL ÚLTIMO AÑO (IBL)</b>							\$ 46.748,00	2001	\$ 738.673	7,64%
<b>PROMEDIO FIJADO POR LA PASIVA (IBL)</b>							\$ 57.412,88	2002	\$ 795.108	6,95%
<b>PROMEDIO LUEGO DE TRANSACCIÓN DE 1996 (IBL)</b>							\$ 77.720,03	2003	\$ 850.368	6,49%
<b>TASA REEMPLAZO</b>							75%	2004	\$ 905.557	5,65%
<b>VALOR PRIMERA MESADA</b>							\$ 58.290	2005	\$ 956.720	4,91%
								2006	\$ 1.003.695	4,65%
								2007	\$ 1.050.367	5,86%
								2008	\$ 1.111.919	7,84%
								2009	\$ 1.199.093	2,13%
								2010	\$ 1.224.634	3,22%
								2011	\$ 1.264.067	3,63%
								2012	\$ 1.309.953	2,49%
								2013	\$ 1.342.571	2,05%
								2014	\$ 1.370.093	3,68%
								2015	\$ 1.420.513	6,48%
								2016	\$ 1.512.562	5,69%
								2017	\$ 1.598.627	4,23%
								2018	\$ 1.666.249	3,26%
								2019	\$ 1.720.568	3,84%
								2020	\$ 1.786.638	N/A

VALOR DIFERENCIA A CARGO DE LA PASIVA					
AÑO	VR. DIFERENCIA	INCREMENTO	# MESADAS	CONDENA	
1997	\$ 19.215	17,33%	14	Prescrito	
1998	\$ 22.545	16,14%	14		
1999	\$ 26.184	9,05%	14		
2000	\$ 28.553	8,70%	14		
2001	\$ 31.037	7,64%	14		
2002	\$ 33.409	6,95%	14		
2003	\$ 35.731	6,49%	14		
2004	\$ 38.050	5,65%	14		
2005	\$ 40.199	4,91%	14		
2006	\$ 42.173	4,65%	14		
2007	\$ 44.134	5,86%	14		
2008	\$ 46.720	7,84%	14		
2009	\$ 50.383	2,13%	14		
2010	\$ 51.457	3,22%	14		
2011	\$ 53.113	3,63%	14		
2012	\$ 55.041	2,49%	14		
2013	\$ 56.412	2,05%	9,64		
2013	\$ 56.412	2,05%	4,36		\$ 245.956
2014	\$ 57.568	3,68%	14		\$ 805.958
2015	\$ 59.687	6,48%	14		\$ 835.617
2016	\$ 63.555	5,69%	14	\$ 889.765	
2017	\$ 67.171	4,23%	14	\$ 940.393	
2018	\$ 70.012	3,26%	14	\$ 980.172	
2019	\$ 72.295	3,84%	14	\$ 1.012.125	
2020	\$ 75.071	N/A	4	\$ 300.283	
<b>TOTAL</b>				<b>\$ 6.010.269</b>	



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0032-2020**

**Radicado N° 31-2019-00425-01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de los **DEMANDANTES** contra la sentencia del 2 de septiembre de 2019 que profirió el Juzgado Treinta y Uno (31) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por la cual absolvió a **COLPENSIONES** de las pretensiones en su contra y condenó en costas a la parte actora (fl. 34, 23:38 CD fl. 31).

**I. ANTECEDENTES**

- **DEMANDA (fl. 3 a 5).**

**GUILLERMO GÓMEZ HERNÁNDEZ** y **BLANCA OFELIA CARVAJAL GÓMEZ** solicitaron declarar que reúnen los requisitos de la pensión familiar, en consecuencia, condenar a **COLPENSIONES** al pago del retroactivo pensional indexado, intereses moratorios, intereses comerciales, condenas ultra y extra petita, costas y agencias en derecho.

Como fundamentó factico indicaron que **GUILLERMO GÓMEZ** nació el 10 de marzo de 1952 y que **BLANCA CARVAJAL** nació el 16 de enero de 1957; que celebraron matrimonio; que tienen régimen de transición por edad; que **GUILLERMO** cotizó 572,71 semanas y **BLANCA** 727,43 semanas; que **COLPENSIONES** les negó el reconocimiento de la pensión familiar con la Resolución SUB238489 del 25 de octubre de 2017 y la Resolución SUB146541 del 31 de mayo de 2018 y que no tienen ningún ingreso y sobreviven con la caridad de familiares y amigos.

- **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (fl. 15 a 26)**

**COLPENSIONES** se opuso a todas las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a la edad y vinculo matrimonial de los demandantes y que rechazó el reconocimiento de la pensión familiar. Indicó que no se cumplen los requisitos para causar el derecho a la prestación, por cuanto no cumplen el número de semanas cotizados exigido. Interpuso las excepciones de prescripción, inexistencia del derecho reclamado por falta de requisitos legales, no procedencia del pago de costas, compensación, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios, indexación ni reajuste alguno, buena fe y declaratoria de otras excepciones.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl. 34, 23:38 CD fl. 31)**

El 2 de septiembre de 2019 el Juzgado Treinta y Uno (31) absolvió a **COLPENSIONES** de las pretensiones en su contra y condenó en costas a la parte actora.

Fijo como problema jurídico determinar si le asiste derecho o no a los demandantes al reconocimiento y pago de la pensión familiar.

Para resolver indicó que los actores no cumplen los requisitos exigidos por la Ley 1580 de 2012 y el Decreto 288 de 2014 para acceder a la pensión familiar, por cuanto si bien estuvieron en el RPM al momento de la solicitud, cumplen la edad mínima de pensión y la suma de sus cotizaciones es mayor a 1300 semanas, lo cierto es que **BLANCA OFELIA CARVAJAL GÓMEZ** cuando cumplió 45 años el 16 de enero de 2002 no tenía cotizadas el 25% de las semanas requeridas para

acceder a la pensión de vejez por cuanto solo tenía 150 semanas, presupuesto que fue declarado exequible en la sentencia C-134 de 2016, por lo cual no accedió a las pretensiones.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

Durante el traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de **COLPENSIONES** sustituyó poder a la Dra. MARÍA MARCELA PÉREZ MONTERO, identificada con C.C. 41.750.752 y portadora de la T.P. 35.497 del C.S.J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderado judicial sustituta de dicha **DEMANDADA**, quien presentó alegatos solicitando confirmar la sentencia en atención a que los actores no reúnen los requisitos para acceder a la pensión familiar. Agotado el término, el apoderado de los **DEMANDANTES** se abstuvo de presentar alegatos.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

En atención a que la sentencia de primera instancia fue totalmente adversa a los **DEMANDANTES** procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 CPT y de la SS, a fin que se realice un estudio integral de la providencia.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional en contra de la sentencia de primera instancia.

### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si le asiste derecho o no a los demandantes al reconocimiento de la pensión familiar, de conformidad con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para ello.

### **VII. CONSIDERACIONES**

En el presente asunto no hay controversia de los siguientes presupuestos fácticos: **i) GUILLERMO GÓMEZ HERNÁNDEZ** nació el

10 de marzo de 1952 (CD fl. 32); **ii) BLANCA OFELIA CARVAJAL GÓMEZ** nació el 16 de enero de 1957 (CD fl. 32); **iii) GUILLERMO** acredita 667 semanas cotizadas durante su vinculación al RPM entre el 16 de agosto de 1967 y el 31 de octubre de 2016 (CD fl. 32); **iv) BLANCA** acredita 727 semanas cotizadas durante su vinculación al RPM entre el 28 de noviembre de 1974 y el 30 de noviembre de 2015 (fl. 6vto y 7); **v)** mediante la Resolución SUB146541 del 31 de mayo de 2018 **COLPENSIONES** resolvió el recurso de reposición confirmando la Resolución SUB238489 del 25 de octubre de 2017, la cual negó el reconocimiento de la pensión familiar a los demandantes (fl. 6 a 9).

- **Sobre la pensión familiar.**

El artículo 151A de la Ley 100 de 1993 adicionado por el artículo 1 de la Ley 1580 de 2012 creó la pensión familiar a favor de los cónyuges o compañeros permanentes que suman sus esfuerzos de cotización o aportes para cumplir los requisitos de la pensión de vejez.

Los requisitos para acceder a dicha prestación en el RPM están consagrados en el artículo 151C de la Ley 100 de 1993, norma que fue reglamentada por el Decreto 288 de 2014, que en su artículo 2 estableció un total de seis (6) requisitos.

Es importante indicar que la H. Corte Constitucional en la sentencia C-613 de 2013 declaró inexecutable el requisito de que la relación conyugal o convivencia permanente hubiera iniciado antes de cumplir los 55 años, así mismo, declaró exequibles que los beneficiarios de la pensión familiar estén clasificados en el SISBEN en los niveles 1, 2 y/o en cualquier otro sistema equivalente que diseñe el Gobierno Nacional y que hayan cotizado a los 45 años el 25% de las semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez.

- **CASO CONCRETO**

En el presente asunto, la *a quo* absolvió a **COLPENSIONES** de las pretensiones en su contra y condenó en costas a la parte actora.

Pasa la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de los **DEMANDANTES**, para lo cual resulta relevante considerar que de conformidad con los antecedentes normativos expuestos los requisitos para acceder a la pensión familiar en el RPM están regulados en el artículo 151C de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 288 de 2014, siendo importante destacar que la H. Corte Constitucional declaró exequible en la sentencia C-613 de 2013 el requisito de que los beneficiarios hayan cotizado a los 45 años el 25% de las semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez.

En el presente asunto los demandantes acreditan contar con la edad mínima de pensión de 62 años para los hombres y 57 años para las mujeres (CD fl. 32), así mismo, demuestran que la suma de sus semanas es superior al mínimo exigido de 1300 semanas (fl. 6vto y 7, CD fl. 32), incluso, la propia **COLPENSIONES** reconoce en la Resolución SUB146541 del 31 de mayo de 2018 que cuentan con el puntaje del SISBEN requerido para estar clasificados en los niveles I y II (fl. 8).

A pesar de lo anterior, **BLANCA OFELIA CARVAJAL GÓMEZ** no cumple el requisito de que a los 45 años hubiera cotizado el 25% de las semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez, toda vez que el 16 de enero de 2002 apenas contaba con 1093 días cotizados equivalentes a 156,14 semanas, siendo el mínimo requerido para dicha anualidad de 250 semanas conforme el literal d) del artículo 2 del Decreto 288 de 2014.

En razón a que no se cumplen todos los requisitos para acceder a la pensión solicitada, no queda opción distinta que confirmar la sentencia de primera instancia.

Sin costas en esta instancia.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia conforme la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado.**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**  
**Magistrada.**

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
**Magistrado.**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0016-2020**

**Radicado N° 36 2017 00304 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos, procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 8 de abril de 2019 en el Juzgado Treinta y Seis (36) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó la reliquidación de la pensión de vejez del actor.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**MANUEL MARTIN MOSQUERA PEREA** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la demandada reliquidar su pensión con el promedio de lo devengado en toda la vida laboral, con un porcentaje del 76.19%, intereses moratorios y costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, en que cotizó al ISS hoy Colpensiones un total de 1.673 semanas, que el 16 de noviembre de 2016 solicitó a esta entidad el reconocimiento de la pensión de vejez, que mediante Resolución GNR 369228 del 6 de diciembre de 2016 la demandada le reconoció la

pensión a partir del 13 de noviembre de 2016 en cuantía inicial de \$2.177.451, que para la liquidación de la prestación se tomó el IBL de los 10 últimos años y se aplicó una tasa de remplazo del 73.86%, aduce que en su situación es más favorable el IBL de toda la vida laboral y que la entidad se equivocó al obtener el monto o porcentaje, pues según el número de semanas cotizadas este debe ser superior, manifiesta que interpuso los recursos de ley contra la resolución que reconoció la pensión, pero estos fueron resueltos de manera desfavorable.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relacionados con la calidad de pensionado del actor y los actos administrativos emitidos; frente a los demás hechos manifestó que no son ciertos. Propuso como excepciones las de prescripción, presunción de legalidad de los actos administrativos, inexistencia del derecho, cobro de lo no debido, buena fe, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indexación, carencia de causa para demandar y compensación (fls. 89 a 95).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 8 de abril de 2019, negó la reliquidación solicitada.

La juez definió el problema jurídico en establecer si el IBL de toda la vida laboral resulta más favorable a la situación pensional del actor y si es procedente tener en cuenta un porcentaje superior al definido por la entidad. Para resolverlo indicó que la pensión del actor se regula por la Ley 100 de 1993 y que al realizar las operaciones aritméticas del caso, el monto o porcentaje a aplicar resulta igual al que tasó la entidad, esto es, 73.86%; frente al IBL de toda la vida laboral dijo que éste no resulta más favorable a la situación del actor, pues es inferior al de los 10 últimos años que tuvo en cuenta la entidad demandada.

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder a la Dra. DIANA LEONOR TORRES ALDANA identificada con CC. 1.069.733.703 y portadora de la T.P 235.865 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada sustituta de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando confirmar la sentencia de primera instancia que negó la reliquidación reclamada y definió que el reconocimiento de la pensión del actor realizada por la entidad que representa se ajusta a derecho.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, el IBL de toda la vida laboral del actor le resulta más favorable que el IBL de los 10 últimos años y si es procedente ajustar el porcentaje que tuvo en cuenta la entidad como tasa de remplazo.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que el actor cotizó a la entidad demandada un total de 1.673,14 semanas (fls. 129 a 142); **ii)** que mediante Resolución GNR 369228 del 6 de diciembre de 2016 la entidad reconoció pensión de vejez al actor a partir del 13 de noviembre de 2016, en cuantía inicial de \$2.177.451, dicha pensión la reconoció con fundamento en lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 con la modificación realizada por la ley 797 de 2003, para su

liquidación tuvo en cuenta el IBL de los 10 últimos años, que tasó en \$2.948.079 y aplicó una tasa de remplazo del 73.86% (fls. 27 a 33); **iii)** que el actor interpuso los recursos de ley contra el anterior acto administrativo y mediante Resoluciones GNR 38037 del 2 de febrero de 2017 y DIR 2217 del 24 de marzo de 2017 la entidad resolvió de manera desfavorable los recursos (fls. 69 a 82).

- **Sobre la reliquidación de la pensión**

La controversia que plantea el caso bajo estudio se resuelve realizando la liquidación del IBL del actor teniendo en cuenta los salarios que sirvieron de base para las cotizaciones efectuadas durante toda la vida laboral, dicha forma de liquidar la pensión es aplicable a la situación pensional del actor según lo dispone el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, y es procedente que el demandante opte por esta forma de liquidación teniendo en cuenta que cotizó un total de 1.673,14 semanas (fls. 129 a 142).

Sobre el documento que debe tenerse en cuenta para efectos de la liquidación, la Sala se remitirá a los salarios base de cotización que constan en la historia laboral aportada al expediente por Colpensiones en folios 129 a 154, pues es éste el documento idóneo para certificar dichos valores en la medida que se tiene certeza de que proviene de la entidad que tiene a su cuidado y custodia la información relacionada con los aportes a pensión de los afiliados al Régimen de Prima Media mes a mes.

Para definir el monto o porcentaje de la pensión, que también fue controvertido por la parte demandante en la demanda, se aplicará el artículo 10° de la Ley 797 de 2003. Esta norma dispone que *“(...) A partir del 1° de enero del año 2004 se aplicaran las siguientes reglas: El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas, será del equivalente al 65%, del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:  $r = 65.50 - 0.50 s$ , donde:  $r =$  porcentaje del ingreso base de liquidación.  $S =$  número de salarios mínimos legales mensuales vigentes. (...) A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de*

*ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima”*

Precisado lo anterior, pasa la Sala a efectuar las operaciones aritméticas del caso.

Año	Mes	Días	Salario Base	IPC inicial	IPC final	IPC promedio	Salario actualizado	(Días x Salario)
1979	Marzo	7	\$ 4.410	0,80	126,15	158,6047	\$ 699.447	\$ 4.896.128
1979	Abril	30	\$ 4.410	0,80	126,15	158,6047	\$ 699.447	\$ 20.983.407
1979	Mayo	30	\$ 4.410	0,80	126,15	158,6047	\$ 699.447	\$ 20.983.407
1979	Junio	30	\$ 4.410	0,80	126,15	158,6047	\$ 699.447	\$ 20.983.407
1979	Julio	30	\$ 5.790	0,80	126,15	158,6047	\$ 918.321	\$ 27.549.643
1979	Agosto	30	\$ 5.790	0,80	126,15	158,6047	\$ 918.321	\$ 27.549.643
1979	Septiembre	30	\$ 5.790	0,80	126,15	158,6047	\$ 918.321	\$ 27.549.643
1979	Octubre	30	\$ 5.790	0,80	126,15	158,6047	\$ 918.321	\$ 27.549.643
1979	Noviembre	30	\$ 5.790	0,80	126,15	158,6047	\$ 918.321	\$ 27.549.643
1979	Diciembre	28	\$ 5.790	0,80	126,15	158,6047	\$ 918.321	\$ 25.713.000
1980	Mayo	28	\$ 4.410	1,02	126,15	123,1411	\$ 543.052	\$ 15.205.465
1980	Junio	30	\$ 4.410	1,02	126,15	123,1411	\$ 543.052	\$ 16.291.569
1980	Julio	30	\$ 4.410	1,02	126,15	123,1411	\$ 543.052	\$ 16.291.569
1980	Agosto	30	\$ 4.410	1,02	126,15	123,1411	\$ 543.052	\$ 16.291.569
1980	Septiembre	30	\$ 4.410	1,02	126,15	123,1411	\$ 543.052	\$ 16.291.569
1980	Octubre	30	\$ 4.410	1,02	126,15	123,1411	\$ 543.052	\$ 16.291.569
1980	Noviembre	30	\$ 4.410	1,02	126,15	123,1411	\$ 543.052	\$ 16.291.569
1980	Diciembre	30	\$ 4.410	1,02	126,15	123,1411	\$ 543.052	\$ 16.291.569
1981	Enero	30	\$ 5.790	1,29	126,15	123,1411	\$ 712.987	\$ 21.389.611
1981	Febrero	30	\$ 5.790	1,29	126,15	97,8441	\$ 566.517	\$ 16.995.524
1981	Marzo	30	\$ 5.790	1,29	126,15	97,8441	\$ 566.517	\$ 16.995.524
1981	Abril	30	\$ 5.790	1,29	126,15	97,8441	\$ 566.517	\$ 16.995.524
1981	Mayo	30	\$ 5.790	1,29	126,15	97,8441	\$ 566.517	\$ 16.995.524
1981	Junio	30	\$ 5.790	1,29	126,15	97,8441	\$ 566.517	\$ 16.995.524
1981	Julio	30	\$ 5.790	1,29	126,15	97,8441	\$ 566.517	\$ 16.995.524
1981	Agosto	30	\$ 5.790	1,29	126,15	97,8441	\$ 566.517	\$ 16.995.524
1981	Septiembre	30	\$ 5.790	1,29	126,15	97,8441	\$ 566.517	\$ 16.995.524
1981	Octubre	30	\$ 5.790	1,29	126,15	97,8441	\$ 566.517	\$ 16.995.524
1981	Noviembre	30	\$ 5.790	1,29	126,15	97,8441	\$ 566.517	\$ 16.995.524
1981	Diciembre	30	\$ 5.790	1,29	126,15	97,8441	\$ 566.517	\$ 16.995.524
1982	Enero	30	\$ 7.470	1,63	126,15	97,8441	\$ 730.896	\$ 21.926.868
1982	Febrero	30	\$ 7.470	1,63	126,15	77,3719	\$ 577.968	\$ 17.339.040
1982	Marzo	30	\$ 7.470	1,63	126,15	77,3719	\$ 577.968	\$ 17.339.040
1982	Abril	30	\$ 7.470	1,63	126,15	77,3719	\$ 577.968	\$ 17.339.040
1982	Mayo	30	\$ 7.470	1,63	126,15	77,3719	\$ 577.968	\$ 17.339.040
1982	Junio	30	\$ 7.470	1,63	126,15	77,3719	\$ 577.968	\$ 17.339.040
1982	Julio	30	\$ 7.470	1,63	126,15	77,3719	\$ 577.968	\$ 17.339.040
1982	Agosto	30	\$ 7.470	1,63	126,15	77,3719	\$ 577.968	\$ 17.339.040
1982	Septiembre	30	\$ 7.470	1,63	126,15	77,3719	\$ 577.968	\$ 17.339.040
1982	Octubre	30	\$ 7.470	1,63	126,15	77,3719	\$ 577.968	\$ 17.339.040
1982	Noviembre	30	\$ 7.470	1,63	126,15	77,3719	\$ 577.968	\$ 17.339.040
1982	Diciembre	30	\$ 7.470	1,63	126,15	77,3719	\$ 577.968	\$ 17.339.040
1983	Enero	30	\$ 9.480	2,02	126,15	62,3817	\$ 591.378	\$ 17.741.345
1983	Febrero	30	\$ 9.480	2,02	126,15	62,3817	\$ 591.378	\$ 17.741.345
1983	Marzo	30	\$ 9.480	2,02	126,15	62,3817	\$ 591.378	\$ 17.741.345
1983	Abril	30	\$ 9.480	2,02	126,15	62,3817	\$ 591.378	\$ 17.741.345
1983	Mayo	30	\$ 9.480	2,02	126,15	62,3817	\$ 591.378	\$ 17.741.345
1983	Junio	2	\$ 9.480	2,02	126,15	62,3817	\$ 591.378	\$ 1.182.756
1983	Noviembre	30	\$ 27.634	2,02	126,15	62,3817	\$ 1.723.855	\$ 51.715.648

MANUEL MARTIN MOSQUERA PEREA contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Radicación N° 36 2017 00304 01

1983	Diciembre	30	\$ 68.513	2,02	126,15	62,3817	\$ 4.273.955	\$ 128.218.650
1984	Enero	30	\$ 28.338	2,36	126,15	53,4833	\$ 1.515.610	\$ 45.468.291
1984	Marzo	30	\$ 69.385	2,36	126,15	53,4833	\$ 3.710.939	\$ 111.328.159
1984	Abril	30	\$ 48.213	2,36	126,15	53,4833	\$ 2.578.590	\$ 77.357.707
1984	Mayo	30	\$ 40.811	2,36	126,15	53,4833	\$ 2.182.707	\$ 65.481.206
1984	Junio	30	\$ 55.751	2,36	126,15	53,4833	\$ 2.981.747	\$ 89.452.420
1984	Julio	30	\$ 49.685	2,36	126,15	53,4833	\$ 2.657.318	\$ 79.719.530
1984	Agosto	30	\$ 43.034	2,36	126,15	53,4833	\$ 2.301.600	\$ 69.048.007
1984	Septiembre	30	\$ 49.960	2,36	126,15	53,4833	\$ 2.672.026	\$ 80.160.767
1984	Octubre	30	\$ 56.477	2,36	126,15	53,4833	\$ 3.020.576	\$ 90.617.286
1984	Noviembre	30	\$ 21.089	2,36	126,15	53,4833	\$ 1.127.909	\$ 33.837.278
1984	Diciembre	30	\$ 60.542	2,36	126,15	53,4833	\$ 3.237.986	\$ 97.139.574
1985	Enero	30	\$ 67.776	2,79	126,15	45,2163	\$ 3.064.581	\$ 91.937.429
1985	Febrero	30	\$ 59.221	2,79	126,15	45,2163	\$ 2.677.755	\$ 80.332.662
1985	Marzo	30	\$ 56.358	2,79	126,15	45,2163	\$ 2.548.301	\$ 76.449.033
1985	Abril	30	\$ 67.389	2,79	126,15	45,2163	\$ 3.047.082	\$ 91.412.468
1985	Mayo	30	\$ 53.658	2,79	126,15	45,2163	\$ 2.426.217	\$ 72.786.511
1985	Junio	30	\$ 75.543	2,79	126,15	45,2163	\$ 3.415.776	\$ 102.473.283
1985	Julio	30	\$ 56.073	2,79	126,15	45,2163	\$ 2.535.414	\$ 76.062.433
1985	Agosto	30	\$ 57.206	2,79	126,15	45,2163	\$ 2.586.645	\$ 77.599.336
1985	Septiembre	30	\$ 64.702	2,79	126,15	45,2163	\$ 2.925.586	\$ 87.767.581
1985	Octubre	30	\$ 58.975	2,79	126,15	45,2163	\$ 2.666.632	\$ 79.998.966
1985	Noviembre	30	\$ 68.340	2,79	126,15	45,2163	\$ 3.090.083	\$ 92.702.489
1985	Diciembre	30	\$ 30.036	2,79	126,15	45,2163	\$ 1.358.117	\$ 40.743.517
1986	Enero	30	\$ 70.793	3,42	126,15	36,9261	\$ 2.614.108	\$ 78.423.234
1986	Febrero	30	\$ 60.404	3,42	126,15	36,9261	\$ 2.230.483	\$ 66.914.483
1986	Marzo	30	\$ 99.509	3,42	126,15	36,9261	\$ 3.674.477	\$ 110.234.311
1986	Abril	30	\$ 63.639	3,42	126,15	36,9261	\$ 2.349.939	\$ 70.498.159
1986	Mayo	30	\$ 50.164	3,42	126,15	36,9261	\$ 1.852.360	\$ 55.570.792
1986	Junio	30	\$ 77.343	3,42	126,15	36,9261	\$ 2.855.974	\$ 85.679.208
1986	Julio	30	\$ 68.506	3,42	126,15	36,9261	\$ 2.529.658	\$ 75.889.735
1986	Agosto	30	\$ 78.709	3,42	126,15	36,9261	\$ 2.906.415	\$ 87.192.438
1986	Septiembre	30	\$ 58.049	3,42	126,15	36,9261	\$ 2.143.522	\$ 64.305.656
1986	Octubre	30	\$ 66.382	3,42	126,15	36,9261	\$ 2.451.227	\$ 73.536.806
1986	Noviembre	30	\$ 16.812	3,42	126,15	36,9261	\$ 620.801	\$ 18.624.036
1986	Diciembre	30	\$ 52.597	3,42	126,15	36,9261	\$ 1.942.201	\$ 58.266.027
1987	Enero	30	\$ 43.831	4,13	126,15	30,5309	\$ 1.338.200	\$ 40.146.011
1987	Febrero	30	\$ 79.310	4,13	126,15	30,5309	\$ 2.421.407	\$ 72.642.197
1987	Marzo	30	\$ 82.963	4,13	126,15	30,5309	\$ 2.532.936	\$ 75.988.079
1987	Abril	30	\$ 75.834	4,13	126,15	30,5309	\$ 2.315.281	\$ 69.458.433
1987	Mayo	30	\$ 109.338	4,13	126,15	30,5309	\$ 3.338.189	\$ 100.145.662
1987	Junio	30	\$ 85.337	4,13	126,15	30,5309	\$ 2.605.416	\$ 78.162.491
1987	Julio	30	\$ 76.886	4,13	126,15	30,5309	\$ 2.347.400	\$ 70.421.989
1987	Agosto	30	\$ 95.018	4,13	126,15	30,5309	\$ 2.900.986	\$ 87.029.583
1987	Septiembre	30	\$ 81.427	4,13	126,15	30,5309	\$ 2.486.040	\$ 74.581.215
1987	Octubre	30	\$ 98.284	4,13	126,15	30,5309	\$ 3.000.700	\$ 90.021.002
1987	Noviembre	30	\$ 88.364	4,13	126,15	30,5309	\$ 2.697.833	\$ 80.935.003
1987	Diciembre	30	\$ 80.834	4,13	126,15	30,5309	\$ 2.467.936	\$ 74.038.070
1988	Enero	30	\$ 107.791	5,12	126,15	24,6174	\$ 2.653.535	\$ 79.606.054
1988	Febrero	30	\$ 98.314	5,12	126,15	24,6174	\$ 2.420.236	\$ 72.607.078
1988	Marzo	30	\$ 121.057	5,12	126,15	24,6174	\$ 2.980.110	\$ 89.403.290
1988	Mayo	30	\$ 100.740	5,12	126,15	24,6174	\$ 2.479.958	\$ 74.398.733
1988	Junio	30	\$ 112.460	5,12	126,15	24,6174	\$ 2.768.474	\$ 83.054.214
1988	Julio	30	\$ 124.050	5,12	126,15	24,6174	\$ 3.053.790	\$ 91.613.687
1988	Agosto	30	\$ 99.650	5,12	126,15	24,6174	\$ 2.453.125	\$ 73.593.744
1988	Septiembre	30	\$ 79.841	5,12	126,15	24,6174	\$ 1.965.479	\$ 58.964.356
1988	Octubre	30	\$ 111.198	5,12	126,15	24,6174	\$ 2.737.407	\$ 82.122.199
1988	Noviembre	30	\$ 96.140	5,12	126,15	24,6174	\$ 2.366.718	\$ 71.001.531
1988	Diciembre	30	\$ 111.478	5,12	126,15	24,6174	\$ 2.744.300	\$ 82.328.985
1989	Enero	30	\$ 90.971	6,57	126,15	19,2137	\$ 1.747.887	\$ 52.436.597
1989	Febrero	30	\$ 132.024	6,57	126,15	19,2137	\$ 2.536.665	\$ 76.099.959
1989	Marzo	30	\$ 163.020	6,57	126,15	19,2137	\$ 3.132.212	\$ 93.966.364
1989	Abril	30	\$ 148.645	6,57	126,15	19,2137	\$ 2.856.016	\$ 85.680.470
1989	Mayo	30	\$ 163.020	6,57	126,15	19,2137	\$ 3.132.212	\$ 93.966.364
1989	Junio	30	\$ 151.700	6,57	126,15	19,2137	\$ 2.914.713	\$ 87.441.403
1989	Julio	30	\$ 163.020	6,57	126,15	19,2137	\$ 3.132.212	\$ 93.966.364

MANUEL MARTIN MOSQUERA PEREA contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Radicación N° 36 2017 00304 01

1989	Agosto	30	\$ 136.623	6,57	126,15	19,2137	\$ 2.625.029	\$ 78.750.868
1989	Septiembre	30	\$ 163.020	6,57	126,15	19,2137	\$ 3.132.212	\$ 93.966.364
1989	Octubre	30	\$ 140.323	6,57	126,15	19,2137	\$ 2.696.120	\$ 80.883.586
1989	Noviembre	30	\$ 163.020	6,57	126,15	19,2137	\$ 3.132.212	\$ 93.966.364
1989	Diciembre	30	\$ 134.686	6,57	126,15	19,2137	\$ 2.587.812	\$ 77.634.362
1990	Enero	30	\$ 146.907	8,28	126,15	15,2341	\$ 2.237.993	\$ 67.139.787
1990	Febrero	30	\$ 159.437	8,28	126,15	15,2341	\$ 2.428.876	\$ 72.866.277
1990	Marzo	30	\$ 249.840	8,28	126,15	15,2341	\$ 3.806.082	\$ 114.182.471
1990	Abril	30	\$ 175.445	8,28	126,15	15,2341	\$ 2.672.743	\$ 80.182.291
1990	Mayo	30	\$ 192.220	8,28	126,15	15,2341	\$ 2.928.295	\$ 87.848.842
1990	Junio	30	\$ 237.003	8,28	126,15	15,2341	\$ 3.610.523	\$ 108.315.675
1990	Julio	30	\$ 180.146	8,28	126,15	15,2341	\$ 2.744.358	\$ 82.330.754
1990	Agosto	30	\$ 171.542	8,28	126,15	15,2341	\$ 2.613.284	\$ 78.398.533
1990	Septiembre	30	\$ 166.395	8,28	126,15	15,2341	\$ 2.534.875	\$ 76.046.239
1990	Octubre	30	\$ 149.373	8,28	126,15	15,2341	\$ 2.275.560	\$ 68.266.804
1990	Noviembre	30	\$ 178.959	8,28	126,15	15,2341	\$ 2.726.276	\$ 81.788.268
1990	Diciembre	30	\$ 184.397	8,28	126,15	15,2341	\$ 2.809.119	\$ 84.273.556
1991	Enero	30	\$ 192.698	10,96	126,15	11,5089	\$ 2.217.745	\$ 66.532.348
1991	Marzo	30	\$ 263.325	10,96	126,15	11,5089	\$ 3.030.585	\$ 90.917.553
1991	Abril	30	\$ 192.296	10,96	126,15	11,5089	\$ 2.213.118	\$ 66.393.551
1991	Mayo	30	\$ 241.183	10,96	126,15	11,5089	\$ 2.775.755	\$ 83.272.641
1991	Junio	30	\$ 257.147	10,96	126,15	11,5089	\$ 2.959.483	\$ 88.784.491
1991	Julio	30	\$ 204.284	10,96	126,15	11,5089	\$ 2.351.087	\$ 70.532.617
1991	Agosto	30	\$ 260.530	10,96	126,15	11,5089	\$ 2.998.418	\$ 89.952.531
1991	Septiembre	30	\$ 128.494	10,96	126,15	11,5089	\$ 1.478.827	\$ 44.364.797
1991	Octubre	30	\$ 218.607	10,96	126,15	11,5089	\$ 2.515.929	\$ 75.477.883
1991	Noviembre	30	\$ 190.145	10,96	126,15	11,5089	\$ 2.188.363	\$ 65.650.881
1991	Diciembre	30	\$ 211.695	10,96	126,15	11,5089	\$ 2.436.380	\$ 73.091.394
1992	Enero	30	\$ 242.774	13,90	126,15	9,0747	\$ 2.203.108	\$ 66.093.252
1992	Febrero	30	\$ 389.202	13,90	126,15	9,0747	\$ 3.531.903	\$ 105.957.088
1992	Marzo	30	\$ 306.125	13,90	126,15	9,0747	\$ 2.778.002	\$ 83.340.048
1992	Abril	30	\$ 408.008	13,90	126,15	9,0747	\$ 3.702.562	\$ 111.076.869
1992	Mayo	30	\$ 294.985	13,90	126,15	9,0747	\$ 2.676.909	\$ 80.307.274
1992	Junio	30	\$ 335.445	13,90	126,15	9,0747	\$ 3.044.073	\$ 91.322.180
1992	Julio	30	\$ 281.220	13,90	126,15	9,0747	\$ 2.551.995	\$ 76.559.864
1992	Agosto	30	\$ 403.119	13,90	126,15	9,0747	\$ 3.658.196	\$ 109.745.878
1992	Septiembre	30	\$ 278.065	13,90	126,15	9,0747	\$ 2.523.365	\$ 75.700.941
1992	Octubre	30	\$ 394.208	13,90	126,15	9,0747	\$ 3.577.331	\$ 107.319.931
1992	Noviembre	30	\$ 280.279	13,90	126,15	9,0747	\$ 2.543.456	\$ 76.303.684
1992	Diciembre	30	\$ 391.014	13,90	126,15	9,0747	\$ 3.548.346	\$ 106.450.390
1993	Enero	30	\$ 280.480	17,40	126,15	7,2520	\$ 2.034.047	\$ 61.021.423
1993	Febrero	30	\$ 385.851	17,40	126,15	7,2520	\$ 2.798.200	\$ 83.946.011
1993	Marzo	30	\$ 419.903	17,40	126,15	7,2520	\$ 3.045.146	\$ 91.354.388
1993	Abril	30	\$ 484.679	17,40	126,15	7,2520	\$ 3.514.903	\$ 105.447.100
1993	Mayo	30	\$ 420.815	17,40	126,15	7,2520	\$ 3.051.760	\$ 91.552.803
1993	Junio	30	\$ 440.663	17,40	126,15	7,2520	\$ 3.195.698	\$ 95.870.948
1993	Julio	30	\$ 515.506	17,40	126,15	7,2520	\$ 3.738.461	\$ 112.153.843
1993	Agosto	30	\$ 404.210	17,40	126,15	7,2520	\$ 2.931.340	\$ 87.940.208
1993	Septiembre	30	\$ 347.953	17,40	126,15	7,2520	\$ 2.523.363	\$ 75.700.896
1993	Octubre	30	\$ 413.595	17,40	126,15	7,2520	\$ 2.999.401	\$ 89.982.015
1993	Noviembre	30	\$ 217.450	17,40	126,15	7,2520	\$ 1.576.952	\$ 47.308.573
1993	Diciembre	30	\$ 524.945	17,40	126,15	7,2520	\$ 3.806.913	\$ 114.207.398
1994	Febrero	30	\$ 446.269	21,33	126,15	5,9148	\$ 2.639.595	\$ 79.187.840
1994	Marzo	30	\$ 610.317	21,33	126,15	5,9148	\$ 3.609.907	\$ 108.297.204
1994	Abril	30	\$ 487.848	21,33	126,15	5,9148	\$ 2.885.526	\$ 86.565.792
1994	Mayo	30	\$ 453.883	21,33	126,15	5,9148	\$ 2.684.630	\$ 80.538.900
1994	Junio	30	\$ 439.616	21,33	126,15	5,9148	\$ 2.600.243	\$ 78.007.304
1994	Julio	30	\$ 557.878	21,33	126,15	5,9148	\$ 3.299.740	\$ 98.992.209
1994	Agosto	30	\$ 457.119	21,33	126,15	5,9148	\$ 2.703.770	\$ 81.113.110
1994	Septiembre	30	\$ 421.241	21,33	126,15	5,9148	\$ 2.491.559	\$ 74.746.767
1994	Octubre	30	\$ 631.886	21,33	126,15	5,9148	\$ 3.737.483	\$ 112.124.498
1994	Noviembre	30	\$ 441.651	21,33	126,15	5,9148	\$ 2.612.280	\$ 78.368.403
1994	Diciembre	30	\$ 785.495	21,33	126,15	5,9148	\$ 4.646.051	\$ 139.381.522
1995	Enero	30	\$ 612.975	26,15	126,15	4,8246	\$ 2.957.383	\$ 88.721.493
1995	Febrero	30	\$ 653.048	26,15	126,15	4,8246	\$ 3.150.721	\$ 94.521.626
1995	Marzo	30	\$ 545.695	26,15	126,15	4,8246	\$ 2.632.781	\$ 78.983.441

MANUEL MARTIN MOSQUERA PEREA contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Radicación N° 36 2017 00304 01

1995	Abril	30	\$ 755.941	26,15	126,15	4,8246	\$ 3.647.142	\$ 109.414.273
1995	Mayo	30	\$ 560.132	26,15	126,15	4,8246	\$ 2.702.435	\$ 81.073.041
1995	Junio	30	\$ 519.148	26,15	126,15	4,8246	\$ 2.504.702	\$ 75.141.051
1995	Julio	30	\$ 800.432	26,15	126,15	4,8246	\$ 3.861.795	\$ 115.853.863
1995	Agosto	30	\$ 437.891	26,15	126,15	4,8246	\$ 2.112.666	\$ 63.379.980
1995	Septiembre	30	\$ 349.633	26,15	126,15	4,8246	\$ 1.686.853	\$ 50.605.590
1995	Octubre	30	\$ 503.292	26,15	126,15	4,8246	\$ 2.428.202	\$ 72.846.066
1995	Noviembre	30	\$ 440.471	26,15	126,15	4,8246	\$ 2.125.114	\$ 63.753.407
1995	Diciembre	30	\$ 914.812	26,15	126,15	4,8246	\$ 4.413.638	\$ 132.409.130
1996	Enero	30	\$ 670.927	31,24	126,15	4,0385	\$ 2.709.506	\$ 81.285.170
1996	Febrero	30	\$ 601.733	31,24	126,15	4,0385	\$ 2.430.069	\$ 72.902.073
1996	Marzo	30	\$ 705.365	31,24	126,15	4,0385	\$ 2.848.582	\$ 85.457.455
1996	Abril	30	\$ 636.068	31,24	126,15	4,0385	\$ 2.568.729	\$ 77.061.879
1996	Mayo	30	\$ 671.471	31,24	126,15	4,0385	\$ 2.711.703	\$ 81.351.077
1996	Junio	30	\$ 776.254	31,24	126,15	4,0385	\$ 3.134.864	\$ 94.045.907
1996	Julio	30	\$ 973.844	31,24	126,15	4,0385	\$ 3.932.821	\$ 117.984.631
1996	Agosto	30	\$ 845.404	31,24	126,15	4,0385	\$ 3.414.122	\$ 102.423.673
1996	Septiembre	30	\$ 525.086	31,24	126,15	4,0385	\$ 2.120.534	\$ 63.616.019
1996	Octubre	30	\$ 716.975	31,24	126,15	4,0385	\$ 2.895.468	\$ 86.864.047
1996	Noviembre	30	\$ 770.765	31,24	126,15	4,0385	\$ 3.112.697	\$ 93.380.895
1996	Diciembre	30	\$ 945.941	31,24	126,15	4,0385	\$ 3.820.136	\$ 114.604.085
1997	Enero	30	\$ 496.158	38,00	126,15	3,3200	\$ 1.647.258	\$ 49.417.743
1997	Febrero	30	\$ 515.058	38,00	126,15	3,3200	\$ 1.710.007	\$ 51.300.198
1997	Marzo	30	\$ 904.229	38,00	126,15	3,3200	\$ 3.002.065	\$ 90.061.949
1997	Abril	30	\$ 809.547	38,00	126,15	3,3200	\$ 2.687.718	\$ 80.631.544
1997	Mayo	30	\$ 1.031.386	38,00	126,15	3,3200	\$ 3.424.230	\$ 102.726.890
1997	Junio	30	\$ 624.060	38,00	126,15	3,3200	\$ 2.071.896	\$ 62.156.887
1997	Julio	30	\$ 414.174	38,00	126,15	3,3200	\$ 1.375.069	\$ 41.252.069
1997	Agosto	30	\$ 2.220.947	38,00	126,15	3,3200	\$ 7.373.605	\$ 221.208.139
1997	Septiembre	30	\$ 1.432.952	38,00	126,15	3,3200	\$ 4.757.440	\$ 142.723.192
1997	Octubre	30	\$ 689.101	38,00	126,15	3,3200	\$ 2.287.834	\$ 68.635.024
1997	Noviembre	30	\$ 808.675	38,00	126,15	3,3200	\$ 2.684.823	\$ 80.544.692
1997	Diciembre	30	\$ 1.442.202	38,00	126,15	3,3200	\$ 4.788.150	\$ 143.644.500
1998	Enero	30	\$ 242.978	44,72	126,15	2,8211	\$ 685.473	\$ 20.564.194
1998	Febrero	30	\$ 728.255	44,72	126,15	2,8211	\$ 2.054.504	\$ 61.635.115
1998	Marzo	30	\$ 757.131	44,72	126,15	2,8211	\$ 2.135.967	\$ 64.079.006
1998	Abril	30	\$ 714.000	44,72	126,15	2,8211	\$ 2.014.289	\$ 60.428.658
1998	Mayo	30	\$ 986.000	44,72	126,15	2,8211	\$ 2.781.637	\$ 83.449.099
1998	Junio	30	\$ 916.000	44,72	126,15	2,8211	\$ 2.584.157	\$ 77.524.721
1998	Julio	30	\$ 802.000	44,72	126,15	2,8211	\$ 2.262.548	\$ 67.876.448
1998	Agosto	30	\$ 963.926	44,72	126,15	2,8211	\$ 2.719.363	\$ 81.580.889
1998	Septiembre	30	\$ 1.470.165	44,72	126,15	2,8211	\$ 4.147.530	\$ 124.425.907
1998	Octubre	30	\$ 1.335.505	44,72	126,15	2,8211	\$ 3.767.637	\$ 113.029.096
1998	Noviembre	30	\$ 1.005.246	44,72	126,15	2,8211	\$ 2.835.932	\$ 85.077.964
1998	Diciembre	30	\$ 928.467	44,72	126,15	2,8211	\$ 2.619.328	\$ 78.579.853
1999	Enero	30	\$ 840.888	52,18	126,15	2,4174	\$ 2.032.729	\$ 60.981.860
1999	Febrero	30	\$ 1.582.901	52,18	126,15	2,4174	\$ 3.826.441	\$ 114.793.227
1999	Marzo	30	\$ 1.229.636	52,18	126,15	2,4174	\$ 2.972.472	\$ 89.174.171
1999	Abril	30	\$ 1.291.109	52,18	126,15	2,4174	\$ 3.121.075	\$ 93.632.241
1999	Mayo	30	\$ 1.693.998	52,18	126,15	2,4174	\$ 4.095.002	\$ 122.850.068
1999	Junio	30	\$ 1.301.614	52,18	126,15	2,4174	\$ 3.146.469	\$ 94.394.072
1999	Julio	30	\$ 1.301.614	52,18	126,15	2,4174	\$ 3.146.469	\$ 94.394.072
1999	Agosto	30	\$ 939.501	52,18	126,15	2,4174	\$ 2.271.112	\$ 68.133.352
1999	Septiembre	30	\$ 1.374.175	52,18	126,15	2,4174	\$ 3.321.875	\$ 99.656.253
1999	Octubre	30	\$ 1.386.812	52,18	126,15	2,4174	\$ 3.352.423	\$ 100.572.698
1999	Noviembre	30	\$ 3.191.016	52,18	126,15	2,4174	\$ 7.713.833	\$ 231.414.992
1999	Diciembre	30	\$ 1.488.223	52,18	126,15	2,4174	\$ 3.597.570	\$ 107.927.103
2000	Enero	30	\$ 1.366.467	57,00	126,15	2,2131	\$ 3.024.069	\$ 90.722.065
2000	Febrero	30	\$ 1.480.772	57,00	126,15	2,2131	\$ 3.277.032	\$ 98.310.968
2000	Marzo	30	\$ 1.320.331	57,00	126,15	2,2131	\$ 2.921.967	\$ 87.659.018
2000	Abril	30	\$ 1.342.909	57,00	126,15	2,2131	\$ 2.971.934	\$ 89.158.009
2000	Mayo	30	\$ 1.374.971	57,00	126,15	2,2131	\$ 3.042.889	\$ 91.286.660
2000	Junio	30	\$ 1.224.661	57,00	126,15	2,2131	\$ 2.710.244	\$ 81.307.324
2000	Julio	30	\$ 2.020.582	57,00	126,15	2,2131	\$ 4.471.662	\$ 134.149.871
2000	Agosto	30	\$ 1.179.628	57,00	126,15	2,2131	\$ 2.610.584	\$ 78.317.507
2000	Septiembre	30	\$ 1.646.371	57,00	126,15	2,2131	\$ 3.643.512	\$ 109.305.367

MANUEL MARTIN MOSQUERA PEREA contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Radicación N° 36 2017 00304 01

2000	Octubre	30	\$ 2.030.218	57,00	126,15	2,2131	\$ 4.492.987	\$ 134.789.621
2000	Noviembre	30	\$ 1.667.460	57,00	126,15	2,2131	\$ 3.690.183	\$ 110.705.502
2000	Diciembre	30	\$ 2.057.167	57,00	126,15	2,2131	\$ 4.552.627	\$ 136.578.811
2001	Enero	30	\$ 1.584.146	61,99	126,15	2,0350	\$ 3.223.782	\$ 96.713.473
2001	Febrero	30	\$ 1.540.561	61,99	126,15	2,0350	\$ 3.135.086	\$ 94.052.572
2001	Marzo	30	\$ 1.483.099	61,99	126,15	2,0350	\$ 3.018.149	\$ 90.544.467
2001	Abril	30	\$ 2.015.379	61,99	126,15	2,0350	\$ 4.101.354	\$ 123.040.618
2001	Mayo	30	\$ 1.517.708	61,99	126,15	2,0350	\$ 3.088.579	\$ 92.657.376
2001	Junio	30	\$ 1.511.885	61,99	126,15	2,0350	\$ 3.076.729	\$ 92.301.877
2001	Julio	30	\$ 2.012.419	61,99	126,15	2,0350	\$ 4.095.330	\$ 122.859.908
2001	Agosto	30	\$ 1.389.766	61,99	126,15	2,0350	\$ 2.828.214	\$ 84.846.407
2001	Septiembre	30	\$ 1.954.939	61,99	126,15	2,0350	\$ 3.978.357	\$ 119.350.704
2001	Octubre	30	\$ 1.542.922	61,99	126,15	2,0350	\$ 3.139.890	\$ 94.196.713
2001	Noviembre	30	\$ 1.279.049	61,99	126,15	2,0350	\$ 2.602.901	\$ 78.087.040
2001	Diciembre	30	\$ 1.417.451	61,99	126,15	2,0350	\$ 2.884.553	\$ 86.536.600
2002	Enero	30	\$ 1.524.802	66,73	126,15	1,8905	\$ 2.882.602	\$ 86.478.054
2002	Febrero	30	\$ 1.518.496	66,73	126,15	1,8905	\$ 2.870.680	\$ 86.120.414
2002	Marzo	30	\$ 2.361.412	66,73	126,15	1,8905	\$ 4.464.193	\$ 133.925.791
2002	Abril	30	\$ 1.570.317	66,73	126,15	1,8905	\$ 2.968.647	\$ 89.059.405
2002	Mayo	30	\$ 1.583.508	66,73	126,15	1,8905	\$ 2.993.584	\$ 89.807.523
2002	Junio	30	\$ 2.021.043	66,73	126,15	1,8905	\$ 3.820.734	\$ 114.622.007
2002	Julio	30	\$ 2.067.966	66,73	126,15	1,8905	\$ 3.909.440	\$ 117.283.211
2002	Agosto	30	\$ 1.783.986	66,73	126,15	1,8905	\$ 3.372.583	\$ 101.177.489
2002	Septiembre	30	\$ 2.126.011	66,73	126,15	1,8905	\$ 4.019.173	\$ 120.575.192
2002	Octubre	30	\$ 2.063.705	66,73	126,15	1,8905	\$ 3.901.385	\$ 117.041.552
2002	Noviembre	30	\$ 1.641.213	66,73	126,15	1,8905	\$ 3.102.674	\$ 93.080.221
2002	Diciembre	30	\$ 2.488.518	66,73	126,15	1,8905	\$ 4.704.484	\$ 141.134.517
2003	Enero	30	\$ 1.555.797	71,40	126,15	1,7669	\$ 2.748.968	\$ 82.469.043
2003	Febrero	30	\$ 1.849.103	71,40	126,15	1,7669	\$ 3.267.216	\$ 98.016.486
2003	Marzo	30	\$ 2.555.965	71,40	126,15	1,7669	\$ 4.516.184	\$ 135.485.535
2003	Abril	30	\$ 1.427.924	71,40	126,15	1,7669	\$ 2.523.027	\$ 75.690.804
2003	Mayo	30	\$ 1.457.292	71,40	126,15	1,7669	\$ 2.574.918	\$ 77.247.531
2003	Junio	30	\$ 2.326.769	71,40	126,15	1,7669	\$ 4.111.214	\$ 123.336.408
2003	Julio	30	\$ 1.642.188	71,40	126,15	1,7669	\$ 2.901.614	\$ 87.048.422
2003	Agosto	30	\$ 2.353.577	71,40	126,15	1,7669	\$ 4.158.581	\$ 124.757.435
2003	Septiembre	30	\$ 1.705.151	71,40	126,15	1,7669	\$ 3.012.865	\$ 90.385.938
2003	Octubre	30	\$ 1.710.822	71,40	126,15	1,7669	\$ 3.022.885	\$ 90.686.544
2003	Noviembre	30	\$ 1.961.361	71,40	126,15	1,7669	\$ 3.465.567	\$ 103.967.012
2003	Diciembre	30	\$ 2.422.689	71,40	126,15	1,7669	\$ 4.280.697	\$ 128.420.896
2004	Enero	30	\$ 1.566.764	76,03	126,15	1,6592	\$ 2.599.614	\$ 77.988.430
2004	Febrero	30	\$ 2.373.143	76,03	126,15	1,6592	\$ 3.937.579	\$ 118.127.362
2004	Marzo	30	\$ 1.764.287	76,03	126,15	1,6592	\$ 2.927.349	\$ 87.820.485
2004	Abril	30	\$ 1.774.885	76,03	126,15	1,6592	\$ 2.944.934	\$ 88.348.019
2004	Mayo	30	\$ 2.256.695	76,03	126,15	1,6592	\$ 3.744.365	\$ 112.330.958
2004	Junio	30	\$ 2.031.645	76,03	126,15	1,6592	\$ 3.370.957	\$ 101.128.699
2004	Julio	30	\$ 2.077.802	76,03	126,15	1,6592	\$ 3.447.541	\$ 103.426.244
2004	Agosto	30	\$ 2.754.286	76,03	126,15	1,6592	\$ 4.569.981	\$ 137.099.424
2004	Septiembre	30	\$ 1.894.691	76,03	126,15	1,6592	\$ 3.143.719	\$ 94.311.573
2004	Octubre	30	\$ 2.471.598	76,03	126,15	1,6592	\$ 4.100.938	\$ 123.028.132
2004	Noviembre	30	\$ 1.661.728	76,03	126,15	1,6592	\$ 2.757.181	\$ 82.715.430
2004	Diciembre	30	\$ 2.024.999	76,03	126,15	1,6592	\$ 3.359.929	\$ 100.797.882
2005	Enero	30	\$ 1.281.319	80,21	126,15	1,5728	\$ 2.015.210	\$ 60.456.304
2005	Febrero	30	\$ 2.693.089	80,21	126,15	1,5728	\$ 4.235.589	\$ 127.067.660
2005	Marzo	30	\$ 1.996.317	80,21	126,15	1,5728	\$ 3.139.732	\$ 94.191.959
2005	Abril	30	\$ 1.928.228	80,21	126,15	1,5728	\$ 3.032.644	\$ 90.979.325
2005	Mayo	30	\$ 2.439.506	80,21	126,15	1,5728	\$ 3.836.763	\$ 115.102.887
2005	Junio	30	\$ 1.961.800	80,21	126,15	1,5728	\$ 3.085.445	\$ 92.563.348
2005	Julio	30	\$ 2.856.808	80,21	126,15	1,5728	\$ 4.493.080	\$ 134.792.392
2005	Agosto	30	\$ 2.489.503	80,21	126,15	1,5728	\$ 3.915.396	\$ 117.461.889
2005	Septiembre	30	\$ 2.413.151	80,21	126,15	1,5728	\$ 3.795.313	\$ 113.859.383
2005	Octubre	30	\$ 2.188.250	80,21	126,15	1,5728	\$ 3.441.597	\$ 103.247.909
2005	Noviembre	30	\$ 1.943.042	80,21	126,15	1,5728	\$ 3.055.943	\$ 91.678.292
2005	Diciembre	30	\$ 1.862.524	80,21	126,15	1,5728	\$ 2.929.307	\$ 87.879.222
2006	Enero	30	\$ 2.166.534	84,10	126,15	1,4999	\$ 3.249.674	\$ 97.490.232
2006	Febrero	30	\$ 2.058.689	84,10	126,15	1,4999	\$ 3.087.913	\$ 92.637.396
2006	Marzo	30	\$ 1.758.795	84,10	126,15	1,4999	\$ 2.638.090	\$ 79.142.691

2006	Abril	30	\$ 2.584.505	84,10	126,15	1,4999	\$ 3.876.606	\$ 116.298.194
2006	Mayo	30	\$ 1.720.410	84,10	126,15	1,4999	\$ 2.580.514	\$ 77.415.434
2006	Junio	30	\$ 1.855.362	84,10	126,15	1,4999	\$ 2.782.935	\$ 83.488.037
2006	Julio	30	\$ 2.112.368	84,10	126,15	1,4999	\$ 3.168.429	\$ 95.052.857
2006	Agosto	30	\$ 1.578.000	84,10	126,15	1,4999	\$ 2.366.908	\$ 71.007.233
2006	Septiembre	30	\$ 1.781.000	84,10	126,15	1,4999	\$ 2.671.396	\$ 80.141.878
2006	Octubre	30	\$ 2.221.000	84,10	126,15	1,4999	\$ 3.331.370	\$ 99.941.106
2006	Noviembre	30	\$ 1.786.000	84,10	126,15	1,4999	\$ 2.678.896	\$ 80.366.869
2006	Diciembre	30	\$ 2.094.000	84,10	126,15	1,4999	\$ 3.140.878	\$ 94.226.329
2007	Enero	30	\$ 1.613.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 2.315.710	\$ 69.471.311
2007	Febrero	30	\$ 1.850.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 2.655.960	\$ 79.678.813
2007	Marzo	30	\$ 1.614.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 2.317.146	\$ 69.514.381
2007	Abril	30	\$ 2.037.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 2.924.428	\$ 87.732.834
2007	Mayo	30	\$ 1.551.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 2.226.700	\$ 66.800.994
2007	Junio	30	\$ 1.659.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 2.381.750	\$ 71.452.514
2007	Julio	30	\$ 2.237.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 3.211.559	\$ 96.346.760
2007	Agosto	30	\$ 1.857.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 2.666.010	\$ 79.980.301
2007	Septiembre	30	\$ 2.013.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 2.889.972	\$ 86.699.163
2007	Octubre	30	\$ 1.606.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 2.305.661	\$ 69.169.824
2007	Noviembre	30	\$ 1.690.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 2.426.256	\$ 72.787.673
2007	Diciembre	30	\$ 1.675.000	87,87	126,15	1,4357	\$ 2.404.721	\$ 72.141.628
2008	Enero	30	\$ 1.569.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 2.131.190	\$ 63.935.704
2008	Febrero	30	\$ 1.798.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 2.442.243	\$ 73.267.301
2008	Marzo	30	\$ 2.173.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 2.951.610	\$ 88.548.301
2008	Abril	30	\$ 1.931.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 2.622.899	\$ 78.686.963
2008	Mayo	30	\$ 1.823.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 2.476.201	\$ 74.286.035
2008	Junio	30	\$ 2.298.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 3.121.399	\$ 93.641.968
2008	Julio	30	\$ 2.040.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 2.770.955	\$ 83.128.640
2008	Agosto	30	\$ 2.586.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 3.512.593	\$ 105.377.776
2008	Septiembre	30	\$ 2.021.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 2.745.147	\$ 82.354.403
2008	Octubre	30	\$ 2.094.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 2.844.303	\$ 85.329.104
2008	Noviembre	30	\$ 2.161.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 2.935.310	\$ 88.059.309
2008	Diciembre	30	\$ 2.316.000	92,87	126,15	1,3583	\$ 3.145.849	\$ 94.375.456
2009	Enero	30	\$ 1.071.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 1.351.061	\$ 40.531.818
2009	Febrero	30	\$ 1.799.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 2.269.429	\$ 68.082.858
2009	Marzo	30	\$ 3.058.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 3.857.650	\$ 115.729.505
2009	Abril	30	\$ 2.348.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 2.961.989	\$ 88.859.673
2009	Mayo	30	\$ 2.145.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 2.705.906	\$ 81.177.171
2009	Junio	30	\$ 2.147.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 2.708.429	\$ 81.252.861
2009	Julio	30	\$ 1.767.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 2.229.061	\$ 66.871.823
2009	Agosto	30	\$ 2.268.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 2.861.070	\$ 85.832.086
2009	Septiembre	30	\$ 1.973.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 2.488.929	\$ 74.667.859
2009	Octubre	30	\$ 2.008.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 2.533.081	\$ 75.992.429
2009	Noviembre	30	\$ 2.558.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 3.226.903	\$ 96.807.088
2009	Diciembre	30	\$ 2.663.000	100,00	126,15	1,2615	\$ 3.359.360	\$ 100.780.796
2010	Enero	30	\$ 2.136.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 2.641.671	\$ 79.250.131
2010	Febrero	30	\$ 2.021.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 2.499.446	\$ 74.983.387
2010	Marzo	30	\$ 1.755.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 2.170.474	\$ 65.114.222
2010	Abril	30	\$ 1.458.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 1.803.163	\$ 54.094.892
2010	Mayo	30	\$ 2.296.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 2.839.549	\$ 85.186.470
2010	Junio	30	\$ 2.202.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 2.723.296	\$ 81.698.871
2010	Julio	30	\$ 2.232.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 2.760.398	\$ 82.811.934
2010	Agosto	30	\$ 2.598.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 3.213.044	\$ 96.391.310
2010	Septiembre	30	\$ 2.103.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 2.600.859	\$ 78.025.761
2010	Octubre	30	\$ 2.491.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 3.080.713	\$ 92.421.383
2010	Noviembre	30	\$ 2.331.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 2.882.835	\$ 86.485.044
2010	Diciembre	30	\$ 2.493.000	102,00	126,15	1,2367	\$ 3.083.186	\$ 92.495.588
2011	Enero	30	\$ 1.979.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 2.372.273	\$ 71.168.199
2011	Febrero	30	\$ 1.718.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 2.059.407	\$ 61.782.196
2011	Marzo	30	\$ 2.574.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 3.085.514	\$ 92.565.408
2011	Abril	30	\$ 2.075.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 2.487.351	\$ 74.620.522
2011	Mayo	30	\$ 1.979.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 2.372.273	\$ 71.168.199
2011	Junio	30	\$ 2.136.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 2.560.473	\$ 76.814.185
2011	Julio	30	\$ 1.990.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 2.385.459	\$ 71.563.777
2011	Agosto	30	\$ 2.400.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 2.876.936	\$ 86.308.073
2011	Septiembre	30	\$ 1.998.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 2.395.049	\$ 71.851.471

2011	Octubre	30	\$ 2.280.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 2.733.089	\$ 81.992.669
2011	Noviembre	30	\$ 2.227.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 2.669.557	\$ 80.086.700
2011	Diciembre	30	\$ 2.722.000	105,24	126,15	1,1987	\$ 3.262.925	\$ 97.887.740
2012	Enero	30	\$ 1.208.000	109,16	126,15	1,1557	\$ 1.396.044	\$ 41.881.321
2012	Febrero	30	\$ 1.862.000	109,16	126,15	1,1557	\$ 2.151.849	\$ 64.555.479
2012	Marzo	30	\$ 2.129.000	109,16	126,15	1,1557	\$ 2.460.412	\$ 73.812.361
2012	Abril	30	\$ 2.022.000	109,16	126,15	1,1557	\$ 2.336.756	\$ 70.102.674
2012	Mayo	30	\$ 2.410.000	109,16	126,15	1,1557	\$ 2.785.154	\$ 83.554.621
2012	Junio	30	\$ 2.086.000	109,16	126,15	1,1557	\$ 2.410.718	\$ 72.321.552
2012	Julio	30	\$ 2.769.000	109,16	126,15	1,1557	\$ 3.200.038	\$ 96.001.140
2012	Agosto	23	\$ 2.274.000	109,16	126,15	1,1557	\$ 2.627.984	\$ 60.443.621

TOTAL DÍAS : 3.600

TOTAL SALARIO DEVENGADO : \$ 30.723.863.866

INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN  
(TOTAL SALARIO DEVENGADO /  
TOTAL DÍAS TRABAJADOS) : \$ 2.639.960,81

De la anterior liquidación se deduce que al actor le es más favorable el IBL de los 10 últimos años, como lo definió la entidad demandada en el acto administrativo que reconoció el derecho pensional, donde estableció que éste equivale a la suma de \$2.948.079 (fl. 31).

Así las cosas, la Sala procederá a revisar el monto o porcentaje aplicado por la entidad y para el efecto tendrá en cuenta el IBL referido en precedencia, pues es con éste que debe determinarse el valor de la mesada pensional.

MONTO = S: \$2.948.079 / \$689.455 (salario mínimo año 2016) = 4.27

FORMULA: R= 65.50 - 0.50 (4.27) = 63.36%

Tabla de incremento (1.5%) por cada 50 semanas adicionales a las mínimas (1.300 semanas):

MONTO	SEMANAS
63.36	1300
64.86	1350
66.36	1400
67.86	1450
69.36	1500
70.86	1550
72.36	1600
73.86	1650

Como el porcentaje aquí definido es igual al que tuvo en cuenta la entidad demandada para liquidar la pensión del actor, se confirmará la decisión de primera instancia que llegó a la misma conclusión, precisando

que si bien la apoderada de la parte demandante plantea en la demanda que el porcentaje aplicable al IBL se debe incrementar de manera proporcional por las semanas adicionales a las 1650, pues el actor cotizó 1.673, ello no resulta procedente, pues la norma anteriormente citada nada dispone al efecto y es clara en señalar que los incrementos se dan por cada 50 semanas adicionales y no por fracciones inferiores.

Sin costas en este grado de jurisdicción.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**

Magistrado

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

Magistrada

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**

Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
**Magistrado Ponente**

**C03-0033-2020**

**Radicado N° 36-2018-00262-01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor del **DEMANDANTE** contra la sentencia del 5 de diciembre de 2019 que profirió el Juzgado Treinta y Seis (36) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por la cual absolvió a **COLPENSIONES** de todas las pretensiones y condenó en costas a la parte actora (fl. 72, 23:57 CD fl.71).

**I. ANTECEDENTES**

- **DEMANDA (fl. 21 a 24).**

**JOSÉ ANTONIO ROJAS** solicitó la reliquidación de su mesada pensional considerando 1976 semanas cotizadas para una tasa de reemplazo del 97%, en consecuencia, condenar a **COLPENSIONES** al pago de la diferencia de \$115.000 mensuales indexada, junto con sus incrementos anuales e intereses moratorios.

Como fundamento fáctico indicó que no esta de acuerdo con el monto pensional que se determinó en la Resolución GNR 360776 del 13 de octubre de 2014, por lo cual solicitó su reliquidación, petición que fue rechazada con la Resolución SUB 52262 del 4 de mayo de 2017 a pesar de que cuando solicitó su pensión tenía más de 1730,51 semanas.

- **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (fl. 35 a 42).**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones. Aceptó los hechos relativos a que el actor solicitó la reliquidación de su pensión de vejez en 2017 y que rechazó dicha petición por cuanto ya cuenta con una tasa de reemplazo del 90% en virtud de las 1736 semanas cotizadas. Indicó que reconoció la pensión de vejez del actor en legal forma y con el lleno de los requisitos de ley a través de la Resolución GNR 360776 de 2014. Interpuso las excepciones de inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, buena fe, carencia de causa para demandar, presunción de legalidad de los actos administrativos, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios, no procedencia al pago de costas, prescripción, compensación y la innominada o genérica.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fl. 72, 23:57 CD fl.71)**

El 5 de diciembre de 2019 el Juzgado Treinta y Seis (36) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. absolvió a **COLPENSIONES** de todas las pretensiones y condenó en costas a la parte actora.

Fijo como problema jurídico determinar la procedencia o no de incrementar la tasa de reemplazo de la pensión de vejez del actor.

Para resolver indicó que el actor solicitó una tasa de reemplazo del 97%, siendo relevante considerar que **COLPENSIONES** le reconoció una pensión legal de vejez aplicando el Decreto 758 de 1990 en virtud del régimen de transición con una tasa de reemplazo del 90%, motivo por el cual si bien en la Resolución de reconocimiento se indicó que había cotizado 1649 semanas y su historia laboral relaciona 1735 semanas, ello no implica que pueda incrementarse la tasa de reemplazo por cuanto ya llegó a su límite máximo del 90%, porcentaje superior al reconocido en el actual Sistema General de Pensiones,

siendo por tanto el más favorable al que puede acceder el actor, por lo cual absolvió de todas las pretensiones.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

Durante el traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada sustituta de **COLPENSIONES** presentó alegatos solicitando confirmar la sentencia en atención a que la pasiva efectuó el reconocimiento de la pensión de vejez con el máximo porcentaje de la tasa de reemplazo. Agotado el término, el apoderado del **DEMANDANTE** se abstuvo de presentar alegatos.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

En atención a que la sentencia de primera instancia fue totalmente adversa al **DEMANDANTE** procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 CPT y de la SS, a fin que se realice un estudio integral de la providencia.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 CPT y SS, procede a resolver el grado jurisdiccional en contra de la sentencia de primera instancia.

### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si le asiste o no derecho al demandante a la reliquidación de su mesada pensional considerando 1976 semanas cotizadas para una tasa de reemplazo del 97%, conforme los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para ello.

### **VII. CONSIDERACIONES**

En el presente asunto no hay controversia de los siguientes presupuestos fácticos: **i)** el actor nació el 26 de mayo de 1954 (fl. 25); **ii)** mediante la Resolución GNR 360776 del 13 de octubre de 2014 se le reconoció al actor una pensión legal de vejez conforme el Decreto 758 de 1990 en virtud del régimen de transición pensional, por valor

de \$1.178.156 a partir del 26 de mayo de 2014 conforme una tasa de reemplazo del 90% del IBL más favorable en atención a 1649 semanas cotizadas (fl. 26 a 31); **iii)** la historia laboral del actor expedida el 5 de abril de 2019 relaciona un total de 1735,43 semanas cotizadas (CD fl. 46).

- **Acerca del régimen de transición pensional.**

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993 consagró un régimen de transición pensional a favor de las personas que a la entrada en vigencia del actual Sistema General de Pensiones tuvieran una edad de 40 años para los hombres, 35 años para las mujeres, o 15 años o más de servicios cotizados.

Posteriormente, el Acto Legislativo 1° de 2005 limitó la vigencia del régimen de transición por cuanto indicó que perdería su vigencia al 31 de julio de 2010, salvo para aquellas personas que acreditan que a la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo tienen 750 o más semanas cotizadas, a favor de quienes la norma extendió el régimen de transición hasta el 2014, siendo la fecha límite el 31 de diciembre de 2014 conforme la posición de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ, recientemente reiterada en la sentencia SL4040 del 18 de septiembre de 2019.

En cuanto a los derechos que otorga el régimen de transición, ha sido posición consolidada y sostenida de la H. CSJ que el mismo permite mantener la edad, tiempo de servicio o semanas de cotización y monto de las pensiones consagradas en los regímenes anteriores a la Ley 100 de 1993, sin incluir el IBL, el cual se establece conforme las disposiciones consagradas en el artículo 36 o 21 de la Ley 100 de 1993. Lo anterior fue recientemente reiterado en la sentencia SL3738 de 2019 y SL3841 de 2019.

- **Sobre la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990 del extinto ISS.**

El acuerdo 049 de 1990 del extinto ISS, aprobado mediante el Decreto 758 de 1990, consagró el Reglamento General del Seguro

Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte, régimen anterior al actual Sistema General de Pensiones.

En su artículo 12, determinó que tiene derecho a la pensión de vejez con 60 o más años de edad si son hombre, 55 o más años de edad si son mujeres y que acredite la densidad mínima de semanas, ya sea un mínimo de 500 semanas cotizadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o que acrediten 1000 semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo. Por su parte, los artículos 13 y 35 establecen que la pensión de vejez se reconoce previa solicitud del afiliado una vez cumpla los requisitos mínimos antes descritos, pero que para su disfrute será necesaria la desafiliación al régimen de pensiones.

En cuanto el monto de la pensión, el artículo 20 del Acuerdo determinó una cuantía inicial será del 45% del IBL, con aumentos equivalentes a 3% por cada 50 semanas adicionales cotizadas con posterioridad a las primeras 500 semanas, sin superar el 90%.

- **CASO CONCRETO**

En el presente asunto, la *a quo* absolvió a **COLPENSIONES** de todas las pretensiones y condenó en costas a la parte actora.

Pasa la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta, para siendo relevante considerar que conforme los antecedentes normativos expuestos el régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 permite a los afiliados que a la entrada en vigencia de dicha Ley tenía 40 años si son hombres, 35 años si son mujeres o 15 años o más de servicios cotizados, el mantener los requisitos de edad, tiempo de servicio o semanas de cotización y monto exigidos para causar la pensión según los regímenes anteriores a la Ley 100 de 1993.

El precitado régimen fue limitado por el Acto Legislativo 1° de 2005, el cual indicó que perdería su vigencia el 31 de julio de 2010, salvo para aquellas personas que a la entrada en vigencia de dicho

Acto Legislativo tenían 750 o más semanas cotizadas, para quienes el régimen se extendió hasta el 31 de diciembre de 2014.

En el presente asunto se demostró que el actor nació el 26 de mayo de 1954 (fl. 25), por lo cual al 1° de abril de 1994 solo tenía 39 años, sin embargo, para dicha fecha tenía 1013,39 semanas cotizadas, siendo cobijado por el régimen de transición por tiempo de servicios, por lo que por obvias razones al 29 de julio de 2005 ya contaba con más de 750 semanas cotizadas, cumpliendo los requisitos para extender el régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014.

Precisamente, al ser el actor beneficiario del régimen de transición, **COLPENSIONES** le reconoció mediante la Resolución GNR 360776 del 13 de octubre de 2014 la pensión legal de vejez conforme las disposiciones del Decreto 758 de 1990, norma que consagró dicho derecho a favor del hombre con 60 años que acreditará 1000 o más semanas cotizadas en cualquier tiempo, presupuestos que cumplió el demandante el 26 de mayo de 2014.

Ahora bien, en el precitado acto administrativo se indicó que el actor contaba con 1649 semanas, a pesar de que en su historia laboral del 5 de abril de 2019 se indica que cotizó 1735,43 semanas, suma que controvierte el actor por cuanto afirma que cotizó 1976 semanas.

Al respecto, sea lo primero indicar que revisadas el expediente no se acredita que el actor hubiera cotizado 1976 semanas, por cuanto no existe ninguna prueba que demuestre que cotizó periodos no registrados en su historia laboral, por lo cual se concluye que solo cotizó 1735,43 semanas.

En todo caso, a pesar de que en la Resolución de reconocimiento pensional se indicó un total de semanas cotizadas inferior al registrado en su historia laboral, tal falencia no tiene ninguna incidencia en el porcentaje de la tasa de reemplazo con el cual se calculó el valor de la pensión, por cuanto la normatividad bajo la cual se liquidó dicha prestación, esto es, el Decreto 758 de 1990, consagró como porcentaje

máximo de reemplazo el 90%, que fue precisamente el aplicado en el caso del actor.

Ante la imposibilidad de incrementar la tasa de reemplazo, que se repite es la máxima legalmente aplicable, no queda opción distinta que confirmar la sentencia de primera instancia.

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia, conforme la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado.

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**  
Magistrada.  
  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
Magistrado.



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0003-2020**

**Radicado N° 37 2019 00083 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 18 de septiembre de 2019 en el Juzgado Treinta y Siete (37) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó el reconocimiento del incremento pensional del 14% por falta de legitimación por activa.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**LADISLAO MEDINA CABANZO** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la demandada al reconocimiento y pago del incremento del 14%, por su compañera permanente Teresa de Jesús Cortés, quien depende económicamente del pensionado, al reconocimiento y pago de la respectiva retroactividad de los incrementos debidamente indexados desde la fecha que se hicieron exigibles y al pago de las costas del proceso.

Fundamentó su pretensión, en que la entidad demandada mediante Resolución 058793 del 27 de noviembre de 2008 le reconoció pensión de

vejez a partir del 8 de octubre de 2008; que su cónyuge depende económicamente de él; y que conviven actualmente. Por lo que solicitó a la demandada el incremento pensional del 14% la cual fue resuelta de manera desfavorable.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda afirmando que está demostrado que la señora Teresa de Jesús Cortés percibe pensión de vejez de Colpensiones por lo que no depende económicamente del demandante. Aceptó los hechos relacionados con el reconocimiento de la pensión y la solicitud presentada y, frente a los demás hechos, manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de prescripción, caducidad, falta de causa y título para pedir, buena fe, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios, cobro de lo no debido, e innominada o genérica.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá D.C, al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 18 de septiembre de 2019, negó el reconocimiento del incremento reclamado.

Como fundamento de la decisión, indicó que se configura la excepción de falta de legitimación por activa.

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Durante el término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la apoderada principal de COLPENSIONES sustituyó poder a la Dra. KAREN MARÍA PINILLOS TERAN identificada con CC. 1.033.753.860 y portadora de la T.P 301866 expedida por el C.S. de la J., a quien se le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderada sustituta de dicha entidad.

La referida apoderada, presentó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la decisión de primera instancia que negó el reconocimiento del derecho por falta de legitimación en la causa por activa, pues este es un presupuesto procesal indispensable y mínimo que debe ser acreditado por quien alega la existencia de un derecho.

Por su parte el apoderado de la parte demandante no presentó alegatos de conclusión.

#### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

#### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

#### **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, procede la condena al pago del incremento pensional del 14% en favor del demandante.

#### **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que mediante Resolución 058793 del 27 de noviembre de 2008 la entidad demandada reconoció pensión de vejez a Teresa de Jesús Cortés a partir del 8 de octubre de 2008 (fl. 18); **ii)** que el demandante y la señora Teresa de Jesús Cortés conviven en unión marital de hecho desde el 19 de enero de 1975 (fl. 19); y **iii)** que el 9 de febrero de 2018 el demandante le solicitó el reconocimiento y pago del 14% a Colpensiones (fl. 21).

#### **DE LA FALTA DE LEGITIMACIÓN POR ACTIVA**

Para resolver la controversia, advierte la Sala que el señor LADISLAO MEDINA CABANZO no es la persona legitimada para reclamar el incremento del 14% respecto de la pensión de vejez, toda vez que no ostenta la condición de pensionado de **COLPENSIONES**, como sí lo es su

cónyuge Teresa de Jesús Cortés, es decir, se configura la excepción de falta de legitimación por activa.

La legitimación en la causa por activa supone la verificación de que quien demanda tenga la titularidad para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso y, por lo tanto, sin importar si son o no procedentes las pretensiones elevadas –lo que supondrá efectuar un análisis de fondo de la controversia a la luz del derecho sustancial– sí sea el llamado a discutir su procedencia dentro del trámite judicial.

Así las cosas, el derecho reclamado en este proceso no puede causarse por falta de supuesto normativo, razón por la cual, como ya se dijo, se confirmará la decisión de primera instancia que lo negó.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

Magistrado

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

Magistrada

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
Magistrado





**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**

**Magistrado Ponente**

**C03-0004-2020**

**Radicado N° 38 2018 00360 01**

Bogotá veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, y teniendo en cuenta que el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, exceptuó el presente asunto de la suspensión de términos; procede la Sala Sexta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido a la parte demandante sobre la sentencia dictada el 16 de septiembre de 2019 en el Juzgado Treinta y Ocho (38) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negó el reconocimiento del incremento pensional del 14%.

## **I. ANTECEDENTES**

### **LA DEMANDA**

**GUSTAVO CARDOZO CUENCA** presentó demanda ordinaria laboral contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a la demandada al reconocimiento y pago del incremento del 14% por su cónyuge Susana Zapata de Cardozo, quien depende económicamente del pensionado, al reconocimiento y pago de la respectiva retroactividad de los incrementos debidamente indexados desde la fecha que se hicieron exigibles y al pago de las costas del proceso.

Fundamentó su pretensión, en que la entidad demandada mediante Resolución 057233 del 28 de noviembre de 2007 le reconoció pensión de

vejez a partir del 21 de agosto de 2007; que su cónyuge depende económicamente de él; y que conviven actualmente. Que solicitó a la demandada el incremento pensional del 14% la cual fue resuelta de manera desfavorable.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda y aceptó los hechos relacionados con el reconocimiento de la pensión y la solicitud presentada, frente a los demás hechos manifestó que no le constan. Propuso como excepciones las de prescripción, caducidad, cobro de lo no debido, buena fe, no configuración del derecho al pago de indexación, pago, e innominada o genérica.

### **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá D.C, al que le correspondió tramitar la primera instancia, mediante sentencia del 16 de septiembre de 2019, negó el reconocimiento del incremento reclamado.

Como fundamento de la decisión, indicó que según sentencia de la Corte Constitucional SU-140 de 2019 la norma que otorgaba el derecho pretendido fue derogada.

### **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Dentro del término del traslado del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el apoderado de la parte demandante presentó alegatos de conclusión, solicita que se revoque la sentencia de primera instancia y se ordene el pago de los incrementos solicitados, fundamentó su pedimento en las decisiones que sobre la materia ha emitido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

### **IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Por haber sido la sentencia totalmente desfavorable a las pretensiones del demandante se remitió el proceso para que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

### **V. SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, procede a resolver la consulta concedido al demandante.

## **VI. PROBLEMA JURÍDICO**

Estudia la Sala si en el presente asunto, procede la condena al pago del incremento pensional del 14% en favor del demandante.

## **VII. CONSIDERACIONES**

No se encuentran en controversia los siguientes supuestos fácticos: **i)** que mediante Resolución 057233 del 28 de noviembre de 2007 la entidad demandada reconoció pensión de vejez al demandante a partir del 21 de agosto de 2007 (fl. 13); **ii)** que el demandante se encuentra casado con Susana Zapata de Cardozo desde hace más de 40 años (fls. 16 a 19); y **iii)** que el 24 de abril de 2018 el demandante le solicitó el reconocimiento y pago del 14% a Colpensiones (fl. 12).

Para resolver la controversia, advierte la Sala que la Corte Constitucional mediante sentencia SU-140 de 2019, dispuso: *“con ocasión de la expedición de la Ley 100 de 1993, el referido artículo 21 del Decreto 758 de 1990, fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1° de abril de 1994; fecha esta última en la cual la Ley 100 de 1993, entró a regir. Tal derogatoria resultó en que los derechos de incremento que previó tal artículo 21 del Decreto 758 de 1990, dejaron de existir a partir del mentado 1° de abril de 1994, aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pero sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes del 1° de abril de 1994”*.

Para responder el argumento expuesto por el apoderado de la parte demandante en los alegatos, precisa la Sala que si bien la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene definido que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, no perdió vigencia a la entrada de la Ley 100 de 1993, tal y como se ha dicho en las sentencias con Rad. 21517 del 27 de julio de 2005 MP. Isaura Vargas Díaz y del 5 de diciembre de 2007, Rad 29751 MP Luis Javier Osorio López, lo cierto es que, con la reciente decisión la Corte Constitucional dispuso que los incrementos

previstos en el Decreto 758 de 1990, **sí fueron derogados** por la Ley 100 de 1993 y dado que es este el órgano competente para decidir sobre la vigencia y exequibilidad de las normas legales, por ello se confirmará la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

Así las cosas, el derecho reclamado en este proceso no puede causarse por falta de supuesto normativo, razón por la cual, como ya se dijo, se confirmará la decisión de primera instancia que negó los incrementos reclamados por otras razones.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en este grado de jurisdicción.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

  
**HUGO ALEXANDER RIOS GARAY**  
Magistrado

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**  
Magistrado

  
**ROBERTO ANTONIO BENJUMEA MEZA**  
Magistrado

