

República de Colombia

Rama Judicial



[Firma manuscrita]

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 05 2017 00227 01
R.I. : S-2388
DE : ALBA MARIA PULIDO SANABRIA
CONTRA : COLPENSIONES

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a REVISAR, en Grado de Jurisdicción y Consulta, la sentencia de fecha 5 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 5º Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, que mediante Resolución 00088 del 20 de enero de 1992, el Extinto IDEMA, le reconoció una pensión vitalicia de

jubilación, de carácter compartida, a partir del 31 de enero de 1992, reliquidada, mediante Resolución del 19 de junio de 1992; que Colpensiones, mediante Resolución No 3298 del 30 de enero de 2006, reconoció pensión de vejez, a partir del 20 de agosto de 2004, girando a favor del IDEMA, el retroactivo pensional causado, por ser una prestación pensional de carácter compartida, habiendo pagado el IDEMA, el ciento por ciento de la mesada pensional, hasta la fecha del reconocimiento de su pensión de vejez, mediante Resolución 3298 del 30 de enero de 2006; que el 8 de julio de 2016, solicitó la reliquidación de la pensión de vejez ante Colpensiones, procediendo a reliquidar la misma, mediante Resolución GNR-248634 del 24 de agosto de 2016, ordenando girar el respectivo retroactivo pensional causado, a favor del MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, debiendo sido girado a su favor, sin que mediara una autorización expresa por parte de la actora, para que fuera girado a favor del MINISTERIO DE AGRICULTURA, correspondiéndole dicho retroactivo a la demandante; que interpuso recurso de reposición y apelación, en contra de la anterior Resolución de GNR No 248634 del 24 de agosto de 2016, solicitando que la prestación debía reconocerse, a partir del 20 de agosto de 2004, ya que para dicha fecha, había cumplido con la totalidad de los requisitos, consagrados en el Acuerdo 049 de 1990, habiéndose confirmado mediante Resolución VPB 273 del 3 de enero de 2017, la Resolución de GNR No 248634 del 24 de agosto de 2016; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada COLPENSIONES, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, bajo el argumento que COLPENSIONES, reconoció pensión de vejez, en legal forma, sin que le asista a la demandante, derecho alguno sobre el retroactivo pensional reconocido y cuyo pago se ordenó al MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, según Resolución GNR-248634 del 24 de agosto de 2016, por haberse reconocido a la actora, pensión de carácter compatible; además que la

entidad jubilante, continua sufragando el valor total de la prestación cuando ya no estaba a su cargo integralmente, por haber operado la subrogación por parte de Colpensiones; proponiendo como excepciones de fondo las de PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, entre Otras,. (fls.43 a 46), dándosele por contestada oportunamente, según providencia del 29 de enero de 2018, (fol.56).

Mediante providencia del 5 de julio de 2018, vista a folios 67 y 68 del plenario, el Juez de instancia, procedió a vincular al proceso a la entidad La Nación – Ministerio de Agricultura, quien procedió a contestar la demanda, y, aun cuando se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, no obstante, deja en cabeza del Juez Laboral, que decida sobre el reconocimiento del retroactivo pensional solicitado por la parte actora; proponiendo como excepciones de fondo las de PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, entre Otras,. (fls.76 a 79), dándosele por contestada oportunamente, según providencia del 23 de octubre de 2018, (fol.80).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 5 de septiembre de 2019, resolvió declarar probadas las excepciones de prescripción e inexistencia de la obligación, Absolviendo a Colpensiones y a la Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, de todas y cada una de las pretensiones formuladas por Alba María Pulido Sanabria; en primer termino, por cuanto el retroactivo que la actora, reclama desde el año 2004 hasta el 8 de julio de 2013, derivado de la Resolución No 3298 del 30 de enero de 2006, ya se encuentra prescrito, pues, la actora, viene a reclamar el mismo, solo hasta el 8 de julio de 2016; aunado a que, cuando una empresa jubila a un trabajador, y, se hace cargo del pago del ciento por ciento de las mesadas pensionales de una pensión compartida, mientras se reconoce por Colpensiones, la pensión de vejez, obviamente, salen los retroactivos, a favor de la empresa que viene pagando el ciento por ciento de la mesada, ya que, de lo contrario, se produciría un enriquecimiento sin justa causa de la demandante; luego, para equilibrar esas cargas, simplemente es que, figura la

compartibilidad y esos retroactivos, se consideran, deben retornar es a quien los asumió, puesto que en todo ese tiempo, el pensionado siempre estuvo con su mesada sin ningún inconveniente.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Conoce esta instancia de la revisión de la sentencia, por grado de jurisdicción de consulta, como quiera que, ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa, a los intereses de la parte actora, dándose los presupuestos del art.69 del C.P.T.S.S..

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las demandadas COLPENSIONES y la NACION- MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si le asiste a la parte actora, el derecho a que se le reconozca y pague el retroactivo pensional objeto de la presente acción, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia consultada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos

procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

El Art. 13 del Acuerdo 049 de 1990, señala que para entrar a disfrutar la pensión, será necesaria la desafiliación del sistema.

Los artículos 5º del Acuerdo 029 de 1985 y 18 del Acuerdo 049 de 1990, que establecen la compartibilidad de la pensión de jubilación extralegal, reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, a partir del 17 de octubre de 1985, con la pensión de vejez, reconocida por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, siendo de cargo del empleador, el pago del mayor valor existente entre una y otra pensión.

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

PREMISA FACTICA

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

No es motivo de discusión dentro del proceso, que el Extinto IDEMA, reconoció una pensión vitalicia de jubilación, de carácter compartida, a su extrabajadora, señora ALBA MARIA PULIDO SANABRIA, mediante Resolución No 00083 del 20 de enero de 1992, a partir del 31 de enero de 1992, haciéndose cargo del pago del ciento por ciento de la mesada pensional, hasta tanto el ISS, hoy Colpensiones, reconociera a la demandante, la pensión de vejez; que mediante Resolución No 3298 del 30 de enero de 2006, el ISS, hoy, COLPENSIONES, concedió una pensión de vejez, de carácter compartida, a la demandante, a partir del 20 de agosto de 2004, girando el retroactivo pensional causado entre el 20 de agosto de 2004 y el 30 de enero de 2006 al MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, en cuantía de \$15'147.793=; que Colpensiones, en respuesta de la solicitud de reliquidación que presentara la demandante, el 8 de julio de 2016, mediante Resolución GNR-248634 del 24 de agosto de 2016, reliquidó la pensión de vejez a la demandante, a partir del 20 de agosto de 2004, declarando prescritas las diferencias pensionales causadas desde esta fecha y hasta el 8 de julio de 2013, ordenando pagar el retroactivo pensional causado desde esa fecha y hasta el año 2016, al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, en cuantía de \$5'834.504=; todo lo anterior, además, se colige de la documental aportada, obrante a folios 9 a 37, prueba documental, que no fue objetada, desconocida, ni tachada de falsa por las partes, razón por la cual, ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE**, ya que, si bien, el retroactivo pensional causado a favor de la demandante, dentro del periodo comprendido del 30 de enero de 2006, fecha en que se profirió la Resolución 3298 del mismo día mes y año, por medio de la cual el ISS, hoy, Colpensiones, reconoció pensión de vejez a la demandante, y, en la cual cesó el pago del ciento por ciento de la mesada pensional que venía pagando el Extinto IDEMA a la demandante; y, el 8 de julio de 2013, fecha a partir de la cual, reconoció el retroactivo pensional Colpensiones, se encuentra prescrito, si se tiene en cuenta que la demandante, interrumpió el termino prescriptivo con la solicitud de reliquidación que presentara ante Colpensiones, el 8 de julio de 2016, habiendo incoado la presente acción el 3 de abril de 2017, según acta de reparto, vista a folio 37 del expediente; no obstante, el retroactivo pensional causado, a partir de esta fecha, 8 de julio de 2013, tal como lo dispuso la accionada, en Resolución GNR-248634 del 24 de agosto de 2016, no se encuentra prescrito y debe ser girado a favor de la demandante, ya que, para entonces, el Extinto IDEMA, a través del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, solo viene pagando el mayor valor existente entre ambas pensiones, habiendo cesado la obligación de pagar el ciento por ciento, de la mesada pensional reconocida por dicho instituto, a partir del 30 de enero de 2006, fecha a partir de la cual Colpensiones, compartió la pensión de vejez reconocida con la pensión de jubilación que le otorgó el extinto IDEMA a la demandante, por lo que el retroactivo pensional reconocido por Colpensiones, en cuantía de \$5'834.504=, según la citada Resolución GNR- 248634 del 24 de agosto de 2016, deberá ser girado por Colpensiones, a favor de la demandante, y, no del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, como erradamente se ordenó en la citada Resolución, según documental vista a folios 25 a 29 del expediente, estando obligada a pagar dicha suma, debidamente indexada, de acuerdo con el IPC, causado a partir de la fecha de su exigibilidad y hasta cuando se haga efectivo su pago; en lo

demás, se CONFIRMARÁ la sentencia del A-quo, en cuanto declaró la prescripción del retroactivo pensional causado, dentro del periodo comprendido del 30 de enero de 2006 al 8 de julio de 2013, tal como se expuso en precedencia.

En los anteriores términos queda surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta, imponiendo las COSTAS, en cabeza de la demandada Colpensiones.

COSTAS

Sin **COSTAS** en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR parcialmente, el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia consultada, de fecha 5 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 5º Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, declarase no probada la excepción de inexistencia de la obligación; y, probada parcialmente, la excepción de prescripción, propuestas por la demandada Colpensiones, tal como se expuso en la parte motiva de esa providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, CONDENESE a COLPENSIONES, a pagar a favor de la demandante ALBA MARIA PULIDO SANABRIA, el retroactivo pensional causado a partir del 8 de julio de 2013, determinado en cuantía de \$5'834.504=, según la Resolución GNR-248634 del 24 de agosto de 2016, suma esta que deberá pagarse debidamente indexada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- CONDENAR en COSTAS de primera instancia, a la demandada Colpensiones, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Confirmar, en todo lo demás, la sentencia consultada, en cuanto declaro probada parcialmente la excepción de prescripción, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 17 2018 00172 01
R.I. : S-2383
DE : OSCAR DARÍO ZÁRATE MURILLO
CONTRA: AFP-COLFONDOS S.A.; AFP-PORVENIR S.A.
(Integrado como Litis Consorte Necesario;
y, COLPENSIONES.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **18 de septiembre de 2019**, proferida por el **Juez 17 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 12 de enero de 1957; que para el 1º de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, el demandante, se encontraba afiliado para los riesgos de invalidez, vejez y muerte al "I.S.S.", hoy, COLPENSIONES; que

estando en el régimen de prima media, con prestación definida, se trasladó al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, encontrándose actualmente afiliada a la AFP-COLFONDOS S.A.; que la decisión de trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al RAIS, no fue debidamente informada por parte del fondo privado respectivo, ya que, los promotores o asesores de dicho fondo, no le suministraron información oportuna, suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, ni recibió una asesoría constante, así como tampoco se le indicó que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; tampoco, se le informó de las ventajas que le acarreaba permanecer vinculada al régimen de prima media con prestación definida; que el actor, elevó ante el fondo privado pensional AFP-COLFONDOS S.A., solicitud de nulidad de la afiliación, como también lo hizo ante COLPENSIONES, solicitando la reactivación de su afiliación ante dicho fondo; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas sin fundamento factico y jurídico, bajo el argumento que el demandante, se trasladó al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista vicio alguno en el consentimiento del actor, por tanto, dicho traslado goza de plena validez; proponiendo como excepciones de fondo, las de INEXISTENCIA DEL DERECHO, PRESCRIPCION, entre otras, (fls. 85 a 104), dándose por contestada mediante providencia del 25 de septiembre de 2018. (fls.143 a 144).

Por su parte la AFP – COLFONDOS S.A., también se opone a las pretensiones de la demanda, por carecer de sustento factico y jurídico, ya que, el traslado del demandante, del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual, obedeció a una decisión libre, espontánea y voluntaria del actor, en ejercicio de su plena autonomía, decisión que fue debidamente informada, completa y suficiente de manera oportuna, no configurándose causal alguna de nulidad; proponiendo como excepciones de mérito las de PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras, (fls.110 a 120), dándose por contestada mediante providencia del 25 de septiembre de 2018. (fls.143 a 144).

El Juez de Instancia, en audiencia del 17 de enero de 2019, (fo.155), al resolver la excepción previa, de falta de integración del contradictorio, propuesta por la AFP – COLFONDOS S.A., decidió vincular al proceso a la AFP-PORVENIR S.A., a quien se le notificó en legal forma, el auto admisorio de la demanda, contestando oportunamente la misma, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, el actor, se afilió libre y voluntariamente, sin que exista prueba sobre las razones que la lleven a sustentar la nulidad o ineficacia de la afiliación que se solicita, además de habersele explicado las características y bondades del RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de, PRESCRIPCION, BUENA FE, entre otras, (fls.163 a 169), dándose por contestada mediante providencia del 27 de junio de 2019. (fls.174 y 175), ejerciendo a plenitud su derecho de defensa y contradicción.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 18 de septiembre de 2019, resolvió ABSOLVER a las entidades demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al declarar probadas, las excepciones de inexistencia del derecho y cobro de lo no debido, propuestas por las demandadas, bajo el argumento que, el actor, sí conocía de las consecuencias que le traería su traslado entre los dos regímenes pensionales, tal como quedó acreditado con la prueba documental aportada, consistente en las constancias que obran dentro de

cada formulario de vinculación, como con el interrogatorio absuelto por el demandante, en el que manifestó que el cambio entre regímenes, lo hizo para mejorar su mesada pensional; aunado a que, no se configuró ningún vicio del consentimiento, dado que, el demandante, no demostró que se le haya forzado o presionado, por parte del fondo privado demandado, para suscribir el formulario de afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, ni tampoco, logró demostrar el engaño alegado en la demanda; además, que la demanda, fue incoada en contra de la AFP - COLFONDOS S.A., sin que se le hubiese dado la oportunidad a la AFP - PORVENIR S.A. de su derecho de defensa, declarando probada la excepción de inexistencia de la obligación, condenando en COSTAS al demandante.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de instancia, la parte demandante, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia; y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda; toda vez que, los fondos privados demandados, no probaron, dentro del proceso, el cumplimiento de su obligación legal de proporcionar información suficiente, completa, clara, precisa y veraz al demandante, al momento de su traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, como dentro del curso de su afiliación al RAIS, configurándose la nulidad alegada; pues, no es cierto, que el demandante, conocía de todas las características del RAIS; amen que las pretensiones también fueron encaminadas en contra de la AFP PROVENIR S.A., al punto, que fue integrado como litisconsorte necesario al proceso.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

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

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 27 de agosto de 1999, a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; así como la efectuada posteriormente a la AFP - COLFONDOS S.A., el 15 de diciembre de 2000, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio, como en el recurso de alzada; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

EL DECRETO 656 DE 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto por el demandante y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**; por no compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, si bien es cierto que, no está demostrado, dentro del proceso, que al demandante, se le haya forzado, coaccionado o presionado, por parte de los fondos privados demandados, para suscribir el formulario de vinculación a dichos fondos, el 27 de agosto de 1999 y 15 de diciembre de 2000, respectivamente; también lo es que, contrario a lo considerado por el Juez de instancia, para la Sala, las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., a quienes correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información oportuna, veraz, amplia, precisa y suficiente al demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PORVENIR S.A., el 27 de agosto de 1999, como a la AFP- COLFONDOS S.A., el 15 de diciembre de 2000, así como dentro del curso de su afiliación al RAIS, sin que se le haya informado, a su vez, de las bondades de permanecer en el régimen de prima media con prestación definida, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 de 1994, por no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite; resultando insuficiente para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 47 y 171, del expediente,

ya que, de los mismos, no se desprende con certeza que los fondos privados demandados, hayan cumplido materialmente con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de cada uno de los formularios de vinculación, al no ser acreditado dentro del juicio, primando lo sustancial sobre lo formal; información que callaron u ocultaron los fondos privados demandados, siendo su único objetivo el de ganar un nuevo afiliado; nótese como, sobre el deber legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

Así las cosas, siguiendo los lineamientos trazados en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, citadas en precedencia, estima la Sala, que ante el incumplimiento de la obligación legal de información por parte de los Fondos privados demandados, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994, resulta perentorio declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación del demandante, a dichos fondos, en los términos alegados en el libelo demandatorio, como en el recurso de alzada; en ese orden de ideas, se DECLARARÁ la nulidad de la vinculación que realizó el actor, el 27 de agosto de 1999, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, asimismo, la realizada el 15 de diciembre de 2000, ante la AFP-COLFONDOS, tal como se infiere de la documental, vista a folios 47 y 171 del expediente, manteniendo como válida y sin solución de continuidad la afiliación efectuada por el

demandante, ante el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, a través de COLPENSIONES S.A., en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado el demandante, al momento de efectuar inicialmente su traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, el 27 de agosto de 1999; así las cosas, se CONDENARÁ a los fondos privados demandados AFP-POVENIR S.A. y AFP - COLFONDOS S.A., remitir a COLPENSIONES, el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado, pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimados los fondos privados demandados, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; igualmente, se ORDENARÁ a la demandada COLPENSIONES, a recibir, como afiliado activo de ese Fondo, al señor OSCAR DARIO ZARATE MURILLO, en las mismas condiciones en que se encontraba al momento en que se vinculó inicialmente a la AFP-PORVENIR S.A., 27 de agosto de 1999; resultando imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del tiempo, al tener relación directa con el derecho a la pensión del actor, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, conforme a lo preceptuado en el art. 48 de la Constitución Política Colombiana, siendo prescriptibles, tan solo, los derechos económicos que de la pensión se deriven y cuyo pago no haya sido reclamado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, conforme a lo preceptuado en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS.

Dadas las resultas de la presente decisión, se declaran no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, imponiendo las costas de primera instancia, exclusivamente a cargo de los fondos privados demandados AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., quienes fueron los que motivaron el ejercicio de la presente acción judicial, por parte del demandante, al guardar silencio respecto de la solicitud de nulidad que presentara ante dichos fondos, dándose los presupuestos del art. 365 del

CGP., conforme a lo razonado en precedencia; amen de ser las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

COSTAS

Sin costas en la alzada.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia apelada, de fecha 18 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 17 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., declarando no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, DECLARESE la nulidad o ineficacia de la vinculación del demandante, OSCAR DARIO ZARATE MURILLO, efectuada el 27 de agosto de 1999, a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, la efectuada ante la AFP-COLFONDOS S.A., el 15 de diciembre de 2000, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, ORDENESE a la demandada COLPENSIONES, recibir al demandante OSCAR DARÍO ZÁRATE MURILLO, como afiliado activo del régimen de prima media con prestación definida, administrado por dicho fondo, sin solución de

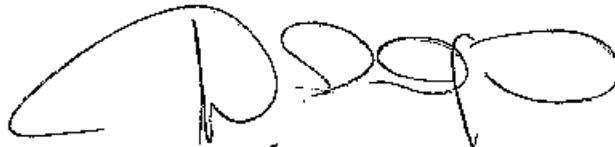
continuidad y en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado a ese fondo, al momento en que efectuó su traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, el 27 de agosto de 1999, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

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

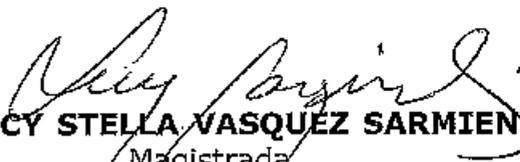
QUINTO.- CONDENESE en COSTAS de primera instancia a las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO.- Sin COSTAS en esta instancia.

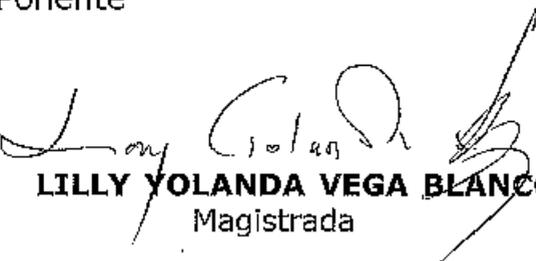
COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



[Firma manuscrita]
SECRETARÍA DE JUSTICIA
Y DEL PODER JUDICIAL

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

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 38 2018 00258 01
R.I. : S-2385
DE : JEANNETTE ESPERANZA MEDINA MEDINA
CONTRA : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES.

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha 19 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 29 de abril de 1962; que realizó aportes al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por COLPENSIONES, desde el 14 de enero de

1980; que el 1º de agosto de 2000, suscribió formulario de vinculación a la AFP- PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que el promotor o asesor de la AFP - PORVENIR S.A., no le suministró información suficiente, completa y veraz, respecto de las ventajas y desventajas de su traslado, por cuanto no se le explicó que para pensionarse con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco la proyección del valor de la mesada pensional que le correspondería el día en que quisiera pensionarse, siendo engañado para efectuar el traslado; que en año 2018, solicitó ante el fondo privado demandado la nulidad o ineficacia del traslado, y ante COLPENSIONES, la reactivación a dicho régimen, solicitudes que le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, no probó el error, fuerza o dolo en la afiliación que efectuó al fondo privado; habiendo efectuado su traslado al Régimen de Ahorro Individual, de manera libre y voluntaria; amen haber perdido el régimen de transición; proponiendo como excepciones de fondo, las de BUENA FE, PRESCRIPCION, entre otras, (fls. 60 a 72), dándose por contestada mediante providencia del 25 de octubre de 2018. (fol.117).

La AFP - PORVENIR S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, ya que, el traslado de la demandante, se produjo de forma libre y voluntaria, dado que, a la demandante, se le informó de las bondades y características, de cada régimen de pensiones, y fue su decisión libre y bien informada, la que determinó su traslado al RAIS;

proponiendo como excepciones de mérito las de PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras, (fis.90 a 97), dándose por contestada mediante providencia del 25 de octubre de 2018. (fol.117).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 19 de septiembre de 2019, resolvió ABSOLVER a las entidades demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, a la actora, sí se le informó de las consecuencias que le traería su traslado entre los regímenes pensionales; pues, fue la misma empresa empleadora, quien dispuso el cambio de régimen pensional, por lo que no se configuró ningún vicio del consentimiento, y a la demandante, no se le forzó, por parte de la administradora de fondo pensional, para suscribir el formulario de afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, ni tampoco, logró demostrar el engaño alegado en la demanda; condenando en costas a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de instancia, la parte demandante, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia; y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda; toda vez que, la demandada AFP-PORVENIR S.A., no probó, dentro del proceso, el cumplimiento de su obligación legal de proporcionar información suficiente, completa, clara y precisa a la demandante, al momento de su traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, configurándose la nulidad alegada.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Verificado el informe secretarial que antecede, la parte actora, como la demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto

No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio la demandada AFP-PROVENIR S.A.

Con fundamento en el artículo 66A del CPTSS, la Sala, limitará el estudio de recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 1º de agosto de 2000, según certificación vista a folios 35 y 98 del expediente, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

PREMISA NORMATIVA

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

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

El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la

aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

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

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

El DECRETO 656 de 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrece cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia habrá de **REVOCARSE**; por no compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, si bien, no está demostrado, dentro del proceso, que a la demandante, se le haya forzado, coaccionado o presionado, por parte del fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., para suscribir el formulario de vinculación a dicho fondo, el 1º de agosto de 2000; también lo es que, contrario a lo considerado por el Juez de instancia, para la Sala, la demandada AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información oportuna, veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a la AFP-PROVENIR S.A., efectuada el 1º de agosto de 2000, así como dentro del curso de su afiliación al RAIS, ni tampoco se le informó de las bondades de permanecer en el régimen de prima media con prestación definida, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994, resultando insuficiente para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en la certificaciones de vinculación, vistas a folio 35 y 98 del expediente, ya que, sobre el particular nada dicen las mismas, sin que de estas se desprenda, con certeza, que el fondo privado demandado, haya cumplido materialmente con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que al respecto obran dentro de dichas certificaciones, al no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal, existiendo total orfandad probatoria en la actividad del fondo privado demandado, tendiente a probar el cumplimiento de su deber legal de información, en los términos aludidos en el Decreto 656 DE 1994; información que calló u ocultó el fondo

privado demandado de forma deliberada, siendo su único objetivo el de ganar un nuevo afiliado; nótese como, sobre el deber legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

Así las cosas, siguiendo los lineamientos trazados en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, citadas en precedencia, estima la Sala, que ante el incumplimiento de la obligación legal de información por parte del fondo privado demandado, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994, resulta perentorio declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación de la demandante, a dicho fondo, en los términos alegados en el libelo demandatorio; en ese orden de ideas, se DECLARARÁ la nulidad de la vinculación que realizó la actora, el 1º de agosto de 2000, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, manteniendo como válida y sin solución de continuidad la afiliación efectuada por la demandante, ante el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, a través de COLPENSIONES S.A., en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada la demandante, al momento de efectuar inicialmente su traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, 1º de agosto de 2000; como consecuencia de lo anterior, se CONDENARÁ al fondo privados demandado AFP-PORVENIR S.A., remitir a COLPENSIONES, el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere,

junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado a la actora, ya que, al declararse la nulidad del traslado, queda deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; igualmente, se ORDENARÁ a la demandada COLPENSIONES, a recibir, como afiliada activa de ese Fondo, a la señora JEANNETTE ESPERANZA MEDINA MEDINA, sin solución de continuidad y en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al momento en que se vinculó inicialmente a la AFP-PORVENIR S.A., 1º de agosto de 2000; resultando imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del tiempo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, conforme a lo preceptuado en el art. 48 de la Constitución Política Colombiana, siendo prescriptibles, tan solo, los derechos económicos que de la pensión se deriven y cuyo pago no haya sido reclamado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, conforme a lo preceptuado en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS.

Dadas las resultas de la presente decisión, se declaran no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, imponiendo las costas de primera instancia, exclusivamente a cargo del fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., quien fue la entidad que motivó el ejercicio de la presente acción judicial, por parte del demandante, al configurarse con su actuar la nulidad o ineficacia declarada, dándose los presupuestos del art. 365 del CGP., conforme a lo razonado en precedencia; amen de ser las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

COSTAS

Sin costas en la alzada.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia apelada, de fecha 19 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., declarando no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, DECLARESE la nulidad o ineficacia de la vinculación de la demandante, JEANNETTE ESPERANZA MEDINA MEDINA, efectuada el 1º de agosto de 2000, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, ORDENESE a la demandada COLPENSIONES, recibir a la demandante JEANNETTE ESPERANZA MEDINA MEDINA, como afiliada activa del régimen de prima media con prestación definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad y en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada a ese fondo, al momento en que efectuó su traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, el 1º de agosto de 2000, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

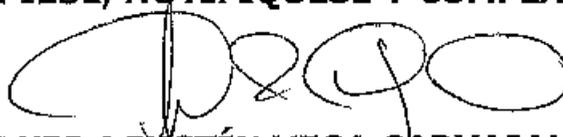
CUARTO.- Como consecuencia de lo anterior, CONDENESE a la demandada AFP-PORVENIR S.A., remitir con destino a COLPENSIONES, la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la

demandante JEANNETE ESPERANZA MEDINA MEDINA, con sus rendimientos y el bono pensional, si a ello hubiere lugar, junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado a la actora, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

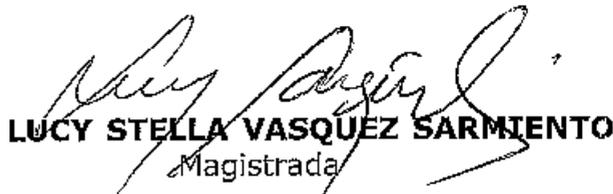
QUINTO.- CONDENESE en COSTAS de primera instancia a la demandada AFP-PORVENIR S.A., tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO.- Sin COSTAS en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



140

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

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF.: Ordinario 04 2019 00159 01
R.I: S-2414
De: DAGOBERTO TORRES DIAZ
Contra: FONDO PASIVO SOCIAL DE
FERROCARRILES NACIONALES.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre de 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a REVISAR, en Grado de Jurisdicción de Consulta, la sentencia de fecha **25 de septiembre de 2019**, proferida por la **Juez 4ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Manifiesta el demandante, a nivel de síntesis, que la entidad demandada, mediante Resolución No 0975 del 05 de julio de 1991, le reconoció una pensión mensual vitalicia de jubilación de carácter convencional; que por disposición de las normas convencionales de

1980 y 1992, tiene derecho a que su pensión sea reajustada, de acuerdo con los incrementos establecidos en la Ley 4ª de 1976, esto es, en un 15%, norma esta que fue integrada a la Convención Colectiva de Trabajo vigente, que dichos reajustes los aplicó la demandada, hasta el año 1999, ya que, a partir del año 2000, ha venido aplicando los reajustes legales por debajo de dicho monto, de acuerdo con el IPC, y, no como se acordó en la Convención Colectiva de Trabajo Vigente, con base en la Ley 4ª de 1976; que el 30 de octubre de 2018, el actor, presentó reclamación administrativa, habiéndosele negado mediante Resolución 2748 del 13 de diciembre de 2018; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que la entidad accionada, reconoció la pensión al demandante, conforme a derecho, según consta en la Resolución allegada al proceso, aplicando los incrementos correspondientes de acuerdo con la Ley vigente; proponiendo como excepciones de fondo las de PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES, entre otros, (fls.98 a 111); dándosele por contestada mediante providencia del 23 de julio de 2019, (fol.125).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 25 de septiembre de 2019, resolvió, ABSOLVER a la entidad demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que al demandante, no le eran aplicables los incrementos establecidos en la Ley 4ª de 1976, por tratarse de una norma que se encontraba derogada, al momento en que el actor, adquirió el estatus de pensionado, tal como lo dispuso la Ley 71 de 1988; aplicando la demandada, los incrementos pensionales, conforme a la Ley vigente para cada año; amen que, la Convención, no consagro expresamente

dichos incrementos a favor del actor, condenando en costas a la parte demandante.

RECURSO INTERPUESTO

Conoce esta instancia, de la revisión de la sentencia, por grado de jurisdicción de consulta, como quiera que ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa a las pretensiones del demandante, dándose los presupuestos del artículo 69 del CPTSS.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, no presentaron alegatos de conclusión.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si la sentencia de la Juez de primera instancia, se ajusta a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; lo anterior con miras a CONFIRMAR ó REVOCAR la sentencia consultada.

PREMISA NORMATIVA

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

El artículo 48 de la Constitución Política, en su inciso sexto, establece que, "la Ley definirá, los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante".

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

El artículo 1º de la Ley 71 de 1988, según el cual, las pensiones a que se refiere el artículo 1o. de la ley 4a. de 1976, las de incapacidad permanente parcial y las compartidas, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual; derogando todas las disposiciones que le sean contrarias, conforme a lo establecido en su artículo 13.

El artículo 14 de la Ley 100 de 1993, que estableció, con el objeto de que las pensiones mantengan su poder adquisitivo constante, el reajuste anual de oficio, de acuerdo con el IPC certificado por el DANE, sin embargo, en tratándose de pensiones cuyo monto sea igual al salario mínimo mensual legal vigente, se les aplicará el porcentaje correspondiente al incremento del salario mínimo mensual legal vigente, siempre y cuando este último sea superior al IPC.

Sentencia C-387 del 1º de septiembre de 1994, que condicionó la constitucionalidad del art. 14 de la Ley 100 de 1993, en tratándose de las pensiones, cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo mensual legal vigente, en cuyo caso se aplicará el incremento dispuesto para el salario mínimo mensual legal vigente, siempre y cuando este sea superior al porcentaje del IPC.

PREMISA FACTICA

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

No es motivo de discusión dentro del proceso, que el actor, fue pensionado por FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA, mediante

Resolución No 0975 del 5 de julio de 1991, a partir del 30 de mayo de 1991.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro de devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, resulta fácil concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión el a-quo; si se tiene en cuenta que el demandante, adquirió el status de pensionado, el 30 de mayo de 1991, según Resolución 0975 del 5 de julio de 1991, encontrándose en plena vigencia, para esa época, la Ley 71 de 1988, que por disposición de su artículo 13, derogó los incrementos pensionales de la Ley 4ª de 1976, para someterlos al porcentaje en que sea incrementado, por el Gobierno Nacional, el salario mínimo legal mensual, tal como se colige del artículo 1º de la citada Ley 71 de 1988; aunado a que, las convenciones colectivas de trabajo, que arrimó al proceso el demandante, vistas a folios 9 a 75 del expediente, no contemplan expresamente, a favor del actor, el incremento del 15%, a que laude la Ley 4ª de 1976; muy por el contrario, lo que sí dicen las normas convencionales, es que respetaran los incrementos legales vigentes para el momento del reconocimiento de la pensión, que para el caso que nos ocupa, no es otro, que el porcentaje del incremento del IPC, tal como lo dispuso el art. 14 de la ley 100 de 1993, habida consideración que el monto de la pensión del demandante, es superior al salario mínimo legal mensual vigente; sumado a que el status de pensionado, lo adquirió el actor, estando en vigencia el art. 1º de la Ley 71 de 1988, cuya disposición limitó el incremento pensional al monto de incremento del salario mínimo mensual legal; así las cosas, se tiene que al demandante, no le asiste el derecho, ni legal ni convencionalmente, a que su pensión sea incrementada en un porcentaje del 15%, como se alega en los hechos de la demanda; razones más que suficientes para confirmar la sentencia consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Costas

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia consultada, de fecha 25 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 4ª Laboral del Circuito de Bogotá; de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



[Firma manuscrita]
[Sello judicial]

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No **39 2019 00226 01**
RI : S-2397
DE : CRISPULO RIVERA NIÑO
CONTRA : UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE
GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES
PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL -
UGPP-

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **26 de septiembre de 2019**, proferida por el **Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que tiene derecho a que se le reliquide su pensión de jubilación, reconocida mediante Resolución 09394 del 22 de mayo de 2003, con el salario promedio mensual del último año de servicios, incluyendo todos los factores salariales establecidos en el Decreto 1158 de 1994, junto con el retroactivo pensional y los intereses moratorios, por haber laborado al servicio de su empleador FONDO NACIONAL DEL AHORRO, en el cargo de auxiliar administrativo, desde el 22 de noviembre de 1971 hasta el 31 de diciembre de 1998; que el 28 de julio de 2017 y 9 de octubre de 2017, solicitó la revisión de su pensión ante la demandada; que la demandada, dio respuesta negativa mediante Resoluciones No RDP 035716 del 15 de septiembre de 2017 y RDP-044893 del 29 de noviembre de 2017; hechos estos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal con la UGPP, ésta en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por cuanto la pensión del actor, fue reconocida y reliquidada de acuerdo con las normas legales vigentes, es decir, como beneficiario del régimen de transición, bajo las disposiciones del artículo 21, y el inciso 3º del art. 36 de la Ley 100 de 1993 y los factores salariales del Decreto 1158 de 1994; proponiendo como excepciones de fondo las de PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre otras, (fls.48 a 66).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia proferida el 26 de septiembre de 2019, resolvió declarar probadas las excepciones de COBRO D ELO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RELIQUIDAR LA PENSIÓN, ABSOLVIENDO a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, si bien es cierto que, el derecho pensional del actor, se regía bajo las

disposiciones de la Ley 33 de 1985, también lo es, que el ingreso base de liquidación, se determina conforme a lo establecido en el inciso 3º del art. 36 de la Ley 100 de 1993, o el artículo 21 de la ley 100 de 1993, en este último caso, cuando le faltare más de 10 años, para adquirir el derecho, al momento en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, por ser el actor, beneficiario del régimen de transición, tal como la UGPP, le reconoció y reliquidó el derecho pensional, con el ingreso promedio base de cotización del tiempo que le hacía falta para adquirir el derecho, el cual era inferior a 10 años, teniendo en cuenta todos los factores salariales contemplado en el Decreto 1158 de 1994, tal como se infiere de las Resoluciones obrantes al plenario, por medio de la cual, la accionada, le reconoció la pensión al actor, ya que no demostró la causación de factores diferentes a los tenido en cuenta por la demandada, condenando al demandante, en las costas de primera instancia.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone oportunamente el RECURSO DE APELACIÓN, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, ya que, al demandante, le asiste el derecho a que su pensión sea reliquidada con la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año de servicios, sin indicar expresamente que factor no se le tuvo en cuenta.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada UGPP, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, alegatos de conclusión; guardando silencio la parte demandante.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si resulta procedente la reliquidación de la pensión de jubilación del demandante, con fundamento en el salario promedio mensual devengado durante el último año de servicios, de acuerdo con lo establecido en el art.1º de la Ley 33 de 1985, tal como se alega en los hechos de la demanda, lo anterior con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

El Art. 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición, en cuyo inciso 3º señala: que el ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

Como régimen pensional anterior vigente a la Ley 100 de 199, tenemos la Ley 33 de 1985, en cuyo artículo 1º señala: *el empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años*

continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aporte durante el último año de servicio.

El Artículo 1° de la Ley 62 de 1985, establece que, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio. En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.

El Art. 1° del Decreto 1158 de 1994, establece como factores de liquidación de la pensión de los trabajadores del sector público, regidos por la Ley 33 de 1985, amparados por el régimen de transición, los siguientes:

- a) La asignación básica mensual;
- b) Los gastos de representación;
- c) La prima técnica, cuando sea factor de salario;
- d) Las primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario;
- e) La remuneración por trabajo dominical o festivo;
- f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna;
- g) La bonificación por servicios prestados”.

El art. 21 de la Ley 100 de 1993, señala que, se entiende por ingreso base, para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado, durante los

10 años, anteriores al reconocimiento de la pensión..., actualizados anualmente con base en el IPC, certificado por el DANE.

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

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

Los arts. 151 del CPTSS y 488 del C.S.T., que establecen el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**; ya que, si bien al actor, le asiste el derecho a que su pensión de jubilación, sea liquidada con fundamento en el salario promedio mensual, devengado durante el último año de servicios, por aplicación directa de la Ley 33 de 1985, norma reguladora de su derecho pensional, comoquiera que, el mismo, fue causado, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, si se tiene

en cuenta que los 20 años de servicios, los cumplió el 27 de diciembre de 1991, si se tiene en cuenta que ingresó a laborar el 27 de diciembre de 1971, de forma ininterrumpida, hasta el 31 de diciembre de 1998, constituyéndose el cumplimiento de la edad en una condición para la exigibilidad y pago del derecho, tal como lo dispone el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, arribando a la edad de 55 años, el 3 de agosto de 2002; no obstante, se confirmará la sentencia impugnada, en cuanto absolvió a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, ya que, hechas las operaciones matemáticas, de acuerdo con la liquidación, efectuada por el Grupo Liquidador de Apoyo del Consejo Superior de la Judicatura, la cual formará parte de esta proveído, el monto de la pensión del demandante, liquidada con el ingreso promedio mensual del último año de servicios, determinado en la suma de \$630.575,13=, resulta inferior al monto establecido con el ingreso promedio del tiempo que le hacía falta, determinado por la accionada, en la suma de \$678.920,54=, teniendo en cuenta la totalidad de los ingresos percibidos por el demandante, año tras año, tal como se infiere de la Resolución No 09394 del 22 de mayo de 2003, vista a folios 13 a 14 del expediente, sin que el actor, haya demostrado haber percibido factores salariales diferentes, a los tenidos en cuenta por la demandada, al momento de liquidar la presentación pensional del demandante; en ese orden de ideas, habrá de CONFIRMARSE la sentencia de la Juez de primera instancia, pero por las razones expuestas en esta providencia.

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

COSTAS

Sin Costas en esta instancia.

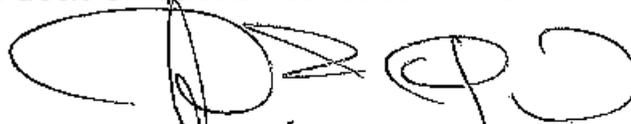
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

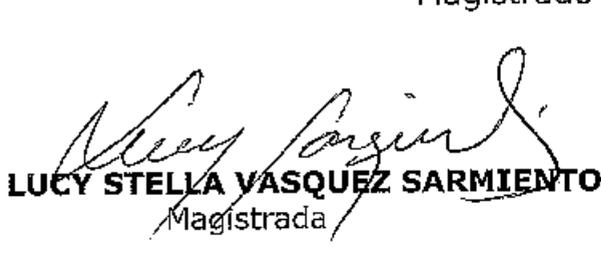
- **PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia apelada, de fecha 26 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

La presente decisión queda notificada en **ESTRADOS** a las partes.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



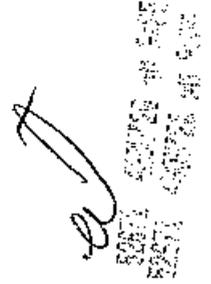
LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistra

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAG. PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 26 2017 00650 01
R.I. : S-2409
DE : BARBARA ELENA PAEZ DOMINGUEZ
CONTRA : FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión**, de la **Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente **LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el **recurso de apelación**, interpuesto por cada una de las partes, contra la sentencia de fecha **19 de septiembre de 2019**, proferida por la **Juez 26 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que ingreso a laborar al servicio de la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, mediante contrato de trabajo a término indefinido, a partir del 1º de julio de 1995; que el 31 de agosto de 1998, las directivas de la demandada, la obligaron a renunciar, cambiando la naturaleza del contrato, por la de un contrato de prestación de servicios de carácter independiente, a partir del 1º de septiembre de 1998, y, hasta el 31 de marzo de 2015, desempeñando el cargo de secretaria asistente, coordinadora del programa, coordinadora de egresados, y, asesora en el área de coordinación académica de la facultad de administración de empresas, devengando como última remuneración, la suma de \$2.662.000= mensual; tipificándose una relación única de trabajo, desde el 1º de septiembre de 1998 al 31 de marzo de 2015, sin que la demandada, al momento del finiquito del contrato haya pagado el valor de sus prestaciones sociales e indemnizaciones, causadas con ocasión y al termino del mismo, así como los salarios de los meses de septiembre a diciembre del 2014 y enero a marzo del 2015; que la demandada no pago los aportes a pensión durante dicho periodo; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídico procesal, la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que entre las partes, jamás existió relación laboral alguna, teniendo en cuenta que, los diferentes vínculos contractuales, fueron totalmente autónomos e independientes, igualmente manifiesta que, mediante la Resolución N° 1702 del 10 de febrero de 2015, el Ministerio de Educación, dispuso vigilancia especial a la demandada, razón por la cual, es imposible para la demandada, realizar los pagos de acreencias laborales; proponiendo

como excepciones de fondo, las de **BUENA FE, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, entre otras.** (fol. 114 a 123) Dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 02 de mayo de 2019, obrante a folio 54 del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 19 de septiembre de 2019, resolvió declarar que entre las partes, existió una relación laboral, dentro del periodo comprendido del 1º de septiembre de 1998 al el 31 de marzo 2015, en virtud del cual, condeno a la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, a pagar las acreencias laborales relacionadas en los numerales 2º y 3º de la parte resolutive de la sentencia, absolviéndola de las demás pretensiones de la demanda, habiendo declarado probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de las acreencias laborales causadas con anterioridad al 27 de octubre de 2014, condenando en costas de primera instancia a la demandada, lo anterior bajo el argumento que, entre las partes existió un típico contrato de trabajo.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

La parte demandante, se duele de la sentencia, en cuanto no condeno a la demandada, al pago de la indemnización moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, esto es, por concepto de indemnización moratoria por la consignación oportuna de las cesantías en el respectivo fondo, ya que, quedo probada la mala fe en el actuar de la accionada, al cambiar la modalidad contractual a partir del mes de septiembre de 1998, aunado a que, el termino de prescripción, para los contratos realidad, se debe contar a partir del momento en que los derechos se hacen exigibles, por

lo que el a-quo, erro al tomar como fecha de exigibilidad, la de dichos salarios y prestaciones y no la fecha de la sentencia.

Por su parte, el apoderado de la demandada, **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, interpone el recurso de apelación, a fin que, se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, dado que, no se probó la existencia del contrato de trabajo base de las pretensiones, por cuanto la presunción del artículo 24 del C.S.T., fue desvirtuada con las pruebas arrimadas, existiendo entre las partes, un típico contrato de prestación de servicios de carácter independiente; aunado a que, tampoco logro demostrar que efectivamente haya prestado los servicios en los meses en que reclama los salarios.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si entre las partes, existió un contrato de trabajo, dentro de los extremos temporales alegados por la demandante; y, si en virtud del mismo, recae en cabeza de la accionada FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN, la obligación de reconocer y pagar la totalidad de las condenas impuestas en su contra, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR parcialmente, la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El art. 23 del mismo régimen, señala que, para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren como elementos esenciales la actividad personal del trabajador; la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador; y, un salario como retribución del servicio.

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

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

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

El Art. 140 del mismo Código, establece que durante la vigencia del contrato el trabajador tiene derecho a percibir el salario aun cuando no haya prestado el servicio por disposición o culpa del empleador.

El Art. 17 de la Ley 100 de 1993, establece que las cotizaciones son obligatorias para los empleadores como para los trabajadores, durante la vigencia de la relación laboral.

El Art. 22 de la Ley 100 de 1993, señala que el empleador es responsable del pago de su aporte y del aporte del trabajador a su servicio, respondiendo por la totalidad del aporte, aun en el evento en que no se hubiese efectuado el descuento del trabajador.

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

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS señalan que las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en 3 años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho

70

o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual.

PREMISA FÁCTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica procesal, y, la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto declaró la existencia del contrato de trabajo, alegado por la parte actora, como fundamento de sus pretensiones; toda vez que, con la confesión manifestada por la demandada, al momento de responder el hecho cuarto de la demanda, quedo demostrada la prestación material y efectiva del servicio, por parte de la demandante, dentro del periodo comprendido entre el 1º de septiembre de 1998 al 31 de marzo de 2015, quedando dichos servicios prohiados bajo la presunción a que alude el artículo 24 del C.S.T., presunción esta que no fue desvirtuada por la parte demandada, resultando insuficiente, para tal efecto, el contrato de prestación de servicios, que allega la demandada, vista a folio 141 del expediente; ya que, de los testigos, consistente en las declaraciones vertidas por los señores **MARÍA CONSUELO BEJARANO, SANTIAGO HERNÁNDEZDE, CARLOS DUARTE**, emerge con suficiente claridad, la existencia del contrato de trabajo alegado, si se tiene en cuenta que, fueron claros, enfáticos, precisos, uniformes y coincidentes en afirmar, que la demandante, laboró al servicio de la demandada, bajo la imposición de órdenes y cumplimiento de horarios para la ejecución de sus funciones,

que además, los instrumentos de trabajo que empleaba la demandante, eran de propiedad de la accionada, servicios que prestaba al interior de la demandada, declaraciones estas, que ofrecen plena credibilidad a la Sala, en la medida en que las mismas no fueron debidamente controvertidas por la accionada, ya que, el contrato de prestación de servicios que opuso la demandada, por si solo, resulta insuficiente para desvirtuar las declaraciones como la presunción que ampara los servicios personales de la demandante, bajo las disposiciones protectoras que rigen el contrato de trabajo; así las cosas, resulta acertada la decisión del a-quo, al declarar la existencia del contrato de trabajo base de las pretensiones de la demanda, surgiendo por antonomasia, en cabeza de la demandada, el pago de las acreencias laborales objeto de condena; no obstante lo anterior, se **REVOCARA PARCIALMENTE**, el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia, en cuanto condeno a la demandada, a pagar por concepto de salarios la suma de \$13.385.020=, ya que, si bien la actora, interrumpió el termino prescriptivo a partir de la presentación de la demanda, 27 de octubre de 2017, tal como lo estimo el a-quo, sin embargo, el salario correspondiente al mes de octubre de 2014, no se encontraba afectado por el fenómeno de la prescripción, ya que, dicha obligación se hizo exigible a partir del 1º de noviembre de 2014, por tratarse de una obligación de tracto sucesivo; en ese orden de ideas, se **CONDENARA** a la demandada, a pagar la suma de \$15.735.972=, por concepto de salarios insolutos, teniendo derecho a este pago la demandante, por encontrarse inmersa dentro de los postulados del artículo 140 del C.S.T.; en lo demás, se mantendrá incólume la decisión del a-quo, por no ser de recibo para la Sala, la totalidad de los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la parte actora; ya que, los salarios, prestaciones sociales y vacaciones, derivadas del contrato de trabajo que existió entre las partes, por ser obligaciones de tracto sucesivo, se hacen exigibles a partir de la fecha de su causación, interrumpiendo la demandante, el termino prescriptivo con la presentación de la demanda, el 27 de octubre de 2017, según acta de reparto vista a folio 60 del expediente; quedando prescritas las acreencias

laborales, causadas con anterioridad al 27 de octubre de 2014, tal como lo dispuso la Juez de instancia, excepto las cesantías, ya que, si bien, las mismas se liquidan de forma anualizada, para ser depositadas en el respectivo fondo por parte del empleador, sin embargo, el derecho al pago directo de las mismas al trabajador, surge al momento de darse por terminado el contrato de trabajo, como en el caso que nos ocupa; resultando, de otra parte, acertada la decisión del a-quo, al negar el pago de la indemnización moratoria, por la no consignación de las cesantías al respectivo fondo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, ya que, las partes, durante la vigencia de la relación laboral, actuaron bajo el íntimo convencimiento de estar vinculadas mediante un contrato de prestación de servicios de carácter independiente, al punto que la demandante, no presentó inconformidad alguna en vigencia de la misma, encontrándose revestida de buena fe, la omisión que se le endilga a la accionada; sean estas, entonces, las razones suficientes, para mantener en firme en todo lo demás, la sentencia impugnada.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por cada una de las partes.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

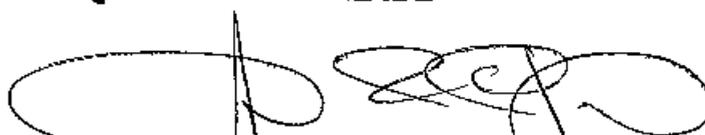
PRIMERO.- REVOCAR PARCIALMENTE, el numeral 2º de la parte resolutoria de la sentencia impugnada, de fecha 19 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 26 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia,

CONDENESE a la demandada FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN,, a pagar a favor de la demandante BARBARA ELENA PAEZ DOMINGUEZ, la suma de \$15.735.972=, por concepto de salarios insolutos, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

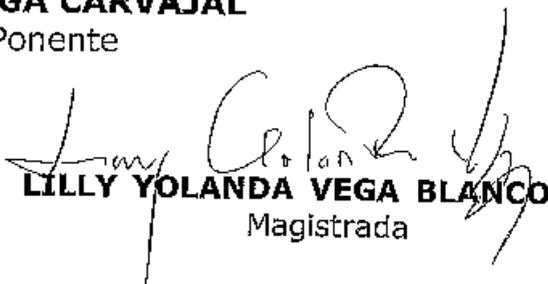


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

17/10/2020 14:30
17/10/2020 14:30
17/10/2020 14:30
17/10/2020 14:30
17/10/2020 14:30
17/10/2020 14:30
17/10/2020 14:30
17/10/2020 14:30
17/10/2020 14:30
17/10/2020 14:30

SALA SEPTIMA DE DECISION DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF.: Ordinario 39 2017 00193 01
R.I: S-2377
De: ORLANDO SUAREZ CHAVEZ
Contra: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE
GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES
PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL
- UGPP-

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, contra la sentencia de fecha 5 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la extinta CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 15 de noviembre de 1973 hasta el 14 de octubre de 1991, esto es, por espacio de 17 años y 310 días; que en audiencia especial de conciliación, resolvieron libre y voluntariamente, dar por terminado el contrato de trabajo, a término indefinido, por mutuo consentimiento, a partir del 15 de octubre de 1991; que el demandante, nació el 9 de febrero de 1953; que cumplió la edad de 60 años, el 9 de febrero de 2013; que su salario promedio mensual del último año, correspondió a la suma de \$232.577=; que el demandante, solicitó el reconocimiento y pago de la pensión proporcional, ante la entidad accionada, teniendo en cuenta la actualización del salario base de liquidación, de acuerdo con el IPC causado entre el **14 de octubre de 1991**, fecha de la terminación del contrato de trabajo, y el **9 de febrero de 2013**, fecha de cumplimiento de la edad mínima de 60 años; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP., contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, al no existir el derecho reclamado, por cuanto que el demandante, para el 1º de abril de 1994, aún no había cumplido con la totalidad de los requisitos, esto es, la edad de 60 años, por lo tanto, no había adquirido el derecho, en vigencia de dicha norma; proponiendo como excepciones de fondo las de COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.106 a 111); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 29 de julio de 2019, (fol.133).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 5 de septiembre de 2019, resolvió CONDENAR a la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP., a reconocer y pagar al demandante, la pensión restringida de jubilación, 14 mesadas al año, a partir del 10 de febrero de 2013, teniendo como ingreso base de liquidación, la suma de \$145.581=, que corresponde a los ingresos percibidos durante el último año por concepto de sueldo básico y prima de antigüedad, el cual, debidamente actualizado, al 10 de febrero de 2013, ascendió a la suma de \$874.940=, que al aplicarle una tasa de reemplazo del 67.18%, arrojó como primera mesada pensional, la suma de \$783.713=, 14 mesadas, a partir del 10 de febrero de 2013; lo anterior, con fundamento en que el actor causó la pensión en vigencia de la Ley 171 de 1961, fuente jurídica del derecho que se reclama, al haber cumplido el tiempo de servicios el 14 de octubre de 1991; condenando en costas a la demandada.

RECURSO INTERPUESTO

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

La demandada UGPP, solicita se revoque la sentencia; y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, en el entendido que, el art. 8º de la Ley 171 de 1961, fue derogado por el art. 133 de la Ley 100 de 1993, por lo que al actor, no se le puede aplicar dicha normatividad; pues, el actor, no cumplió con la totalidad de los requisitos exigidos por la ley 100 de 1993, teniendo tan solo, una mera expectativa, no teniendo un derecho adquirido; nótese como el demandante, antes del 1º de abril de 1994, aun no tenía la edad de 60 años, la que tan solo, vino a adquirir el 9 de febrero de 2013.

Por su parte, el apoderado del actor, se duele de la sentencia en cuanto que la Juez de instancia, no tuvo en cuenta, como ingreso base de liquidación, el monto total de los ingresos mensuales certificados por el MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, en cuantía de

\$232.577=, (fol.22). y no de \$145.581=, como erradamente lo determinó el A-quo.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Verificado el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

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

PROBLEMA JURIDICO

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

Sí efectivamente, le asiste o no al actor, el derecho a percibir la pensión restringida de jubilación, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a REVOCAR, MODIFICAR ó CONFIRMAR LA SENTENCIA apelada.

PREMISA NORMATIVA

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

El Art. 8º de la Ley 171 de 1.961, en su inciso segundo señala que Sí después de 15 años de labores el trabajador se retira

voluntariamente, tendrá derecho a la pensión pero solo cuando cumpla sesenta (60) años de edad.

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

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

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

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

En el caso que nos ocupa, está plenamente demostrado, que el actor, laboró al servicio de la extinta CAJA DE CREDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO, desde el 15 de noviembre de 1973 al 14 de octubre de 1991; que su vínculo laboral terminó por decisión voluntaria de las partes, según acta de conciliación, a partir del 15 de octubre de 1991; que el demandante, devengó como ingresos promedios durante el último año de servicios, la suma de \$232.577=, que cumplió la edad de 60 años, el 9 de febrero de 2013; que elevó reclamación administrativa, respecto del reconocimiento y pago de la pensión sanción, el 25 de abril de 2016; todo lo anterior, se colige de la prueba documental analizada y obrante a folios 18 a 101 del expediente, la cual no fue objetada, desconocida, ni tachada de falsa por las partes, razón por la cual ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Demostrados como se encuentran, los enunciados fácticos anteriores, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **MODIFICARSE**; ya que, si bien, al demandante, le asiste el derecho a percibir la pensión restringida de jubilación, a partir del 9 de febrero de 2013, 14 mesadas al año, por cumplir con los presupuestos establecidos en el numeral 3º del art. 74 del Decreto 1848 de 1969, en la medida en que, quedó acreditado que el retiro del actor, provino de forma voluntaria, ostentando la calidad de trabajador oficial; y, que para la fecha de su desvinculación, 15 de octubre de 1991, contaba con más de 17 años de servicios a la entidad empleadora, LA EXTINTA

CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO, encontrándose vigente, para la fecha del retiro, 15 de octubre de 1991, el art. 74 del Decreto 1848 de 1969, norma reguladora de la pensión restringida de jubilación del actor, causándose el derecho pensional a partir de su retiro, 15 de octubre de 1991, quedando supeditada su exigibilidad y pago, tan solo, al cumplimiento de la edad de 60 años, a la que arribó el 9 de febrero de 2013; produciéndose una devaluación monetaria del peso colombiano, dentro del lapso comprendido del 15 de octubre de 1991 al 9 de febrero de 2013, tal como lo advirtió la Juez de instancia; causándose el derecho con anterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No 01 de 2005, haciéndose exigible su disfrute, solo a partir del cumplimiento de la edad de 60 años; pues, este derecho, como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, en casos análogos al presente, se configura con el cumplimiento de dos requisitos fundamentales a saber: el cumplimiento de tiempo de servicios exigido y el retiro voluntario del trabajador, requisitos que el actor, cumplió en vigencia de las normas que alega como fuente jurídica de su derecho; siendo una pensión de carácter compatible, de acuerdo con lo preceptuado en el art.17 del Acuerdo 049 de 1990, quedando a cargo de la demandada UGPP, la obligación de pagar el mayor valor, si existiere, entre la pensión restringida de jubilación, objeto de la presente acción, y la pensión de vejez que le llegare a reconocer COLPENSIONES; no obstante, para la Sala, no son de recibo los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la parte actora; ya que, si bien, éste Magistrado, era del criterio que el ingreso base de liquidación de la pensión, correspondía al monto total certificado por el MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, según documental vista a folio 22, vuelto del expediente, con base en la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, radicado bajo el No 60193 del 21 de mayo de 2014, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON; sin embargo, al haber cambiado dicha posición, en casos análogos al presente, acogiendo los lineamientos trazados por la nueva Doctrina de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia bajo el radicado No 61023 del 27 de enero de 2016, Magistrado Ponente LUIS GABRIEL MIRANDA VUELVAS, criterio que acogen los demás Miembros Mayoritarios de esta Sala, los únicos factores salariales que se deben tener en cuenta, como ingreso

base de liquidación de la pensión del actor, con forme a lo establecido en el art. 1º de la Ley 62 de 1985, será lo percibido por el actor, en el último año de servicios, a título de sueldo básico y prima de antigüedad, en cuantía de \$145.581=, según certificación de ingresos vista a folio 22 del expediente, tal como lo estimó la Juez de instancia, mas no como erradamente lo pretende el accionante; sin embargo, se modificará el monto de la cuantía de la primera mesada pensional, determinada por el A-quo, como quiera que, al actualizar el ingreso base de liquidación, no aplicó los guarismos correspondientes de acuerdo con la fórmula establecida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, según la cual, valor actual, es igual a valor histórico por índice final sobre índice inicial, tal como lo determinó, en sentencia bajo Radicado 31222, del 13 de diciembre de 2007, Magistrado Ponente LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ; luego, hechas las operaciones matemáticas correspondientes, de acuerdo con el salario promedio mensual devengado durante el último año de servicios, equivalente a la suma de \$145.581=, multiplicado por el índice final, cuyo guarismo corresponde al 111,815, sobre índice inicial, que corresponde al guarismo de 10,961, se tiene que el monto de la primera mesada pensional del demandante, a partir del 9 de febrero de 2013, asciende a la suma de \$997.687,63=, que corresponde al 67,18%, de tasa de reemplazo, del ingreso base de liquidación, debidamente actualizado, determinado en la suma de \$1'485.096,21=, suma esta que resulta superior a la establecida por la Juez de instancia, razón por la cual, se MODIFICARÁ el numeral segundo de la parte resolutoria de la sentencia; aparejando como consecuencia la modificación del monto de las mesadas pensionales adeudadas, de acuerdo con el valor de la primera mesada pensional reliquidada a través de la presente providencia; en lo demás, se mantiene en firme la sentencia impugnada, por no ser de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la demandada, de acuerdo con lo razonado en precedencia; ya que, no está llamada, tampoco, a prosperar la absolución de la condena, por concepto de costas de primera instancia, impuesta a la demandada, por configurarse los presupuestos del art. 365 del C.G.P., en la medida en que la accionada, resultó vencida en juicio, siendo este presupuesto suficiente para imponer dicha condena.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes.

COSTAS

Sin Costas en esta instancia.

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

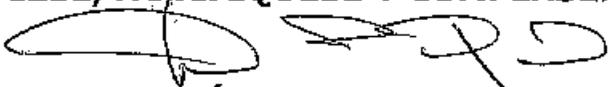
R E S U E L V E

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 5 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá, CONDENANDO a la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-, a reconocer y pagar al demandante, ORLANDO SUAREZ CHAVEZ, la pensión restringida de jubilación, a partir del 9 de febrero de 2013, en cuantía de **\$997.687,63=**, 14 mesadas al año, junto con los aumentos legales, a que haya lugar, año tras año, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

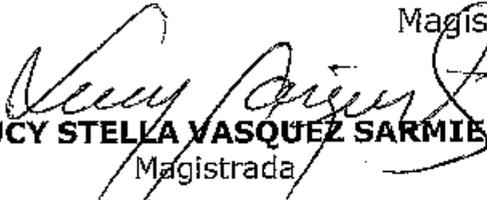
SEGUNDO.- CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

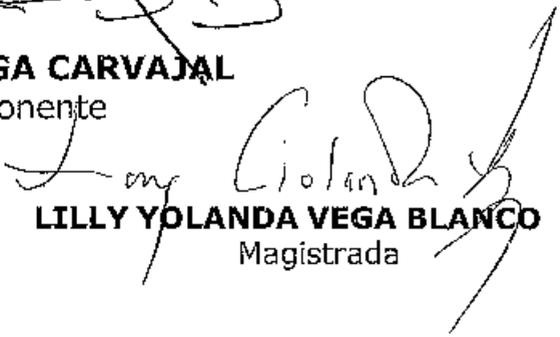
COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

Magistrado Ponente


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO

Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

*Recibido
en el
2020*

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 02 2018 00537 01
R.I. : S-2378
DE : MARIANA SERNA DEVER
CONTRA : AFP-PROTECCIÓN, AFP-POLDMUTUAL S.A. y
COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la demandadas AFP-OLD-MUTUAL S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 9 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 2ª Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que se afilió a COLPENSIONES haciendo cotizaciones a partir del 26 de septiembre de 1985; que el 13 de agosto de 2002, suscribió formulario de afiliación a la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que

posteriormente, se trasladó a la AFP-OLD MUTUAL S.A., con fecha de vinculación, 29 de septiembre de 2006, Fondo último al cual se encuentra vinculada; que los promotores o asesores de dichas administradoras, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que, para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que el monto de la mesada pensional en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, resulta ser muy superior al que se determine en el RAIS; que la actora, el 15 de mayo de 2018, elevó ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., solicitud de nulidad de su afiliación, la cual le fue negada; que el 20 de junio de 2018, radicó solicitud ante COLPENSIONES, peticionando el traslado de régimen, solicitud que le fue negada; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DEL DERECHO, entre otras, (fls. 76 a 78), dándose por contestada mediante providencia del 19 de julio de 2019. (fls.222 y 223).

La AFP - PROTECCIÓN S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le

suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió la demandante; proponiendo como excepciones de mérito las de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.130 a 150), dándose por contestada mediante providencia del 19 de julio de 2019. (fls.222 y 223).

La AFP - OLDMUTUAL S.A., contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, a la actora, se le asesoró en debida forma, previamente a materializar su traslado de régimen, sin que dicha vinculación se encuentre afectada por vicio alguno en el consentimiento; proponiendo como excepciones de mérito las de COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.177 a 199), dándose por contestada mediante providencia del 19 de julio de 2019. (fls.222 y 223).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 9 de septiembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 13 de agosto de 2002, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, la realizada a la AFP-OLDMUTUAL S.A., el 29 de septiembre de 2006, a la cual se encuentra actualmente afiliada, condenando a éste último fondo AFP-OLDMUTUAL S.A., a trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, sus rendimientos y los gastos de administración que le hubiesen descontado a la actora; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandados, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y completa, respecto de las implicaciones que le acarrearía el traslado a la demandante, durante todo el proceso de

la afiliación, condenando en COSTAS, a la demandada AFP-PROTECCIÓN S.A..

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio del consentimiento, frente a la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS, amén de no estar cobijada por el régimen de transición.

La AFP-OLDMUTUAL S.A., solicita se revoque la sentencia, y en su lugar se absuelva de las condenas impuestas en su contra, en primer término, por cuanto que la actora, está solicitando la ineficacia de la afiliación, que es muy diferente a la nulidad de la afiliación, en segundo término, por cuanto que, dentro del proceso, sí quedó demostrada la información brindada a la actora, previamente a realizar su traslado, sin que la actora, goce de algún derecho adquirido, además, de no haber probado vicio en el consentimiento.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

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

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados, por las demandadas AFP-OLDMUTUAL S.A. y COLPENSIONES, al momento de interponer el recurso ante el a-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de

Jurisdicción de Consulta, dada la naturaleza jurídica de la demandada COLPENSIONES, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 13 de agosto de 2002, a la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, la efectuada posteriormente a la AFP - OLD MUTUAL S.A., el 29 de septiembre de 2006; tal como lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía

de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

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

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

El DECRETO 656 DE 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio de parte absuelto tanto por la demandante como por la demandada AFP-PROTECCION S.A., así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP - OLDMUTUAL S.A., a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dichos fondos, como dentro del curso de su afiliación, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para tal efecto, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 158 y 200 del expediente, ya que, de los mismos, no se infiere con certeza, que los Fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios de vinculación, al no existir en el plenario elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que*

resulte relevante para la toma de decisión que se persigue.”; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplieron los Fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 13 de agosto de 2002, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza de los fondos privados demandados, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y las cuotas de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimados los fondos privados demandados, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior.

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

No existiendo censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente a la AFP-PROTECCIÓN S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fue ésta entidad, la directa responsable, de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

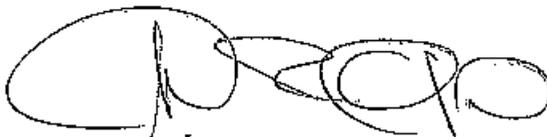
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

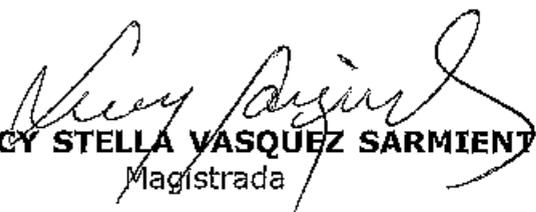
PRIMERO.- CONFIRMAR, en todas sus partes, la sentencia apelada, de fecha 9 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 2ª Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

135

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 21 2015 00661 01
R.I.: S-2379
DE: CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ
CONTRA: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE
PENSIONES – COLPENSIONES Y LUCILA
OSPINA (Cónyuge Supérstite)

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el **recurso de apelación, interpuesto tanto por la demandante principal CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ, como por la demandada LUCILA OSPINA, cónyuge supérstite**, contra la sentencia de fecha **10 de septiembre de 2019**, proferida por la **Juez 21 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, **CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ**, a nivel de síntesis, que le asiste el derecho a sustituir pensionalmente al causante señor **RAFAEL ALFONSO QUINTERO CRUZ**, como beneficiaria de éste, en calidad de compañera permanente, a partir del 26 de octubre de 2014, fecha de su fallecimiento, por haber convivido de manera permanente e ininterrumpida con éste, desde el año 1989, hasta el día de su fallecimiento, habiendo procreado un hijo, quien actualmente es mayor de edad; que el causante, contrajo nupcias por el rito católico, con la señora LUCILA OSPINA, separándose de hecho y liquidando la sociedad conyugal en el año 1995, que COLPENSIONES, mediante Resolución GNR 105612 de 13 de abril de 2015, negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, hasta tanto la jurisdicción laboral decidiera, comoquiera que, también se presentó a reclamar la cónyuge del causante; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones, al considerar que a la demandante, no le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión que se reclama, al no cumplir con la totalidad de los requisitos legales para tal fin, ya que, no acredita la convivencia material y afectiva con el causante, durante los 5 años anteriores a su fallecimiento, amen que, se han presentado de forma simultánea dos reclamantes alegando igual o mejor derecho, tanto la cónyuge, como la compañera permanente supérstite del causante, correspondiéndole a la Jurisdicción Ordinaria Laboral, resolver la controversia; proponiendo como excepciones de fondo, las que denominó **INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO**, entre otras. (fol. 66 a 71). Dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 25

de octubre de 2016, tal como consta a folio 137 del cuaderno 1 del plenario.

La señora **LUCILA OSPINA**, al contestar la presente demanda, alega su condición de cónyuge supérstite del causante, oponiéndose, en tal sentido, a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, al no cumplir la demandante, con los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes, generada con ocasión del fallecimiento del señor **RAFAEL ALFONSO QUINTERO CRUZ**, informando que, desde el año 2008, la demandante, lo abandono y no siguió conviviendo con el causante, los últimos 5 años de vida anteriores a su fallecimiento; solicitando, en su lugar, que se condene a **COLPENSIONES**, a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes en un 100%. Dándoseles por contestada la demanda, mediante providencia del 25 de octubre de 2016, tal como consta a folio 137 del cuaderno 1 del plenario.

Mediante providencia de fecha 28 de marzo de 2017, la Juez 21 laboral del circuito de Bogotá, ordeno acumular el proceso, que la señora LUCILA OSPINA, en calidad de demandante, inicio ante el Juzgado 4º laboral del circuito de Bogotá, alegando la condición de cónyuge supérstite del causante, en el que actúa como tercera ad excludemdum, la aquí demandante, CANDIDA ELIDA GUTIERREZ, y, como demandada COLPENSIONES. (Fol. 145 cuaderno 1).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del **10 de septiembre de 2019**, resolvió **ABSOLVER** a **COLPENSIONES**, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, por las señoras **CANDIDA ELIDA GUTIERREZ y LUCILA OSPINA**, declarando probada la **excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN**, al considerar que tanto la señora **CANDIDA ELIDA GUTIERREZ y LUCILA OSPINA**, compañera permanente y cónyuge supérstite respectivamente, del causante **RAFAEL ALFONSO QUINTERO CRUZ**, no demostraron con las prueba practicadas, testimonial y documental, el cumplimiento de los requisitos, para acceder a la pensión de sobrevivientes deprecada, esto es

la convivencia material y efectiva del causante con la señora CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ, dentro de los 5 años anteriores al fallecimiento del causante; y, con la cónyuge la señora LUCILA OSPINA, la asistencia afectiva y ayuda mutua, después de la separación de hecho, condenando en costas, tanto a la presunta compañera permanente, como a la cónyuge supérstite.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

La parte demandante principal, en su condición de compañera permanente, solicita se revoque la sentencia; y, en su lugar se condene a **COLPENSIONES** a reconocer la pensión de sobrevivientes, en favor de **CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ**, al encontrarse acreditados los requisitos legales, para ser beneficiaria de la misma; toda vez que, el a-quo, no le dio efectivamente la valoración al acervo probatorio para determinar el derecho que le asiste.

Por su parte, el apoderado de la demandada **LUCILA OSPINA**, en su **condición de cónyuge supérstite**, y, como demandante ante el Juzgado 4º laboral del circuito de Bogotá, interpone recurso de apelación, con el objetivo que se revoque la sentencia, y en su lugar se declare beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, al considerar que, el a-quo, no valoró en debida forma el acervo probatorio allegado, con el cual se está demostrando la convivencia material y afectiva con el causante, durante 5 años continuos en cualquier tiempo, encontrándose vigente el vínculo conyugal al momento del fallecimiento del causante.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, tanto la demandada LUCILA OSPINA, como Colpensiones, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus

-135-

alegaciones; guardando silencio, la demandante principal CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ.

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

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto tanto por CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ, en su condición de compañera permanente del causante, y, LUCILA OSPINA, cónyuge supérstite del causante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

Si le asiste o no a las señoras CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ y LUCILA OSPINA, el derecho a sustituir pensionalmente al causante RAFAEL ALFONSO QUINTERO CRUZ, como beneficiarias de éste, en calidad de compañera permanente y cónyuge supérstite respectivamente, en los términos y condiciones alegadas en los escritos de demanda y contestación; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos, teniendo en cuenta la fecha del deceso del causante **RAFAEL ALFONSO QUINTERO CRUZ**, acaecido el 26 de octubre de 2014, los siguientes:

136

El art. 12 de la Ley 797 de 2003, que establece los requisitos para obtener la pensión de sobreviviente.

El art. 13 de la citada Ley, señala como beneficiarios de la pensión de sobreviviente, de forma vitalicia o temporal, al cónyuge, compañera o compañero permanente supérstite, que haya convivido con el causante, por lo menos dentro de los 5 años anteriores a su fallecimiento.

A renglón seguido, señala la norma que, en caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante, entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o esposo; igualmente, señala la norma que, si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal, pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente, podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a) en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante, siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años anteriores al fallecimiento del causante; la otra cuota parte, le corresponderá a la cónyuge con la cual exista sociedad conyugal vigente.

Sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, bajo el Radicado **46.478** del 23 de noviembre de 2016, M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruíz.

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

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión, dentro del proceso, que el causante contrajo matrimonio por el rito católico con la la señora LUCILA OSPINA, 07 de octubre de 1972, manteniendo vigente el vínculo matrimonial, hasta la fecha de fallecimiento del causante, ocurrido el 26 de octubre de 2014; que el 31 de enero de 1995, el causante y la señora LUCILA OSPINA, disolvieron y liquidaron la sociedad conyugal, manteniéndose el vínculo conyugal.

Ahora bien, descendiendo al caso que nos ocupa, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto por la demandante y la demandada como persona natural y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE**; por no compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión el a-quo; en cuanto absolvió a la demandada COLPENSIONES, a reconocer y pagar la pensión de sobreviviente, del causante RAFAEL ALFONSO QUINTERO CRUZ, a la señora LUCILA OSPINA, como beneficiaria de éste, en calidad de cónyuge supérstite, ya que, contrario a lo estimado por el Juez de instancia, la señora LUCILA OSPINA, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., si acreditó, de forma clara y fehaciente, su condición de beneficiaria del causante, en calidad de cónyuge supérstite, por haber contraído matrimonio por el rito católico el 07 de octubre de 1972; y, haber convivido material y afectivamente con el causante **RAFAEL ALFONSO QUINTERO CRUZ**, por espacio de más de 5 años, en cualquier tiempo, manteniéndose vigente el vínculo conyugal, hasta la fecha de fallecimiento del causante, acaecido el 26 de octubre de 2014, tal como se infiere de la prueba testimonial recepcionada, consistente en las declaraciones vertidas por los señores **FLOR ESMINA CRUZ, LEOVIGILDO RIVERA MARTÍNEZ, JOSÉ NELSON OSPINA, ROSALBA DÍAZ y SONIA ELIZABETH JIMÉNEZ CASTILLO**; sin que en ningún momento se haya probado que la separación de hecho, que ocurrió entre la señora LUCILA OSPINA y el causante, a partir del año 1995, haya sido por culpa de la demandada-

ORDINARIO No 021 2015 00661 01
R.I.: S-2379.Lm.
De: CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ
Vs.: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES y OTRA

accionante, LUCILA OSPINA, carga probatoria que corría a cargo de la aquí accionada COLPENSIONES, con la que no cumplió; nótese como los testigos, fueron claros, coincidentes e insistentes en afirmar que, la señora LUCILA OSPINA, convivio con el causante desde la fecha de su matrimonio, celebrado por el rito católico, el día 07 de octubre de 1972, y, hasta el año 1995, a pesar de lo cual, la señora LUCILA OSPINA, continuo asistiendo al causante, tanto afectiva como materialmente; dándose los presupuestos del inciso tercero del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para despachar favorablemente la pretensión a favor de la señora LUCILA OSPINA; pues, siguiendo los lineamientos trazados por la Sala de Casación Laboral, de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia bajo el Radicado 46.478 del 23 de noviembre de 2016, M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, criterio este que acoge la Sala mayoritaria, para el caso de marras, la convivencia material y afectiva entre el causante y el cónyuge supérstite, no necesariamente, tiene que ser materializada dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento del causante, sino en cualquier tiempo, en vigencia del vínculo conyugal, como en el caso que nos ocupa, vinculo este que se mantuvo vigente hasta la fecha de fallecimiento del causante 26 de octubre de 2014, a pesar de existir una separación de bienes; aunado que, el tiempo de convivencia de la señora LUCILA OSPINA con el causante, hasta el año de 1995, fue más que suficiente para la construcción de la prestación pensional que le fue reconocida al causante a partir del 31 de julio de 2005, por parte de Colpensiones, según Resolución 031870 del 27 de septiembre de 2005; en ese orden de ideas, habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE**, la sentencia impugnada, y, en su lugar, se **CONDENARA** a la demandada COLPENSIONES, a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la señora LUCILA OSPINA, en calidad de cónyuge supérstite del causante, a partir del 26 de octubre de 2014, junto con los aumentos legales a que haya lugar año tras año; igualmente se **CONDENARA** a pagar a favor de la demandante, las mesadas pensionales, causadas y no pagadas desde el 26 de octubre de 2014, sumas que deberán pagarse debidamente indexadas, teniendo en cuenta el IPC causado desde la fecha de exigibilidad de cada una de las mesadas pensionales adeudadas y hasta cuando se verifique su correspondiente pago, según certificación del DANE; comoquiera que, no

se configuro el fenómeno de la prescripción, respecto de las mesadas pensionales, si se tiene en cuenta que, el causante falleció el 26 de octubre de 2014 y la presente acción se incoo el 03 de agosto de 2015, según acta de reparto vista a folio 26 del cuaderno 2 del plenario, es decir, dentro del término de los tres años, a que alude el artículo 151 del C.P.T.S.S.

En lo demás, se **CONFIRMARA** la sentencia impugnada, toda vez que, a la señora CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ, demandante principal, dentro de la presente acción, no le asiste el derecho a sustituir pensional al causante señor RAFAEL ALFONSO QUINTERO CRUZ, como beneficiaria de éste, en calidad de compañera permanente, habida consideración que, con la prueba practicada, no logro demostrar la convivencia material y afectiva con el causante, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento de éste; ya que, los testigos que llamo a declarar, consistentes en las declaraciones vertidas por los señores **LILIA MARÍA ACERO, FRANCISCO ALCIDES CHACÓN y RAFAEL GIOVANNI QUINTERO GUTIÉRREZ**, no fueron claros, precisos, uniformes y contundentes en afirmar, respecto de la convivencia de la demandante principal, CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ, con el causante, en relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la misma, dentro de los últimos cinco años anteriores al fallecimiento del causante, resultando ser su dicho, contradictorio, impreciso y genérico en relación con la convivencia material y afectiva de esta demandante, con el causante, dentro de los últimos cinco años anteriores al fallecimiento de este; si se tiene en cuenta que, fueron testigos, según su dicho, que visitaban esporádicamente la casa de habitación de la señora CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ, en los últimos cinco años, sin costarles de la convivencia permanente de ésta con el causante, en los últimos cinco años; en ese orden de ideas, habrá de absolverse a la demandada Colpensiones, de las pretensiones incoadas en su contra, por parte de la demandante CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ, tal como lo advirtió la Juez de instancia.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto tanto por CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ,

demandante principal, alegando su condición de compañera permanente del causante, como por la señora LUCILA OSPINA, cónyuge supérstite del causante; y, dadas las resultas de la presente providencia, las costas de primera instancia, correrán a cargo única y exclusivamente de la demandante señora CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR PARCIALMENTE el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha 10 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 21 Laboral del Circuito de Bogotá; **DECLARANDO NO PROBADAS** las excepciones de inexistencia de la obligación y prescripción, propuestas por Colpensiones, respecto de las pretensiones impetradas en su contra, por parte de la señora LUCILA OSPINA, en calidad de cónyuge supérstite del causante RAFAEL ALFONSO QUINTERO CRUZ, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, **CONDENESE** a **COLPENSIONES**, a reconocer como sustituta de la pensión que venía disfrutando en vida el causante **RAFAEL ALFONSO QUINTERO CRUZ**, a la señora **LUCILA OSPINA**, como beneficiaria de éste, en calidad de cónyuge supérstite, en un 100% de la mesada pensional, a partir del 26 de octubre de 2014, junto con los aumentos legales a que haya lugar año tras año, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, **CONDENESE** a la demandada **COLPENSIONES**, a pagar a favor de la señora LUCILA OSPINA, las mesadas pensionales causadas y no pagadas, a partir del 26

ORDINARIO No 021 2015 DOB81 01
R.I.: S-2378.t.m.
De: CANDIDA ELIDA GUTIERREZ SANCHEZ
Vs: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES y OTRA

de octubre de 2014, sumas estas que deberán pagarse debidamente indexadas, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- REVOCAR PARCIALMENTE, el numeral 3º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, **ABSOLVIENDO** a la señora LUCILA OSPINA, de las costas de primera instancia.

QUINTO.- CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia impugnada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO.- Sin Costas en esta instancia.

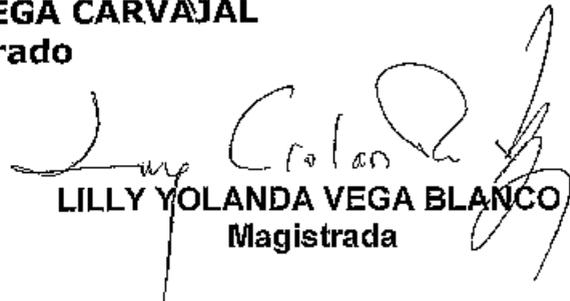
CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado



LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 21 2018 00376 01
R.I. : S-2382
DE : GABRIELINA GRANADOS RICO
CONTRA : UNIVERSAL DE LIMPIEZA SAS - UNILIMPIEZA
SAS

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha 16 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 21 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Sostiene la demandante, a nivel de síntesis, que se vinculó a laborar al servicio de la demandada UNIVERSAL DE LIMPIEZA SAS, quien la envió a desempeñar sus labores al EDIFICIO LOGOS V- PROPIEDAD HORIZONTAL, mediante contrato de trabajo por el termino de duración

de la obra o labor contratada, desde el 1º de julio de 2016; que el cargo desempeñado fue el de operaria de aseo; que en el mes de agosto de 2017, empezó a presentar fuertes dolores en el hombro derecho, acudiendo a consulta médica el 20 de noviembre de 2017, que el médico tratante, le diagnosticó, M759 LESIONES DEL HOMBRO, NO ESPECIFICADA Y SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO; que por razones de su estado de salud, la actora, viene estando incapacitada, por la EPS, de forma interrumpida, desde el 28 de noviembre y hasta el 14 de diciembre de 2017, con recomendaciones médicas; que la empresa, mediante carta del 11 de diciembre de 2017, le entrega carta de terminación de su contrato de trabajo, a partir del 14 de diciembre de 2017, alegando justa causa para ello; que a pesar de que la demandada, tenía conocimiento de su estado clínico e incapacidad temporal para laborar, el día 14 de diciembre de 2017, fecha en la cual se encontraba incapacitada, sin mediar autorización del Ministerio de Trabajo, dio por terminado el contrato de trabajo de forma unilateral y sin justa causa; que dado la vulneración de sus derechos de salud, la actora, incoó Acción de Tutela, y mediante providencia del 22 de enero de 2018, el Juez 13 Penal del Conocimiento, ordenó su reintegro al cargo, ordenando el pago de salarios y prestaciones sociales, como la indemnización de 180 días de salarios, decisión que fue confirmada parcialmente, por el Juez 56 Penal del Circuito de Bogotá, revocando parcialmente, en lo referente al pago de salarios y prestaciones sociales, como la indemnización de 180 días de salarios, ya que, dichas prestaciones, se deberían ventilar ante la Jurisdicción ordinaria laboral; hechos sobre los cuales funda las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA ENTIDAD DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la entidad demandada en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo, los extremos temporales del mismo, el cargo desempeñado por la demandante; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, a la fecha en que la empresa dio por terminado el contrato de la actora, esta no se encontraba incapacitada, ni el empleador, tenía conocimiento del estado

de salud de la actora; amen que la empresa cumplió con la orden del Juez constitucional, reintegrando a la demandante, al cargo que venía desempeñando a partir del 1º de febrero de 2018, sin que le adeude acreencia laboral alguna; proponiendo como excepciones, la de PAGO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, entre otras, (fís.169 a 176); dándosele por contestada, mediante providencia del 21 de junio de 2019. (fol.185).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 16 de septiembre de 2019, resolvió, declarar ineficaz la terminación del contrato de trabajo, producida a partir del 14 de diciembre de 2017, en virtud de lo cual, CONDENÓ a la demandada, a reintegrar de forma definitiva a la demandante, al cargo que venía desempeñando al momento de su despido o a uno de igual o superior categoría, sin solución de continuidad, junto con el pago de la indemnización de los 180 días, a que alude el art. 26 de la Ley 361 de 1997, y el pago de los salarios y prestaciones sociales, causadas desde la fecha del despido, 14 de diciembre de 2017 al 1º de febrero de 2018, fecha ultima en que se produjo su reintegro por vía de tutela, declarando no probadas las excepciones propuestas, condenándola en las costas de primera instancia; lo anterior, bajo el argumento que la demandante, al momento de su despido se encontraba amparada por el fuero de salud, derivado de la protección establecida en el art. 26 de la Ley 361 de 1997, por encontrarse en circunstancias de debilidad manifiesta, a consecuencia de la enfermedad que venía padeciendo desde el año 2017, encontrándose en estado de incapacidad laboral temporal, al momento en que se le comunicó el despido, sin mediar autorización previa para el mismo por parte del MINISTERIO DEL TRABAJO, asistiéndole tal obligación a la accionada; aunado a que, dentro del proceso, tampoco se acreditó la justa causa alegada.

RECURSO DE APELACIÓN Y OBJETO

Inconforme la parte demandada, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, ya que, la demandante, no era sujeto de protección alguna, respecto del fuero de salud consagrado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en la medida en que no existe calificación, respecto de su estado de incapacidad y tampoco se encontraba en estado de debilidad manifiesta al momento de la terminación del contrato, al no padecer ningún tipo de enfermedad, ni de limitación grave, severa o profunda.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandante, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, alegatos de conclusión; guardando silencio la parte demandada.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si al momento de la terminación del contrato de trabajo, que vinculó a las partes, 14 DE DICIEMBRE DE 2017, la demandante, se encontraba amparada, Constitucional y Legalmente por el denominado fuero de salud derivado de la Ley 361 de 1997, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos

procesales; por lo tanto, no existen causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

El artículo 56 del C.S.T., que establece las obligaciones de modo general que incumbe a las partes del contrato de trabajo, como son las obligaciones de protección y seguridad a cargo del empleador respecto de sus trabajadores; y, las de obediencia y fidelidad de los trabajadores para con su empleador.

El artículo 26 de la ley 361 de 1997, establece que en ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar o que se esté desempeñando, así mismo, establece dicha

norma, que ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo; la misma norma en su inciso 2º consagra que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

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

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

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que la demandante, se vinculó a laborar con la demandada UNIVERSAL DE LIMPIEZA SAS, quien la envió a desempeñar sus labores al EDIFICIO LOGOS V- PROPIEDAD HORIZONTAL, mediante contrato de trabajo por termino de duración de la labor contrata, desde el 1º de julio de 2016 y hasta el 14 de diciembre de 2017, fecha a partir de la cual, la

demandada, dio por terminado el contrato de trabajo que vinculó a las partes, alegando justa causa; que, el 1º de febrero de 2018, fue reintegrada la demandante, por la empresa demandada, al cargo que venía desempeñando, en cumplimiento de acción de tutela; todo lo anterior, se colige, además, de la documental visible a folios 30 a 158 del expediente, prueba esta que no fue objetada ni desconocida por las partes, razón por la cual, ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consiste en la prueba documental allegada y el interrogatorio absuelto por la demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en primer término, por cuanto la justa causa que alega la parte demandada, para dar por terminado el contrato de trabajo, según comunicación del 11 de diciembre de 2017, vista a folio 68 del expediente, no se encuentra debidamente demostrada dentro del proceso, amén de no especificar, en la carta de terminación del contrato de trabajo, causal alguna de justificación de las relacionadas taxativamente en el literal a) del art. 62 del C.S.T., para dar por terminado, de forma unilateral el contrato de trabajo; y, en segundo lugar, por cuanto no medió autorización previa por parte del MINISTERIO DEL TRABAJO, para materializar el despido de la demandante; si se tiene en cuenta que para la fecha en que le fue comunicada la terminación del contrato de trabajo, a la demandante, 11 de diciembre de 2017, ésta se encontraba en estado de incapacidad laboral temporal, que se le había otorgado desde el 12 de diciembre de 2017 y hasta el 14 de diciembre de 2017, por razón de las dolencias de salud que padecía, tal como se infiere de la documental vista a folio 66 del expediente, situando, la demandada, en condiciones de debilidad manifiesta a la demandante, con su despido, máxime cuando se le venía otorgando a la demandante, incapacidades laborales temporales, de forma sucesiva, desde el 28 de noviembre de 2017, como consta en la historia clínica de la accionante, vista a folios 36 a 66 del expediente, presumiéndose el despido de la trabajadora demandante, por razón de

su salud, presunción esta que no fue desvirtuada por la demandada, violando abiertamente, la demandada, las normas protectoras del fuero de salud que amparaba a la demandante, al momento de la terminación del contrato de trabajo, derivado de la Ley 361 de 1997, resultando ineficaz, la comunicación del 11 de diciembre de 2017, dirigida a la demandante, por medio de la cual, la accionada, le comunicó la terminación del contrato de trabajo, que vinculó a las partes; nótese como, la demandante, para la fecha del despido, se encontraba en tratamiento médico y en estado de incapacidad laboral temporal, por razón del síndrome de manguito rotatorio que le fue diagnosticado, como consta a folio 42 del plenario, del cual tenía amplio conocimiento la demandada; pues, siguiendo los lineamientos trazados por la Corte Constitucional, en la Sentencia C-531 de 2000, que declaró la exequibilidad condicionada del Art. 26 de la Ley 361 de 1997, sentencia integradora y de obligatorio cumplimiento, esta sostuvo que el Fuero de Estabilidad Reforzada derivado de la mencionada norma, no solo se extiende a las personas discapacitadas, limitadas o minusválidas, sino también a aquellas personas que al momento de su despido se encuentren en un estado de debilidad manifiesta, en aplicación directa del Art. 13 de la Constitución Política, que prima sobre cualquier precepto legal, como en el caso bajo estudio; igualmente, sostiene la Corte Constitucional, en la citada sentencia C-531 de 2000, que el trabajador, que sea despedido de su empleo o terminado su contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, no produce efecto jurídico alguno y solo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización; autorización esta que omitió la demandada, para materializar el despido de la demandante, comunicado el 11 de diciembre de 2017, tal como lo estimó y decidió la Juez de Instancia; así las cosas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ, en todas sus partes, la sentencia apelada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

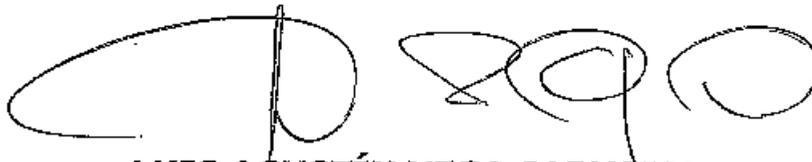
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

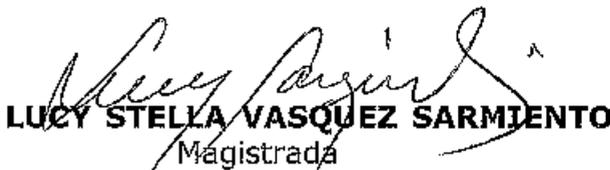
PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes, la sentencia APELADA, de fecha 16 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 16 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin COSTAS en esta instancia.

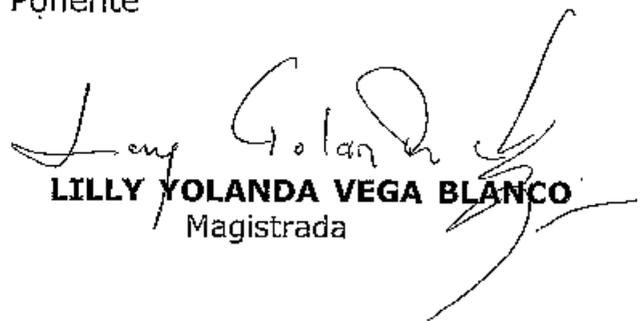
Esta decisión queda notificada en **ESTRADOS** a las partes



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial

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

REF. : Ordinario 25 2016 00442 01
R.L. : S-2373
DE : DIANA MARCELA PEÑA GOMEZ, en calidad de trabajadora demandante y EDSON RAMIRO RAMIREZ NIÑO, en calidad de compañero permanente de la trabajadora demandante.
CONTRA : QUALA S.A.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a REVISAR en Grado de Jurisdicción y Consulta, la sentencia de fecha 16 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 25 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

A nivel de síntesis, afirma la demandante trabajadora, que prestó sus servicios a la sociedad demandada QUALA S.A., desde el 3 de octubre de 2012 hasta el 11 de febrero de 2016; que estando al servicio de la demandada, el 3 de octubre de 2013, sufrió un accidente de trabajo, cuando desarrollaba funciones propias de su trabajo, el cual era previsible y podía evitarse por parte de la accionada, ya que, no tomó las medidas necesarias para prevenir la ocurrencia del accidente de trabajo; que como consecuencia de dicho accidente, la ARL LA SURA, le calificó pérdida de capacidad laboral, de origen laboral, en un 6.7%; que el 11 de febrero de 2016, la actora, presentó renuncia voluntaria; que el accidente sufrido por la trabajadora demandante, fue culpa exclusiva de su empleador, generando dicho accidente, los perjuicios morales y materiales que se demandan; que desde el 9 de febrero de 2009, convive en unión libre con el señor EDSON RAMIRO RAMIREZ NUÑEZ; y, que los ingresos de la pareja, lo son para el sustento del núcleo familiar; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos fáctico y jurídico, ya que, si bien, la empresa, no desconoce la prestación del servicio de la actora, dentro de los extremos temporales alegados, el cual finiquitó por renuncia voluntaria de la actora; así como tampoco niega el accidente que sufrió la actora, el día 3 de octubre de 2013, también lo es que, dicho accidente fue reportado a la ARL - SURA, habiendo recibido, la actora, la totalidad de las atenciones requeridas en su momento; amen que, el accidente fue ocasionado por culpa exclusiva de la propia trabajadora, pues, ella no tenía por qué dirigirse a un puesto de trabajo, diferente al asignado, utilizando una máquina que no le correspondía, como ella misma lo confiesa, pues notablemente, la actora, tuvo el accidente, por dirigirse a un sitio diferente a su puesto de trabajo, habiendo la actora,

realizado tal operación con una de las máquinas que no le era asignada a ella, sin consultar a sus superiores jerárquicos, violando eso sí, los procedimientos cuando se presentan inconvenientes con las máquinas, por lo que la acción del trabajadora, fue autónoma, inconsulta e imposible de prever por parte de la empresa; proponiendo como excepciones la de INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre otras, (fls.71 a 86); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 8 de febrero de 2019, (fol.126).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 16 de septiembre de 2019, resolvió absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que la parte actora, no logró acreditar la culpa suficientemente comprobada de la demandada, como causa eficiente en la ocurrencia del accidente laboral que sufrió la trabajadora, de acuerdo con lo establecido en el art. 216 del CST., sin proferir condena en costas en esa instancia.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Conoce esta instancia de la revisión de la sentencia, por Grado de Jurisdicción de Consulta, comoquiera que, ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa a las pretensiones de la parte actora, configurándose los presupuestos del art. 69 del CPTSS., para tal efecto.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, ninguna de las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron alegatos conclusivos de segunda instancia, guardando silencio.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si existió o no, culpa suficientemente comprobada, en cabeza de la demandada QUALA S.A., en la ocurrencia del accidente de trabajo que sufrió la trabajadora demandante DIANA MARCELA PEÑA GOMEZ, tal como se alega en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a CONFIRMAR ó REVOCAR la sentencia consultada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

Los Artículos 57 y 59 del C.S.T., que trata de las obligaciones y prohibiciones especiales a cargo del empleador.

El ART. 216 del C.S.T., según el cual, cuando exista culpa suficientemente comprobada del empleador, en la ocurrencia del

accidente de trabajo o en la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios, pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razón de las normas consagradas en este capítulo.

El ARTÍCULO 9º del DECRETO 1295 DE 1994, define ACCIDENTE DE TRABAJO, como todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte.

El parágrafo 2º del Art. 1º de la Ley 776 de 2002, establece que las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, serán reconocidas y pagadas por la ARL, a la cual se encuentre afiliado el trabajador, en el momento de ocurrir el accidente.

Los Artículos 4º, Literal e), y 91 literal a) numeral 1º, del Decreto 1295 de 1994, señalan que: el incumplimiento de la afiliación al Sistema General de Riesgos Profesionales, le acarreará a los empleadores y responsables de la cotización, además de las sanciones previstas por el Código Sustantivo del Trabajo, la legislación laboral vigente y la ley 100 de 1993, o normas que la modifiquen, incorporen o reglamenten, la obligación de reconocer y pagar al trabajador, las prestaciones consagradas en el presente Decreto, siendo una de las prestaciones, la pensión de invalidez por riesgo laboral.

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

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya, advierte la Sala, que no es objeto de debate entre las partes, que la demandante DIANA MARCELA PEÑA GOMEZ, prestó sus servicios a la sociedad demandada QUALA S.A., desde el 3 de octubre de 2012 hasta el 11 de febrero de 2016; tampoco es motivo de discusión que, estando al servicio de la demandada QUALA S.A., el 3 de octubre de 2013, sufrió un accidente de trabajo al interior de la empresa demandada; que como consecuencia de dicho accidente, la ARL LA SURA, le calificó pérdida de capacidad laboral, de origen laboral, en un 6.7%; que el 11 de febrero de 2016, la actora, dio por terminado el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, mediante renuncia voluntaria. (fis.19 a 36).

Descendiendo al caso bajo examen, precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, si bien, no desconoce la Sala, que la actora, en vigencia del contrato de trabajo, que vinculó a las partes, sufrió un accidente de trabajo, el día 3 de octubre de 2013; no obstante, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó clara y fehacientemente que dicho accidente haya ocurrido por culpa exclusiva y debidamente comprobada de la demandada, conforme a las exigencias del artículo 216 del CST., por cuanto no demostró, la omisión en que incurrió la demandada, como el nexo causal entre la conducta que se le enrostra y el accidente sufrido por la demandante, como causa eficiente del mismo; nótese como, de la prueba testimonial, consistente en la declaración vertida por la señora OLGA LUCIA FERNANDEZ VILLALOBOS, se pudo colegir que fue la trabajadora demandante, en su calidad de operaria, quien por iniciativa propia, sin mediar orden expresa de la empresa o de algún representante de la misma, tomó la determinación de dirigirse a otro

puesto de trabajo, a efectos de colaborarle a su compañera de trabajo, respecto de un daño que presentaba la máquina asignada a su compañera, tal como lo afirma la propia demandante, en el hecho 5 de la demanda, asumiendo su propio riesgo; ya que, no se demostró, dentro del proceso, que la empresa demandada, le hay impartido orden específica alguna a la trabajadora demandante, para que se dirigiera al puesto de trabajo de su compañera, a fin de colaborarle en la solución del daño que presentaba su máquina, amén de no haberle consultado a ninguno de sus superiores jerárquicos, la conducta que asumió, o, a persona experta en la solución del daño que llegó a presentar la máquina de su compañera; luego, mal podía prever la demandada, los posibles riesgos que asumió, con su conducta, directamente la demandante, al haber tomado la iniciativa de dirigirse a la máquina de su compañera que presentaba fallas técnicas, tal como quedó plasmado en el informe del accidente de trabajo, visible a folios 107 y 108 del expediente; habiéndose demostrado, de esta forma, que el accidente de trabajo que sufrió la demandante, se ocasionó por causas totalmente ajenas a la voluntad de la accionada, quedando desvirtuados los presupuestos del art. 216 del C.S.T., sobre el cual funda las pretensiones la parte actora, al concurrir la culpa exclusiva de la víctima en la ocurrencia de dicho accidente; por cuanto no se demostró, dentro del proceso, la conducta negligente u omisiva, en que incurrió la demandada, y, que la misma, haya sido la causa eficiente e ineludible de la ocurrencia del accidente de trabajo que sufrió la actora, señora DIANA MARCELA PEÑA GÓMEZ, el 3 de octubre de 2013, calificado como tal, por la ARL - SURA, con una pérdida de capacidad laboral del 6.7%, con fecha de estructuración 14 de noviembre de 2011, según dictamen, visto a folios 21 a 25 del expediente; pues, lo que sí se infiere de la prueba practicada, de acuerdo con las circunstancias en que aconteció el accidente de trabajo de la trabajadora demandante, es que dicho accidente ocurrió por culpa exclusiva de la trabajadora, a quien la demandada, le suministró todos los elementos de trabajo y seguridad ocupacional para el desempeño cabal de sus funciones, amén de haber demostrado que cumplió, fielmente, con la obligación de afiliar a la demandante, al sistema general de seguridad social integral, en

pensiones, salud y riesgos laborales, a partir de la fecha en que se celebró el contrato de trabajo con la demandante, 3 de octubre de 2012, siendo estas las entidades encargadas de velar por dichos riesgos, en quienes se subrogó tal obligación, habiendo atendido la ARL, todas las prestaciones del orden asistencial y económico, originadas del accidente de trabajo, como se infiere de la documental visible a folios 19 a 37 del expediente; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ, en todas sus partes, la sentencia consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

COSTAS

Sin COSTAS para esta instancia.

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

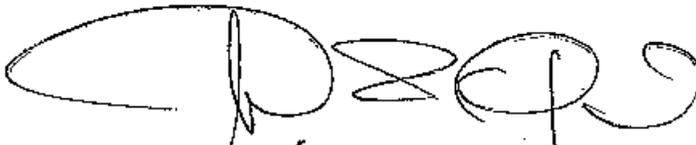
R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada, de fecha 16 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 25 Laboral del Circuito de Bogotá; de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

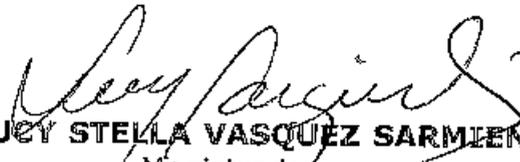
SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

La presente decisión queda notificada en **ESTRADOS** a las partes.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



[Firma manuscrita]

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

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 35 2018 00256 01
R.I. : S-2177
DE : JOSE HUMBERTO BARRERA CARDENAS
CONTRA : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
- COLPENSIONES-

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la demandada **COLPENSIONES**, contra la sentencia de fecha **24 de abril de 2019**, proferida por el **Juez 35 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, que le asiste el derecho a que la pensión de invalidez que le fue reconocida por COLPENSIONES, lo sea a partir del 29 de septiembre de 2011, fecha de su estructuración de su estado de

invalidez de origen no profesional; ya que, la demandada, mediante la Resolución No GNR-058062 del 11 de abril de 2013, le reconoció la pensión de invalidez, a partir del 1º de abril de 2013, en cuantía que \$589.500=; desconociendo a su vez, el grado de pérdida de capacidad laboral determinada en el 52.17%, resolución, mediante la cual, se interpuso los recursos de ley, manteniéndola en firme la accionada, según Resoluciones GNR-198094 del 1º de agosto de 2013 y VPB-29524 del 6 de abril de 2015; que según incapacidades emitido por la EPS NUEVA EPS, se indicó que al actor, le fueron pagadas incapacidades hasta el 26 de agosto de 2010; hechos sobre los cuales fundamenta sus pretensiones.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídico procesal, la demandada, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de las misma, por carecer de fundamento fáctico y jurídico, por cuanto que el reconocimiento de la prestación pensional otorgada al demandante, se hizo a partir del momento que el actor, dejó de percibir el subsidio de incapacidad temporal; proponiendo como excepciones de mérito las de, **PRESCRIPCION, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre otras, (fls. 58 a 66)**; dándosele por contestada, mediante providencia del 8 de mayo de 2018, (fol.78).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de Primera Instancia, mediante sentencia del 24 de abril de 2019, resolvió CONDENAR a la demandada, a reconocer y pagar al demandante, la pensión de invalidez reconocida, a partir del 29 de septiembre de 2011, junto con el retroactivo pensional causado hasta el 31 de mayo de 2013, en la suma de \$11'937.468=, junto con los intereses moratorios, sobre las mesadas pensionales dejadas de cancelar; condenándola al pago de las costas de primera instancia, declarando no probadas las excepciones propuestas por la demandada; lo anterior, al estimar que la parte demandada, no acreditó que el actor, estuviese percibiendo subsidio alguno por incapacidad hasta el 31 de marzo de 2013; siendo que, la EPS,

certificó que pagó incapacidades al actor, solo hasta el 29 de agosto de 2010. .

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme, la demandada, con la decisión de instancia, solicita se revoque la sentencia; y, en su lugar se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, si bien, la fecha de estructuración de la pensión de invalidez del actor, es del 29 de septiembre de 2011, la misma no se le reconoció desde esa fecha, toda vez que, el demandante, venía gozando de un subsidio por incapacidad temporal, razón por la cual, no le es dable pagar retroactivamente la pensión, ni mucho menos intereses moratorios.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

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

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

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

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

Si le asiste al demandante, el derecho a percibir la pensión de invalidez, reconocida por parte de la accionada, a partir del 29 de séptiembre de 2011, junto con el retroactivo pensional, objeto de condena, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a REVOCAR, MODIFICAR o CONFIRMAR la sentencia apelada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El art. 10º del Acuerdo 049 de 1990, señala que la pensión de invalidez, por riesgo común, se reconocerá a solicitud de la parte interesada y comenzará a pagarse en forma periódica y mensual desde la fecha en que se estructure tal estado; igualmente, expresa la norma, que cuando el beneficiario estuviere en goce de subsidio por incapacidad temporal, el pago de la pensión de invalidez comenzará a cubrirse al expirar el derecho al mencionado subsidio.

El art.40 de la Ley 100 de 1993, señala que la pensión de invalidez, se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse, en forma retroactiva, desde la fecha en que se produzca tal estado.

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 establece que a partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas

pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés, moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.

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

Los arts.488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales; a renglón seguido, señala la norma que el simple reclamo escrito del trabajador, interrumpirá la prescripción, pero solo por un lapso igual.

PREMISA FACTICA

De otra parte los 60 de CPTSSS y 164 del CGP, imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que la demandada, reconoció pensión de invalidez al accionante, mediante Resolución No GNR-058062 del 11 de abril de 2013, a partir del 1º de abril de 2013, en cuantía de \$589.500=, mensuales, por tener una pérdida de la capacidad laboral del 52.17%, con fecha de estructuración del 29 de septiembre de 2011, según dictamen proferido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez; resolución que fue confirmada mediante Resoluciones GNR-198094 del 1º de agosto de 2013 y VPB-29524 del 6 de abril de 2015; que según incapacidades emitido por la EPS NUEVA EPS, se indicó que al actor, le fueron pagadas incapacidades hasta el 26 de agosto de 2010; hechos que se corroboran con la documental vista a folios 19 a 30 y 89 del expediente; prueba que no fue objetada, desconocida, ni tachada de falsa por las partes, razón por la cual, ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Demostrados como se encuentran los enunciados fácticos anteriores, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE**; por compartir la Sala los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que, a todas luces, quedó demostrado que el derecho pensional del demandante, se causó a partir del 29 de septiembre de 2011, fecha de estructuración de su estado de invalidez, tal como lo dispone el art. 40 de la Ley 100 de 1993; por lo que le asistía al demandante, el derecho a percibir el retroactivo pensional objeto de condena; en la medida en que, la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art.167 del CPC, no acreditó, de forma clara y fehaciente, que el demandante, desde el 29 de septiembre de 2011 y hasta el 31 de marzo de 2013, estuviese percibiendo subsidio por incapacidad temporal, ya que, contrario a lo afirmado por la accionada, la NUEVA EPS, certificó que el actor, solo percibió subsidio por incapacidad temporal, hasta el 26 de agosto de 2010, según documental vista a folios 89 del plenario, surgiendo por antonomasia, en cabeza del demandante, el derecho a que su pensión se comenzara a pagar, en forma retroactiva, desde la fecha de estructuración de su estado de invalidez, es decir, a partir del 29 de septiembre de 2011, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; resultando, además, procedente la condena impuesta a la accionada, por concepto de pago de los intereses moratorios, de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993; nótese como, la **Corte Constitucional en Sentencia C-601 del 24 de mayo de 2000**, sentencia de obligatorio acatamiento para los Jueces, sostuvo que, los intereses moratorios, que consagra dicha norma, no solo proceden para las pensiones otorgadas con fundamento en la Ley 100 de 1993, sino para cualquier tipo de pensión, independientemente de la normatividad que la regula; luego, basta con que el respectivo fondo incurra en mora en el pago de la mesada pensional reconocida, para que surja por antonomasia la aplicación de la sanción señalada en la citada norma, como en el caso que nos ocupa.

De otra parte, tampoco, se acreditó ninguno de los medios exceptivos propuestos por la demandada, comoquiera que no se configuró el fenómeno prescriptivo respecto del retroactivo pensional objeto de condena, ya que, la solicitud del reconocimiento y pago de la pensión, la presentó el actor, el 27 de diciembre de 2012, y, la Resolución GNR-058062 del 11 de abril de 2013, por medio de la cual le fue reconocida la pensión de invalidez al demandante, quedó en firme, con la Resolución VPB-29524 del 6 de abril de 2015, por medio de la cual, se resolvió el recurso de apelación interpuesto por el actor, contra la Resolución GNR-058062 del 11 de abril de 2013, habiendo sido confirmada; incoándose, la presente acción, el 18 de septiembre de 2017, según acta de reparto vista a folio 30 del plenario, esto es, dentro de los 3 años, a que alude el art. 151 del CPTSS,

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

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demanda, así como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta, en favor de COLPENSIONES.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes, la sentencia impugnada, de fecha 24 de abril de 2019, proferida por el Juez 35 Laboral del Circuito

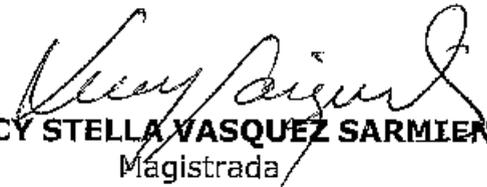
de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



ESTADO DE LIBERTAD
BOGOTÁ D.C. 2020
OCT 30 10:00 AM
SECRETARÍA DE JUSTICIA
Y DEL PODER JUDICIAL

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF: Ordinario 24 2017 00119 01
R.I. S-2150
DE: JOSÉ DANIEL VELASQUEZ ALVAREZ y OTROS
CONTRA: ALEJANDRO PEREZ HERNÁNDEZ como
propietario del establecimiento de comercio
Punto Fruver Villetana

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el **recurso de apelación, interpuesto por el apoderado de la parte demandante**, contra la sentencia de fecha **20 de marzo de 2019**, proferida por **la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirman los demandantes, a nivel de síntesis, que en ejecución de los contratos de trabajo que suscribieron cada uno de los demandantes con el demandado, laboraron horas extras, dominicales y festivos, trabajo suplementario que no fue tenido en cuenta por parte del accionado, al momento de reconocer y pagar sus prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones, causadas con ocasión y al término de cada uno de los contratos de trabajo, asistiéndole el derecho a que sus prestaciones sociales sean reliquidadas, habiendo laborado más allá de la jornada ordinaria; hechos sobre los cuales fundamentan las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, el demandado ALEJANDRO PEREZ HERNÁNDEZ como propietario del establecimiento de comercio Punto Fruver Villetana, a través de apoderada judicial, contestó la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo, suscrito con cada uno de los demandantes, como sus extremos temporales, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda; bajo el argumento que, las liquidaciones canceladas a los demandantes, se efectuaron conforme al salario realmente devengado, el cual correspondía al salario mínimo legal mensual vigente, proponiendo como excepciones de fondo las de **BUENA FE, COMPENSACIÓN Y PRESCRIPCIÓN**, entre otras. (fol. 70 a 80). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 01 de marzo de 2018, tal como consta a folio 229 del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 20 de marzo de 2019, aun cuando dio por demostrado la existencia de los contratos de trabajo, alegados, base de las pretensiones, no obstante, **ABSOLVIÓ** a la parte demandada, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, al considerar que los demandantes, no probaron con exactitud, de manera clara e inequívoca las fechas en que prestaron materialmente sus servicios en días dominicales y festivos, como tampoco las horas extras alegadas, condenando en costas de primera instancia a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandante, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin de que se **REVOQUE** la sentencia, y, en su lugar, se condene a la demandada, a la reliquidación de las prestaciones sociales, de cada uno de los demandantes, toda vez que, dentro del expediente existe prueba que permita asegurar que los demandantes, si laboraron horas extras, dominicales y festivos, así como, se pudo colegir con las declaraciones rendidas por los señores DIANA PAOLA CASTILLO y PEDRO ANTONIO HERNÁNDEZ, máxime cuando el demandado, no demostró, la existencia de otro personal que laborara los domingos y festivos.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, no presentaron alegaciones de segunda instancia; guardando silencio.

Conforme a lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.**, la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de

inconformidad expresados por la parte demandante, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si en virtud del contrato de trabajo, que existió entre las partes, los demandantes, laboraron horas extras, dominicales y festivos; y, si recae en cabeza del demandado, la obligación de reconocer y pagar a los demandantes, el trabajo suplementario deprecado, en los términos y condiciones alegados en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El artículo 55 del mismo Código, señala que el contrato de trabajo, como todos los contratos, deben ejecutarse de buena fe, y, por consiguiente, obliga no solo a lo que en el se expresa sino a todas las

cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la relación jurídica o que por Ley pertenecen a ella.

El artículo 56 del C.S.T., que trata de las obligaciones de carácter general que le incumben al empleador como son las de protección y de seguridad para con sus trabajadores.

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

El art. 159 del C.S.T., que establece que, el Trabajo suplementario o de horas extras es el que excede de la jornada ordinaria, y en todo caso el que excede de la máxima legal:

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

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

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

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

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya advierte la Sala, que no es motivo de discusión, en el recurso de alzada, que entre las partes, existieron sendos contratos de trabajo, los cuales estuvieron vigentes dentro de los extremos temporales alegados, dentro del libelo demandatorio, tal como lo encuentro probado el a-quo, devengando como salario ordinario, cada uno de los demandantes, el mínimo legal mensual vigente, para cada año.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, la prueba testimonial recepcionada y el interrogatorio absuelto por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, resulta fácil concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**; por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; habida consideración que la parte demandante, a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo establecido en el art. 167 del C.G.P., no acreditó de forma clara y fehaciente, la causación de las horas extras, dominicales y festivos que reclama, es decir, que estos días hayan sido laborados efectivamente durante la vigencia del contrato de trabajo que vinculó a las partes; nótese como, ni siquiera en los hechos de la demanda, afirmaron, cada uno de los demandantes, con exactitud, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se laboraron las horas extras, como los dominicales y festivos, que dicen adeudarle el demandado, esto es, el día, la semana o el mes y el año, constituyéndose en un hecho genérico e indeterminado; aunado a que, tampoco allegó la parte actora, prueba alguna con la cual se acrediten las fechas en que los demandantes, prestaron el servicio suplementario alegado, pues, si bien

Es cierto, que los demandantes, laboraron unos días festivos y dominicales, como se infiere de la prueba testimonial recepcionada, consistente en las declaraciones vertidas por los señores **DIANA PAOLA CASTILLO y PEDROANTONIO HERNÁNDEZ**, también lo es que, los testigos tampoco afirman, de forma específica, que domingos o festivos fueron los que laboraron los demandantes, por lo que, no se puede colegir con certeza, de la prueba testimonial, la ejecución del trabajo suplementario alegado en la demanda; existiendo total orfandad probatoria en la actividad de los demandantes, tendiente a acreditar los hechos soporte de sus pretensiones, tal como lo consideró el a-quo; pues, siguiendo el criterio trazado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en Sentencia del 23 de mayo de 2000, Magistrado Ponente, Dr. JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA, es al trabajador al que le incumbe la carga de la prueba de la realización específica del trabajo suplementario en los días alegados, los que no pueden demostrarse de manera genérica, como lo pretenden los demandantes, dentro del presente juicio, a través de la prueba testimonial recepcionada, advirtiendo esta Sala, que al respecto, brilla por su ausencia elemento probatorio alguno que así lo acredite, de forma concreta y específica el trabajo suplementario alegado, motivo por el cual, habrá de mantenerse incólume lo valorado por el a-quo, por encontrar ajustada a derecho su decisión, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; razones más que suficientes, para confirmar en todo la sentencia impugnada.

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

COSTAS

Sin COSTAS en esta instancia.

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

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha **20 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá**, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

RECEIVED
2020 OCT 30 02:13 PM
BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 12 2016 00128 01
R.I. : S-2139
DE : NELLY DEL ROSARIO
SERRANO MONCADA
CONTRA : COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre de 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a REVISAR, en Grado de Jurisdicción de Consulta, la sentencia de fecha **27 de marzo de 2019**, proferida por el **Juez 12 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que tiene derecho a que se le reconozca, pague y reliquide la pensión de vejez por aportes, a partir del 13 de octubre de 2011, reconocida por la accionada, mediante Resolución GNR-41860 del 17 de febrero de 2014, junto con los intereses moratorios, incluyendo el bono pensional, emitido por el MINISTERIO DE HACIENDA

Y.CREDITO PUBLICO, por el tiempo laborado al servicio de esa entidad, dentro del periodo comprendido del 5 de diciembre de 1974 al 31 de octubre de 1991; que la demandada, reconoció pensión por aportes, bajo las disposiciones de la Ley 71 de 1988, norma reguladora de su derecho pensional, por ser beneficiaria del régimen de transición, de que trata el art. 36 de la Ley 100 de 1993; hechos estos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por carecer de sustento fáctico y jurídico, ya que, la pensión que se le reconoció y liquidó al demandante, mediante Resolución GNR-41860 del 17 de febrero de 2014, se hizo conforme al promedio del ingreso base de cotización de los últimos 10 años, conforme a lo establecido en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, incluyendo la totalidad de los tiempos cotizados, tanto en el sector público como el privado, de acuerdo con lo establecido en la Ley 71 de 1988; proponiendo como excepciones de fondo las de COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.86 a 91), dándosele por contestada, mediante providencia del 21 de junio de 2017, (fol.98).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 27 de marzo de 2019, resolvió **ABSOLVER** a la demandada **COLPENSIONES**, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que si bien, la demandante, es beneficiaria del régimen de transición, su derecho pensional, se rige por las disposiciones de la Ley 71 de 1988, en virtud de la cual, la demandada, incluyó los tiempos públicos y privados cotizados por el demandante, determinando como IBL, el ingreso promedio base de cotización de los últimos 10 años, concluyendo que le resulta más favorable el IBL, determinado por Colpensiones, al momento de reconocer su derecho pensional. Sin proferir condenas en costas en esa instancia.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Conoce esta instancia, de la revisión de la sentencia, por Grado de Jurisdicción de Consulta, comoquiera que, ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa a las pretensiones del demandante, dándose los presupuestos del Art. 69 del C.P.T.S.S..

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio la parte actora.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si la sentencia del Juez de primera instancia, se ajusta a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; lo anterior, con miras a revocar o confirmar la sentencia consultada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

El art. 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición sobre el cual apoya la actora sus pretensiones; en cuyo inciso 3º, señala que el ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

El art. 21 de la Ley 100 de 1993, según el cual, se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta Ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión.

Como régimen pensional anterior vigente a la Ley 100 de 1993, tenemos la Ley 71 de 1988, en cuyo art. 7º establece los requisitos mínimos exigidos para la obtención de la pensión por aportes; estableciendo como tasa de remplazo el 75% del salario promedio devengado durante el último año de servicios.

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

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

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia habrá de **confirmarse**, en todas sus partes, por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales basó su decisión; resultando, a todas luces, improcedente la reliquidación pensional peticionada por la parte actora, con fundamento en el ingreso promedio base de cotización del último año de servicios, tal como lo establece la Ley 71 de 1988, norma reguladora de la pensión de jubilación de la demandante, por vía de transición, toda vez que, para la fecha en que entró a regir la Ley 100 de 1993, 1º de abril de 1994, a la actora, le hacían falta más de 10 años para adquirir el derecho, si se tiene en cuenta que arribó a la edad de 55 años, el 28 de septiembre de 2011, siendo la norma reguladora del ingreso base de liquidación, el art. 21 de la Ley 100 de 1993, tal como lo determinó la accionada, mediante Resolución GNR-41860 del 17 de febrero de 2014, por medio de la cual le fue reconocida la pensión por aportes a la demandante, a partir del 1º de octubre de 2011, en cuantía del salario mínimo mensual legal vigente, con fundamento en la Ley 71 de 1988, incluyendo los tiempos cotizados tanto en el sector público como en el sector privado, ajustándose a derecho, la Resolución de la accionada, GNR-41860 de 2014, vista a folios 6 a 9 del expediente; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no

encontrá la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se confirmará la sentencia consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con los pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

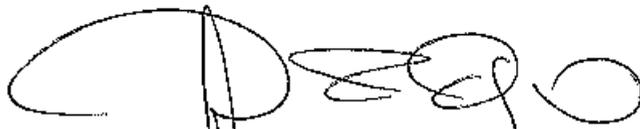
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia consultada, de fecha 27 de marzo de 2019, proferida por el Juez 12 Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SECRETARÍA DE JUSTICIA

SECRETARÍA DE JUSTICIA

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 22 2018 00168 01
R.I. : S-2431
DE : FERNANDO ANONIO RAMOS CORTES
CONTRA : AFP-COLFONDOS S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-COLFONDOS S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 25 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 22 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 19 de julio de 1961; que se afilió a COLPENSIONES, el 20 de enero de 1977; que el 11 de febrero de 2000, se vinculó a la AFP- COLFONDOS S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información

suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que el actor, el 27 de febrero de 2018, elevó ante el fondo privado pensional, solicitud de nulidad de su afiliación, la cual le fue negada; que el 23 de febrero de 2018, radicó solicitud ante COLPENSIONES, peticionando la reactivación de su afiliación, solicitud que a la fecha de presentación de la demanda, no le ha sido resuelta; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliado a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, INEXISTENCIA DEL DERECHO, entre otras, (fls. 114 a 134), dándose por contestada mediante providencia del 26 de noviembre de 2018. (fol.205).

La AFP - COLFONDOS S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió la demandante; proponiendo como excepciones de mérito las de BUENA FE,

PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.153 a 178), dándose por contestada mediante providencia del 20 de mayo de 2019. (fol.254).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 25 de septiembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó el actor, a la AFP-COLFONDOS S.A., el 11 de febrero de 2000, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando a dicho fondo privado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, sus rendimientos y los gastos de administración que le hubiesen descontado al actor; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación del demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y completa, respecto de las implicaciones que le acarrearía el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en COSTAS, a la demandada AFP-COLFONDOS S.A..

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio del consentimiento, frente al demandante, estando válidamente afiliado al RAIS; aunado a que, el actor, perdió los beneficios del régimen de transición.

La AFP-COLFONDOS S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, ya que, dentro del

proceso, sí quedó demostrada la información brindada al actor, previamente a realizar su traslado.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

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

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 11 de febrero de 2000, a la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia IMPUGNADA.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

El DECRETO 656 DE 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio de parte absuelto por el demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-COLFONDOS S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa al demandante, respecto de los pro y los contra que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dicho fondo, 11 de febrero de 2000, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, vistos a folios 179 y 234 del expediente, ya que, del mismo, no se infiere con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias

que sobre el particular obran dentro del citado formulario de vinculación, al no existir en el plenario elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir al demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 11 de febrero de 2000, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado AFP-COLFONDOS, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y las cuotas de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, queda deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior.

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

No existiendo censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente a la AFP-COLFONDOS S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fue ésta entidad, la directa responsable, de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

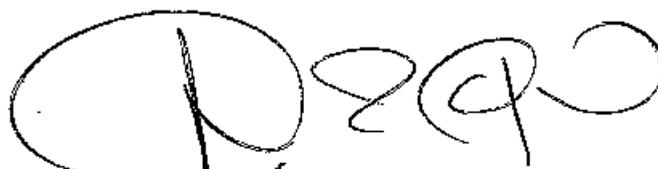
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR, en todas sus partes, la sentencia apelada, de fecha 25 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 22 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

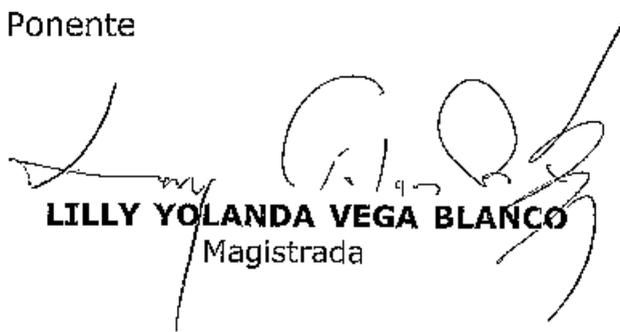


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



[Firma manuscrita]
Luis Agustín Vega Carvajal
Magistrado Ponente

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 20 2019 00154 01
R.I. : S-2415
DE : JAQUELINE SUS MORENO
CONTRA: AFP-COLFONDOS S.A., AFP-PORVENIR S.A.,
AFP-OLDMUTUAL S.A. y COLPENSIONES.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha **10 de octubre de 2019**, proferida por el **Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 6 de julio de 1961; que se afilió a COLPENSIONES, el 24 de junio de 1991; que el 16 de diciembre de 1997, suscribió formulario de vinculación ante la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con

Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; habiendo efectuado sendos traslado entre uno y otro fondo del mismo régimen individual, siendo la última vinculación ante la AFP - PORVENIR S.A., el 24 de junio de 2013; que los promotores o asesores de dichos fondos, no le suministraron información oportuna, suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, desde el momento de su vinculación al RAIS, como dentro del curso de la misma, ni recibió una asesoría constante, en el sentido que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado; requería cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión; que el 22 de enero de 2019, la AFP-PORVENIR S.A., le hace una proyección pensiónal a la actora, indicándole el valor de su primera mesada pensional, a la edad de 57 años, sin que para esa fecha, se pudiese regresar voluntariamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida; que el 20 de septiembre de 2018, la actora, elevó ante los fondos privados demandados, solicitud de nulidad de traslado de régimen; y, en la misma fecha 20 de septiembre de 2018, ante COLPENSIONES, solicitando reactivación de su traslado, solicitudes que le fueron resueltas de forma negativa; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

La AFP - OLDMUTUAL S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, a dicho fondo, se hizo de forma libre y voluntaria, sin que exista prueba de las razones que la lleven a sustentar la nulidad o ineficacia de la afiliación alegada, no obrando vicio alguno en el consentimiento de la demandante, al momento de efectuar su vinculación a este fondo; proponiendo como excepciones de mérito las de, PRESCRIPCION, BUENA FE, INEXISTENCIA

DE LA OBLIGACIÓN, entre otras, (fls.139 a 160), dándose por contestada mediante providencia del 30 de julio de 2019. (fol.261).

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la afiliación realizada por la actora, al RAIS, goza de plena validez, por no existir engaño o presión alguna en la demandante, para trasladarse de régimen; formulando como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras, (fls. 181 a 199), dándose por contestada mediante providencia del 30 de julio de 2019. (fol.261).

La AFP - PORVENIR S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, ya que, la afiliación de la actora, se realizó conforme a los lineamientos legales establecidos para la perfección de dicho acto jurídico, es decir, de forma libre y voluntaria, sin ningún tipo de presión, amén de haber pedido la actora, los beneficios del régimen de transición; proponiendo como excepciones de mérito las de COMPENSACIÓN, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras, (fls.216 a 226), dándose por contestada mediante providencia del 30 de julio de 2019. (fol.261).

La AFP - COLFONDOS S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la actora, se afilió libre y voluntariamente a COLFONDOS S.A, habiéndosele brindado asesoría suficiente e integral, sin que dicha vinculación se encuentre afectada por vicio alguno en el consentimiento; proponiendo como excepciones de mérito las de PAGO, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.236 a 256), dándose por contestada mediante providencia del 30 de julio de 2019. (fol.261).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 10 de octubre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, el 16 de diciembre de 1997, ante la demandada AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, las demás vinculaciones que efectuó la demandante

ante el RAIS, siendo la última vinculación, a la AFP-PORVENIR S.A., el 24 de junio de 2013; condenando a la demandada AFP-PORVENIR S.A., trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubiere recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la actora, junto con los rendimientos y, el bono pensional, si a ello hubiere lugar; ordenando a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandados, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y completa, respecto de las implicaciones que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma, imponiendo las COSTAS de primera instancia, en cabeza de todas las demandadas.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se revoque la sentencia, y en su lugar se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, la AFP-PORVENIR S.A., sí brindó asesoría a la actora, previamente a efectuar su traslado al RAIS, sin que pueda decirse, que con dicho traslado, se le estuviera afectado derecho pensional alguno.

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio del consentimiento, frente a la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS, amén que de reconocerse una posible mesada pensional, se estaría descapitalizando el sistema financiero.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, el demandante, como las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, dentro del

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

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 16 de diciembre de 1997, a la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, como las demás afiliaciones efectuadas ante el RAIS, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

El DECRETO 656 DE 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrece cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la parte demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**; por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya la decisión el quo; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información oportuna, veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, conforme a lo establecido en el DECRETO 656 de 1994, esto es, tanto al momento de materializar su traslado al RAIS, el 16 de diciembre de 1997, mediante su vinculación a la AFP-COLFONDOS S.A., como dentro del curso de su afiliación, encontrándose afiliada, desde el 24 de junio de 2013, a la AFP-PORVENIR S.A.; resultando insuficiente para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por las accionadas, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 31, 31B, 32 y 33 del expediente, ya que, de los mismos, no se infiere con certeza que los fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de cada uno de los formularios de vinculación, al no existir, dentro del proceso,

elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; aunado a que el estudio de simulación pensional, efectuado el 22 de enero de 2019, por la demandada AFP-PORVENIR S.A., a la demandante, según documental vista a folios 65 a 70 del expediente, fue extemporáneo, ya que, para entonces, había expirado la facultad legal de la demandante, para trasladarse libremente de régimen y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo preceptuado en el literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003; información que callaron u ocultaron los fondos demandados, siendo su único objetivo el de ganar un nuevo afiliado; nótese como, sobre el deber legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; actividad con la que no cumplieron los Fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar su traslado, el 16 de diciembre de 1997, por ser este el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza de los fondos privados demandados, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, la totalidad del capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional si lo hubiere, tal como lo consideró y

decidió la Juez de instancia; pues, al declararse la nulidad del traslado, pierde eficacia el acto del traslado.

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

No obstante lo anterior, la Sala, REVOCARÁ parcialmente, el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado que, quien motivó el ejercicio de la presente acción, por parte de la demandante, fueron los fondos privados demandados, ya que, en razón a su conducta omisiva, se configuró la nulidad o ineficacia declarada, sin que tal decisión fuera de la competencia de COLPENSIONES, por lo que, las COSTAS, de primera instancia, correrán a cargo de los fondos privados demandados AFP-COLFONDOS S.A., AFP-PORVENIR S.A., y AFP-OLDMUTUAL S.A., al darse los presupuestos del art. 365 del CGP., toda vez que se profirió sentencia condenatoria en contra de éstos, conforme a lo razonado en precedencia; amen de ser las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR PARCIALMENTE el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 10 de octubre de 2019, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada, de fecha 10 de octubre de 2019, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



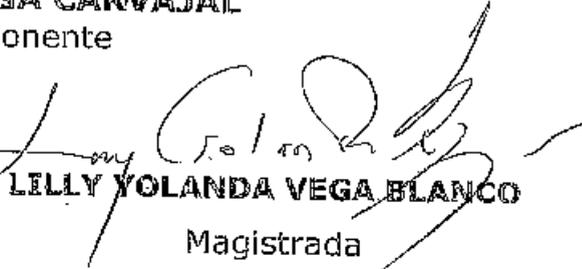
LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO

Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

2020 OCT 30 PM 4:30
Luis Agustín Vega Carvajal

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 31 2019 00437 01
R.I. : S-2411
DE : MIGUEL ANTONIO BARRERA AMEZQUITA
CONTRA : AFP-COLFONDOS S.A. y COLPENSIONES.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **30 de septiembre de 2019**, proferida por la **Juez 31 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 23 de abril de 1961; que se afilió a COLPENSIONES, el 8 de abril de 1980; que estando en el régimen de prima media, con prestación definida, el 9 de febrero de 1998, suscribió formulario de vinculación ante la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al

Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que la decisión de trasladarse del régimen de prima a media con prestación definida al RAIS, no fue debidamente informada, autónoma y consiente, ya que, los promotores o asesores de dichos fondos, no le suministraron información oportuna, suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, ni de las ventajas de seguir permaneciendo en el régimen de prima media con prestación definida, tampoco recibió una asesoría constante, ni se le indicó que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad; que el 12 de junio de 2019, se le hizo una proyección tardía, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, cuando ya había precluido el término legal para devolverse voluntariamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, en el que resulta superior la mesada pensional que le correspondería; que el 21 de marzo de 2019, radicó petición ante la AFP-COLFONDOS S.A., solicitando la nulidad o ineficacia del traslado, y ante COLPENSIONES, el 22 de marzo de 2019, la reactivación a dicho régimen, solicitudes que le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que pueda decirse que dicha afiliación es nula e ineficaz; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, INEXISTENCIA DEL DERECHO, entre otras, (fls. 104 a 120), dándose por contestada mediante providencia del 22 de agosto de 2019. (fol.159).

La AFP - COLFONDOS S.A., se opuso a las pretensiones de la demanda, por carecer de sustento fáctico y jurídico, ya que, el traslado del demandante, del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual, obedeció a una decisión libre, espontánea y voluntaria de ésta, en ejercicio de su plena autonomía, decisión que fue debidamente informada, mediante asesoría integral, no configurándose causal alguna de nulidad, encontrándose válidamente afiliado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de PRESCRIPCIÓN, PAGO, COMPENSACIÓN, entre otras, (fls.125 a 141), dándose por contestada mediante providencia del 22 de agosto de 2019. (fol.159).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 30 de septiembre de 2019, resolvió ABSOLVER a las entidades demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, el actor, sí conocía de las consecuencias que le traería su traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, como se hizo constar, en el respectivo formulario de vinculación, así como con la demás prueba documental allegada por las partes; pues, el actor, al absolver el interrogatorio de parte, afirmó que los datos del formulario de vinculación al RAIS, fueron llenados por el Asesor y que el actor, se limitó a firmar, dado que los datos del formulario son tan exactos, que el asesor de la AFP, no puede motu proprio inventárselos; por lo que se deduce, que se necesitaba del libre consentimiento del afiliado, para diligenciar dicho formulario, razones suficientes para colegir que sí hubo información amplia y suficiente por parte de la AFP demandada; condenando en COSTAS al demandante.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de instancia, la parte demandante, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia; y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda; toda vez que, el fondo privado demandado, no probó, dentro del proceso, el cumplimiento de su obligación legal de proporcionar información

suficiente, completa, clara, precisa y veraz al momento de suscribir el formulario de vinculación para materializar su traslado al RAIS, como dentro del curso de su afiliación al RAIS, configurándose la nulidad alegada.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, como la demandada Colpensiones, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio los demás sujetos procesales.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 9 de febrero de 1998, a la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

El DECRETO 656 de 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrece cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio de parte absuelto por los extremos de la relación jurídico procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia habrá de **REVOCARSE**; por no compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, si bien, no está demostrado, dentro del proceso, que al demandante, se le haya forzado, coaccionado o presionado, por parte del fondo privado demandado, para suscribir el formulario de vinculación a dicho fondo, el 9 de febrero de 1998, también lo es que, contrario a lo considerado por la Juez de instancia, para la Sala, la demandada AFP-COLFONDOS S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar al actor, información oportuna, veraz, amplia, precisa y completa al demandante, respecto de los pro y los contra que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su traslado, mediante su vinculación a dicho fondo, el 9 de febrero de 1998, como dentro del curso de su afiliación; y, tampoco demostró que le haya informado al demandante, de las bondades de permanecer en el régimen de prima media con prestación

definida, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, vistos a folios 50 y 143 del expediente, ya que, de los mismos, no se infiere con certeza, que el fondo privado demandado AFP-COLFONDOS S.A., haya cumplido materialmente con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro del formulario de vinculación, al no existir elemento de juicio alguno, dentro del proceso, que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; información que calló u ocultó el fondo privado demandado, siendo su único objetivo el de ganar un nuevo afiliado; nótese como, sobre el deber legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

Así las cosas, siguiendo los lineamientos trazados en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, citadas en precedencia, estima la Sala, que el fondo privado demandado, guardó silencio al no proporcionarle toda la información requerida, para la toma de la decisión informada del demandante, respecto de los pro y los contra que le acarrearía su traslado, incumpliendo el fondo privado demandado, la obligación legal de información, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994, resultando por tal razón nula o ineficaz la vinculación del demandante, a dicho fondo, en los términos alegados en el libelo demandatorio; en ese orden de ideas, se DECLARARÁ la nulidad o

ineficacia de la vinculación del actor, realizada el 9 de febrero de 1998, ante la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, según documental, vista a folios 50 y 143 del expediente, manteniendo como válida y sin solución de continuidad la afiliación efectuada por el demandante, ante el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, a través de COLPENSIONES S.A., en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al momento de efectuar inicialmente su traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, el 9 de febrero de 1998; así las cosas, se CONDENARÁ al fondo privado demandado, remitir a COLPENSIONES, el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado, pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; igualmente, se ORDENARÁ a la demandada COLPENSIONES, a recibir, como afiliado activo de ese Fondo, al señor MIGUEL ANTONIO BARRERA AMEZQUITA, en las mismas condiciones en que se encontraba al momento en que se vinculó inicialmente a la AFP-COLFONDOS S.A., 9 de febrero de 1998; resultando imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del tiempo, al tener relación directa con el derecho a la pensión del actor, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, conforme a lo preceptuado en el art. 48 de la Constitución Política Colombiana, siendo prescriptibles, tan solo, los derechos económicos que de la pensión se deriven y cuyo pago no haya sido reclamado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, conforme a lo preceptuado en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS.

Dadas las resultas de la presente decisión, se declaran no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las accionadas;

imponiendo las costas de primera instancia, exclusivamente a cargo del fondo privado demandado AFP-COLFONDOS S.A., quien fue el que motivó el ejercicio de la presente acción judicial, por parte del demandante, al guardar silencio respecto de la solicitud de nulidad que presentara ante dicho fondo, dándose los presupuestos del art. 365 del CGP., comoquiera que se profirió en su contra sentencia condenatoria, conforme a lo razonado en precedencia; amen de ser las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

COSTAS

Sin costas en la alzada.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia apelada, de fecha 30 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 31 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., declarando no probados los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, DECLARESE la nulidad o ineficacia de la vinculación efectuada por el demandante MIGUEL ANTONIO BARRERA AMEZQUITA, el 9 de febrero de 1998, ante la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, ORDENESE a la demandada COLPENSIONES, tener al demandante MIGUEL ANTONIO BARRERA AMEZQUITA, como afiliado activo del régimen de prima media con prestación definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad y en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado a ese fondo, al momento en que efectuó su traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, el 9 de febrero de 1998, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Como consecuencia de lo anterior, CONDENESE a la demandada AFP-COLFONDOS S.A., a remitir con destino a COLPENSIONES, la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante MIGUEL ANTONIO BARRERA AMEZQUITA, con sus rendimientos y el bono pensional, si a ello hubiere lugar, junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado al actor, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- CONDENESE en COSTAS de primera instancia a la demandada AFP-COLFONDOS, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO.- Sin COSTAS en esta instancia.

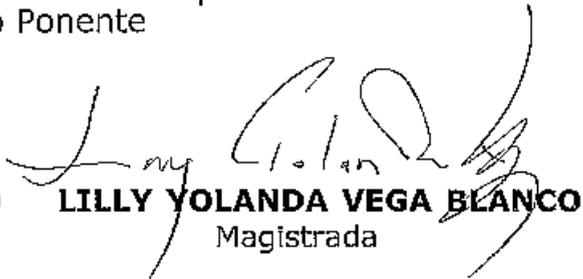
COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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



MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 24 2018 00278 01
R.I. : S-2410
DE : MARITZA SALAZAR DUARTE
CONTRA : AFP-COLFONDOS S.A., AFP-PORVENIR S.A., y
COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a constituirse en audiencia pública de juzgamiento y a declararla abierta; lo anterior, con el fin de RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la demandada AFP-PORVENIR S.A., contra la sentencia de fecha 11 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 2 de noviembre de 1963; que se afilió a COLPENSIONES, el 19 de noviembre de 1987; que el 17 de junio de 1994, suscribió formulario de afiliación a la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con

Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que posteriormente, se trasladó a la AFP-PORVENIR S.A., con fecha de vinculación, 19 de septiembre de 2000, Fondo último al cual se encuentra vinculada; que los promotores o asesores de dichas administradoras, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que el 6 de octubre de 2017, la AFP- PORVENIR S.A., le realizó a la actora, una simulación pensional, en donde le proyectó el valor de su mesada pensional, a la edad de 60 años; que la actora, el 30 de noviembre de 2017, elevó ante la AFP-PORVENIR S.A., solicitud de nulidad de su afiliación; y, el 20 de marzo de 2018, también, elevó ante la AFP-COLFONDOS S.A., solicitud de nulidad de su afiliación, las cuales le fueron negadas; que el 13 de diciembre de 2017, solicitó a COLPENSIONES, reactivación de la afiliación, y también le fue negada; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

La AFP - COLFONDOS S.A., contestó la demandada oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, se le asesoró en debida forma, previamente a materializar su traslado de régimen, sin que dicha vinculación se encuentre afectada por vicio alguno en el consentimiento; proponiendo como excepciones de mérito las de BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.135 a 143), dándose por contestada mediante providencia del 7 de marzo de 2019. (fol.215).

COLPENSIONES, procedió a CONTESTAR la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado a dicho régimen, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras, (fls. 157 a 166), dándose por contestada mediante providencia del 7 de marzo de 2019. (fol.215).

La AFP – PORVENIR S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación de la demandante, ya que la suscripción de dicho formulario, lo hizo con pleno conocimiento y consentimiento; proponiendo como excepciones de mérito las de BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.177 a 189), dándose por contestada mediante providencia del 7 de marzo de 2019. (fol.215).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 11 de septiembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-COLFONDOS S.A., el 17 de junio de 1994, para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al RAIS; dejando si valor y efecto la realizada a la AFP-POVENIR S.A., el 19 de septiembre de 2000, a la cual se encuentra afiliada, ordenando, a su vez, a los fondos privados demandados, trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubiere recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la actora, junto con los rendimientos causados; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandadas, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y

completa, respecto de las implicaciones que le acarrea el traslado al demandante, durante todo el proceso de la afiliación, sin proferir condena en COSTAS.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la demandada AFP-PORVENIR S.A., con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, ya que, dentro del proceso, sí quedó demostrada la información brindada a la actora, previamente a realizar su traslado, teniendo pleno conocimiento sobre dicho traslado.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, como la demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio los fondos privados demandados.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 17 de junio de 1994, a la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, la efectuada a la AFP - PORVENIR S.A., el 19 de septiembre de 2000, tal como lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia IMPUGNADA.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

El Art. 13 de la misma Ley, consagra como característica fundamental del sistema general de pensiones, en su literal b), la libertad del afiliado

para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley.

El DECRETO 656 DE 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrece cada uno de los regímenes pensionales previstos en la Ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las parte y el interrogatorio de parte absuelto por la demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el

art. 167 del C.G.P., no acreditaron, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dichos fondos en las fechas indicadas por el A-quo, como dentro del curso de la afiliación de la demandante, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por las accionadas, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 148 y 190 del expediente, ya que, de los mismos, no se infiere con certeza, que los Fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios de vinculación, por no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite, dentro del proceso, primando lo sustancial sobre lo formal; ya que, el estudio de simulación pensional, efectuado el 6 de octubre de 2017, por la demandada AFP-PORVENIR S.A., a la demandante, según documental vista a folios 33 a 43 del expediente, resulta extemporáneo, por cuanto, para entonces, ya había expirado la facultad legal de la demandante, para trasladarse libremente de régimen y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo preceptuado en el literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No

68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplieron los Fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, tipificándose la nulidad o ineficacia que declaró el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 17 de junio de 1994, por ser Colpensiones el único fondo que administra el Régimen de Prima Media con Prestación Definida; estando en cabeza de los fondos privados pensionales, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, la totalidad del capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, tal como lo dispuso la Juez de instancia.

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

En ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, habrá de CONFIRMARSE la sentencia impugnada, en todas sus partes, conforme a lo razonado en precedencia.

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

.COSTAS

Sin costas en esta instancia.

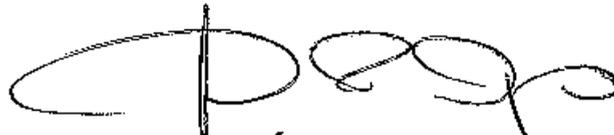
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

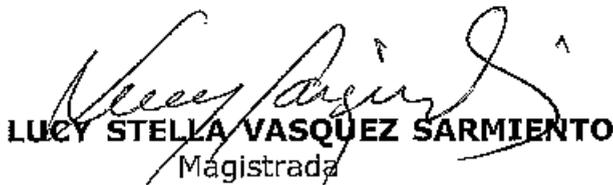
PRIMERO.- CONFIRMAR, en todas sus partes, la sentencia apelada, de fecha 11 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 23 2019 00077 01
R.I. : S-2403
DE : CAROLINA RODRIGUEZ CASTAÑEDA
CONTRA : AFP-PROTECCIÓN S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a REVISAR, en Grado de Jurisdicción de Consulta, en favor de Colpensiones, la sentencia de fecha 24 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 23 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 10 de diciembre de 1963; que se afilió a COLPENSIONES, desde el 31 de julio de 1987; que el 10 de agosto de 2004, diligenció formulario de afiliación, ante la AFP- PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra,

que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, año a año, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión; que por vía telefónica y a solicitud de la demandante fue informada por el fondo privado, que su monto sería equivalente al salario mínimo, mensual legal vigente, de acuerdo con el capital que reposa en su cuenta, ni tampoco se le informó que con el traslado, perdería el régimen de transición, aunado a que, tampoco se le incluyó las cotizaciones efectuadas dentro del periodo comprendido de mayo de 1996 al 30 de septiembre de 2004; que la actora, elevó ante el fondo privado pensional, solicitud de nulidad de su afiliación, y ante Colpensiones, peticionando la reactivación de su afiliación; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras, (fls. 101 a 109), dándose por contestada mediante providencia del 27 de junio de 2019. (fol.152).

La AFP - PROTECCIÓN S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su vinculación y traslado a régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que

suscribió la demandante; proponiendo como excepciones de mérito las de BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, entre otras, (fls.39 a 64), dándose por contestada mediante providencia del 27 de mayo de 2019. (fol.136).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 24 de septiembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 10 de agosto de 2004, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando a dicho fondo privado, a trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, sus rendimientos y los gastos de administración que le hubiesen descontado a la actora; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y completa, respecto de las implicaciones que le acarreaba el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, no siendo suficiente, para materializar el traslado al RAIS, la suscripción del formulario de afiliación por parte de la actora, ya que, este trae una información genérica; sin proferir condena en costas.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Conoce esta instancia de la revisión de la sentencia, por Grado de Jurisdicción de Consulta, comoquiera que, ninguna de las partes la impugnó, resultando adversa a los intereses de la parte demandada COLPENSIONES, configurándose los presupuestos del art. 69 del CPTSS, para tal efecto, dada la naturaleza jurídica de la entidad demandada COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 10 de agosto de 2004, a la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia consultada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, señala como principios fundamentales del derecho laboral y la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la primacía

de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, como la garantía a la seguridad social.

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

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

El DECRETO 656 DE 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Déscendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y los interrogatorios absueltos por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PROTECCIÓN S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dicho fondo, 10 de agosto de 2004, como dentro del curso de su afiliación, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para tal efecto, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, vistos a folios 23 y 76 del expediente, ya que, de los mismos, no se infiere con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios de vinculación, al no existir en el plenario elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según

sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 10 de agosto de 2004, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado pensional AFP-PROTECCIÓN, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y las cuotas de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior.

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

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

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

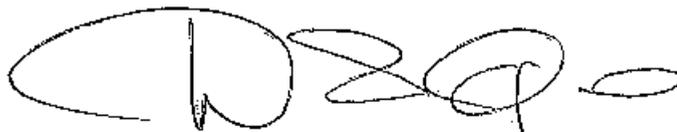
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISION, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR, en todas sus partes, la sentencia consultada, de fecha 24 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 23 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



[Firma manuscrita]

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

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 09 2018 00200 01
R.I. : S-2421
DE : OSCAR HERNANDO VASQUEZ PANQUEVA
CONTRA : AFP- OLDMUTUAL S.A., AFP . PROVENIR S.A. y
COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la demandada AFP-PORVENIR S.A., contra la sentencia de fecha 9 de octubre de 2019, proferida por la Juez 9ª Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

A U T O

Previamente, a proferir la correspondiente sentencia, se RECHAZA de plano, la solicitud presentada por la demandada AFP-PORVENIR S.A., el 4 de marzo de 2020, vista a folios 249 a 266 del plenario, por resultar improcedente, anti-técnica y abstracta, ya que, no refiere específicamente el proceso, en el cual deba declararme impedido, amen que, los hechos sustento de su petición, en nada inmiscuye directamente a esta Sala.

NOTÍFIQUESE.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que nació el 31 de marzo de 1954; que se afilió a COLPENSIONES a partir del 23 de diciembre de 1982; que el 8 de febrero de 1996, suscribió formulario de afiliación a la AFP-PENSIONAR, hoy, AFP- OLDMUTUAL S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que posteriormente, dentro del RAIS, se trasladó a la AFP-PORVENIR S.A., con fecha de vinculación, 27 de enero de 2000, último fondo, al cual se encuentra vinculado; que los promotores o asesores de dichas administradoras, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que el monto de la mesada pensional en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, resulta ser muy superior al que se determine en el RAIS; que el actor, el 31 de octubre de 2017, elevó ante la AFP-PORVENIR S.A., solicitud de nulidad de su afiliación, la cual le fue negada, en igual sentido lo hizo a la AFP-OLDMUTUAL S.A., el 30 de octubre de 2017; y, el 3 de noviembre de 2017, radicó solicitud ante COLPENSIONES, peticionando el traslado de régimen, solicitudes que le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, el actor, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliado a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, COMPENSACION, entre otras, (fls. 111 a 116), dándose por contestada mediante providencia del 23 de noviembre de 2018. (fol.202).

La AFP – OLDMUTUAL S.A., contestó la demandada oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, al actor, se le asesoró en debida forma, previamente a materializar su traslado de régimen, sin que dicha vinculación se encuentre afectada por vicio alguno en el consentimiento, siendo su voluntad libre de trasladarse al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de BUENA FE, PAGO y PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.140 a 157), dándose por contestada mediante providencia del 23 de noviembre de 2018. (fol.202).

La AFP – PORVENIR S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió el demandante; proponiendo como excepciones de mérito las de BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.191 a 201), dándose por contestada mediante providencia del 17 de enero de 2019. (fol.206).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 9 de octubre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó el actor, a la AFP-OLDMUTUAL S.A., el 8 de febrero de 1996, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente la realizada a la AFP-PORVENIR S.A., el 27 de enero de 2000, a la cual se

encuentra actualmente afiliado, condenando a éste último fondo AFP-PORVENIR S.A., a trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del demandante, junto con sus rendimientos; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación del demandante, en el Régimen de Prima Média con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandados, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz, detallada y completa, respecto de las implicaciones que le acarrearía el traslado al demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en COSTAS, a todas las demandadas.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la demandada AFP-PORVENIR S.A., con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, por cuanto que, dentro del proceso, sí quedó demostrada la información brindada al actor, amen que, el actor, tenía plenamente conocimiento de las características del traslado al RAIS.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, como la demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio los fondos privados demandados.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó el demandante, el 8 de febrero de 1996, a la AFP-OLDMUTUAL S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, la efectuada posteriormente a la AFP - PORVENIR S.A., el 27 de enero de 2000, tal como lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia IMPUGNADA.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

El DECRETO 656 DE 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

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

parte absuelto por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuantos declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó el demandante el 8 de febrero de 1996 ante la AFP - OLDMUTUAL S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, como la realizada posteriormente, dentro del RAIS, el 27 de enero de 2000, ante la AFP-PORVENIR S.A.; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa al demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dichos fondos, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 117 y 159 del expediente, ya que, de los mismos, no se infiere con certeza, que los Fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios de vinculación, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda*

el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue.”; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplieron los Fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir al demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 8 de febrero de 1996, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza de los fondos privados pensionales, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, tal como lo dispuso el a-quo.

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

No obstante lo anterior, en Grado de Jurisdicción de Consulta, la Sala, REVOCARÁ, parcialmente el numeral cuarto, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado que, quien motivó el ejercicio de la

presente acción, por parte de la demandante, fue el fondo demandado AFP-OLDMUTUAL S.A., al configurarse con su conducta omisiva la nulidad declarada; por lo que, las COSTAS, de primer instancia, correrán a costa exclusiva de los fondos privados demandados AFP-OLDMUTUAL S.A. y AFP-PORVENIR S.A., al darse los presupuestos del art. 365 del CGP., al haberse proferido sentencia condenatoria en su contra, conforme a lo razonado en precedencia; amén de ser las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

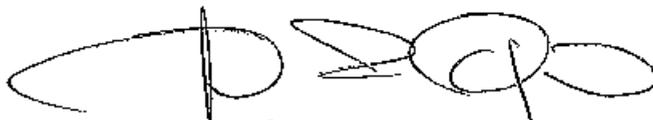
R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR PARCIALMENTE el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 9 de octubre de 2019, proferida por la JUEZ 9ª Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada, de fecha 9 de octubre de 2019, proferida por la Juez 9ª Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin Costas en esta instancia.

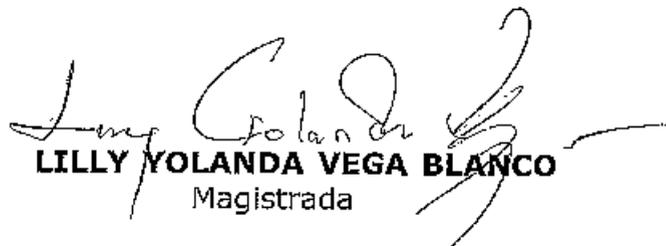
COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

-227

República de Colombia

Rama Judicial



Handwritten signature and stamp

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAG. PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 10 2018 00021 01
R.I. : S-2401
DE : SANDRA MILENA SIERRA RINCON
CONTRA : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE
PENSIONES – COLPENSIONES y la CAR.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión**, de la **Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el **recurso de apelación**, interpuesto por la parte **demandante**, contra la sentencia de fecha **20 de septiembre de 2019**, proferida por la **Juez 10ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

-250

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, que le asiste el derecho a sustituir pensionalmente, al causante **JOSE JOAQUIN SIERRA RODRIGUEZ**, respecto de las pensiones que en vida venia disfrutando, otorgadas tanto por la CAR, como por Colpensiones, por ser beneficiaria del causante, en calidad de hija, ya que, para el momento de su fallecimiento dependía económicamente de éste, quien falleció el 05 de agosto de 2016, encontrándose incapacitada para laborar, por razón de sus estudios, por cuanto se encuentra cursando estudios universitarios en la carrera de Licenciatura en Educación Preescolar, en la Universidad Santo Tomas, sede Chiquinquirá, habiendo nacido el 26 de mayo de 1994, llegando a la mayoría de edad el 26 de mayo de 2012 y a la edad de 25 años, el 26 de mayo de 2019, que la pensión que otorgo la CAR al causante, fue compartida con la pensión de vejez que reconoció Colpensiones, quedando a cargo de la CAR, el pago del mayor valor existente entre estas dos pensiones; que en el mes de septiembre de 2017, solicito el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, ante las demandadas, y, estas negaron la solicitud, teniendo que recurrir a préstamos para cancelar el valor de la matrícula del primer semestre del 2017; que a la fecha la accionada, continua en mora, al no reconocer y pagar dicha prestación; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, contesto en tiempo la demanda, oponiéndose a toda y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, a la demandante, se le reconoció y pago la pensión de sobrevivientes, en cuantía inicial de \$ 1.386.664=, a partir del 05 de agosto de 2016, fecha de fallecimiento del causante, quedando suspendido el pago de las mesadas correspondientes a los periodos 1 y 2 de 2017, hasta tanto no se allegaran las constancias correspondientes,

que certifiquen la escolaridad de la demandante, hasta la edad de 25 años según Resolución SUB 124291 del 13 de julio de 2017, también manifiesta que, se efectuó el pago por concepto de auxilio funerario, mediante la Resolución GNR 322746 de 2016, a favor de la señora MARIA LIGIA WAGNER GARCIA, en cuantía de \$3.447.275=, toda vez que, acredito los requisitos del artículo 51 de la Ley 100 de 1993; finalmente, indico que, respecto de la reliquidación de la mesada pensional, como se evidencia en la Resolución N° 0672 de 2004, al causante se le reconoció la pensión de vejez, conforme lo preceptuado en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990; proponiendo como excepciones de fondo las de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y DEL DERECHO POR FALTA DE CAUSA Y TITULO PARA PEDIR, PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD**, entre otras, (fol.49 a 56). Dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 06 de diciembre de 2018, vista a folio 131 del plenario.

Por su parte, la demandada **CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCE – CAR**, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, argumentando que, se incluyó la totalidad de los factores salariales, determinados por la norma vigente, manifestó que, no hay lugar a la indexación de la mesada pensional del causante, toda vez que, dicha pensión fue reconocida a partir del día siguiente a la fecha de retiro de la CAR; respecto a la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, no se encuentran acreditados los requisitos para obtener el derecho pensional pretendido, toda vez que, la CAR, no puede acceder a dicha solicitud, ya que, la actora, no cumple con los requisitos del artículo 2º de la Ley 1574 de 2012; proponiendo como excepciones de fondo las de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN y COBRO DE LO NO DEBIDO**, entre otras (fol.63 a 78). Dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 06 de diciembre de 2018, vista a folio 131 del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 20 de septiembre de 2019, resolvió **ABSOLVER** a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, al declarar probada la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y DEL DERECHO POR FALTA DE CAUSA Y TÍTULO PARA PEDIR, propuestas por las demandadas, bajo el argumento que, la parte actora, no probó, dentro del plenario, la calidad de hijo mayor incapacitado por razón de sus estudios, condenando en costas de primera instancia a la parte demandante.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de la Juez de Primera instancia, el apoderado de la parte actora, interpone el recurso de apelación, a fin que, se revoque en su integridad la sentencia; y, se acojan las pretensiones de la demanda, recurso que sustenta en los hechos de la demanda.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, las demandadas COLPENSIONES y la CAR, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandante.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si la pensión de jubilación compartida, con la pensión de vejez, que le fueron reconocidas al causante, JOSÉ JOAQUIN SIERRA RODRIGUEZ, son susceptible de ser reliquidadas, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; y, si a la demandante SANDRA MILENA SIERRA, le asiste el derecho a sustituir pensionalmente al causante, como beneficiaria de éste, en calidad de hija menor de 25 años, incapacitada por razón de sus estudios; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, teniendo en cuenta la fecha de fallecimiento del causante **JOSÉ JOAQUIN SIERRA RODRIGUEZ**, ocurrido el 05 de agosto de 2016, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes:

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

Iguualmente, el art. 13, de la Ley 797 de 2003, modificadorio del art. 47 de la Ley 100 de 1993 en su literal c)- establece como beneficiarios de la pensión de sobreviviente, a los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes.

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

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 que establece los intereses moratorios peticionados por la parte actora.

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

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que la CAR, mediante Resolución No. 4586 del 23 de octubre de 1992, reconocido pensión vitalicia de jubilación, al causante **JOSÉ JOAQUIN SIERRA RODRIGUEZ**, la cual fue reliquidada, mediante Resolución No. 5358 de 14 de diciembre de 1992, prestación pensional compartida, con la pensión de vejez, que reconoce el ISS hoy COLPENSIONES, en virtud de lo cual, mediante Resolución No. 1048 del 06 de octubre de 2004, la CAR, asumió el mayor valor en cuantía de \$382.103=; que mediante Resolución No. 00672 del 02 de junio de 2004, Colpensiones, reconoce al causante **JOSÉ JOAQUIN SIERRA RODRIGUEZ**,

pensión vitalicia de vejez, a partir del 20 de junio de 1998, en cuantía de \$1.311.266=; que el causante JOSE JOAQUIN SIERRA RODRIGUEZ, falleció el 05 de agosto de 2016; que la demandante, es hija del causante, habiendo nacido el 26 de mayo de 1994; que Colpensiones, mediante Resolución SUB 124291 del 13 de julio de 2017, reconoció a la demandante, SANDRA MILENA SIERRA RINCON, pensión de sobreviviente, a partir del 05 de agosto del 2016, fecha de fallecimiento del causante, en cuantía de \$1.386.664=, ordenando pagar las mesadas pensionales desde el 05 de agosto de 2016 hasta el 30 de diciembre de 2016, quedando en suspenso el pago de las mesadas siguientes, hasta tanto la demandante, acreditara su condición de estudiante; hechos que además se acreditan con la documental visible a folio 11 a 33, 57, 92 a 94, 152 a 167 y 186 a 193 del expediente, prueba documental que no fue objetada ni desconocida por las partes, razón por la cual, ofrecen valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de Primera Instancia, habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE**, ya que contrario a lo estimado por el a-quo, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., si acreditó, de forma clara y fehaciente, la totalidad de los presupuestos configurativos del derecho pensional que se demanda, a las luces de lo establecido en el literal c) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, norma vigente, para la fecha del fallecimiento del causante, señor **JOSÉ JOAQUIN SIERRA RODRIGUEZ**, acaecida el 05 de agosto de 2016; esto es, que para la fecha del fallecimiento de su difunto padre, dependía económicamente de éste y se encontraba **incapacitada para trabajar, por razón de sus estudios**, tal como se colige de las certificaciones emitidas por la Universidad Santo Tomas, visible a folios 27, 28, 91, 150 y 194 del expediente, en las que se hace constar que, la demandante, cursaba los

estudios del programa de Licenciatura Preescolar, desde el 1º semestre del 2013 y hasta el 2º semestre del 2018, circunstancias estas que dan lugar al pago a favor de la demandante, de las mesadas pensionales de la pensión de sobreviviente, reconocida por Colpensiones, a través de la Resolución SUB 124291 del 13 de julio de 2017, vista a folio 186 a 189 del plenario; causadas dentro del periodo comprendido del 1º de enero de 2017 al 31 de diciembre de 2018, ya que, las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 1º de enero de 2017, ya fueron canceladas a la demandante, según se desprende de la citada Resolución SUB 124291 del 13 de julio de 2017; presupuestos anteriores que permiten **CONDENAR** a la demandada CAR, a reconocer y pagar la pensión de sobreviviente a la demandante, a partir del 05 de agosto de 2016, fecha de fallecimiento del causante, y, hasta el 31 de diciembre de 2018, fecha en que la demandante, acredita su condición de incapacitada para trabajar, por razón de sus estudios, tal como se analizó en precedencia, junto con los aumentos legales a que haya lugar año tras año; mesada esta que corresponde al mayor valor, que venía pagando al causante, a consecuencia de la compartibilidad de esta pensión con la pensión de vejez que reconoció Colpensiones al causante, tal como lo dispuso la CAR, en la Resolución No. 1048 del 06 de octubre de 2004, vista a folio 21 y 22 del expediente; igualmente, se **CONDENARA** a las demandadas, a pagar a la demandante, las mesadas pensionales adeudadas, debidamente indexadas, teniendo en cuenta el IPC causado desde la fecha de exigibilidad de cada una de las mesadas pensionales adeudadas y hasta cuando se verifique su correspondiente pago, según certificación del DANE, comoquiera que, no se configuro el fenómeno de la prescripción, respecto de las mesadas pensionales objeto de condena, si se tiene en cuenta que, el causante falleció el 05 de agosto de 2016 y la presente acción se incoo el 19 de diciembre de 2017, según acta de reparto vista a folio 43 del plenario, es decir, dentro del término de los tres años, a que alude el artículo 151 del C.P.T.S.S.; y, conforme a lo razonado en precedencia, se dan por no probados los medios exceptivos, propuestos por las accionadas; en lo demás, se **CONFIRMARA**, la sentencia del a-quo, toda vez que, no hay lugar a reliquidar ninguna de las pensiones que venía disfrutando en vida el causante, en los términos

peticionados en la demanda; habida consideración que, para la fecha en que fallece el causante, no medio inconformidad alguna por parte de éste, respecto del monto de la mesada pensional que venía percibiendo, habiéndose extinguido, con la muerte del causante, el derecho a peticionar la reliquidación de su mesada pensional, ya que, la demandante, no concurre como heredera del causante, para recoger su derecho, sino que, se le otorga la sustitución por transmisión legal, estando obligadas las entidades demandadas, solo a transmitir a la demandante, el valor de la mesada pensional, que venía disfrutando en vida el causante, tal como lo dispone el inciso 1º del artículo 48 de la Ley 100 de 1993, según el cual, el monto de la pensión de sobreviviente, por muerte del pensionado, será igual al 100% de la pensión, que aquel disfrutaba al momento de su muerte, como en el caso que nos ocupa; en tal sentido se absolverá a las demandadas de la reliquidación pensional peticionada por la parte actora, así como del auxilio funerario que reclama, habida consideración que dentro del proceso, está demostrado que este derecho fue pagado a la señora MARIA LIGIA WAGNER GARCIA, en los términos ordenados en el artículo 51 de la Ley 100 de 1993, como se colige de la Resolución GNR 322746 del 29 de octubre de 2016, vista a folio 180 a 181 del expediente.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, imponiendo las costas de primera instancia, a cargo de las demandadas.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia impugnada de fecha **20 de septiembre de 2019**, proferida por la Juez 10ª Laboral del Circuito de Bogotá, **DECLARANDO NO PROBADOS**, los medios exceptivos propuestos por cada una de las demandadas, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, **CONDENESE** a la **CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA – CAR**, a sustituir en cabeza de la demandante **SANDRA MILENA SIERRA RINCON**, la pensión que, en vida, venía disfrutando el causante **JOSE JOAQUIN SIERRA RODRIGUEZ**, como beneficiaria de éste, en calidad de hija, a partir del 05 de agosto de 2016, en un 100%, de la mesada pensional que venía disfrutando el causante, al momento de su muerte, junto con los aumentos legales a que haya lugar año tras año, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- como consecuencia de lo anterior, **CONDENESE** a la **CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA – CAR**, a pagar a favor de la demandante **SANDRA MILENA SIERRA RINCON**, las mesadas pensionales causadas y no pagadas, desde el 05 de agosto de 2016 y hasta el 31 de diciembre de 2018, sumas estas, que deberán pagarse debidamente indexadas, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

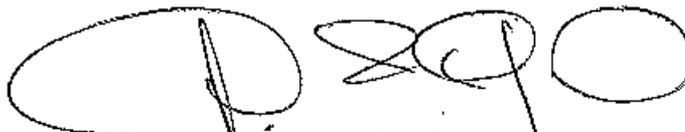
CUARTO.- CONDENAR a COLPENSIONES, a pagar a favor de la demandante **SANDRA MILENA SIERRA RINCON**, las mesadas pensionales, de la pensión de sobreviviente, reconocida mediante Resolución SUB 124241 del 13 de julio de 2017, causadas a partir del 1º de enero de 2017 y hasta el 31 de diciembre de 2018, sumas estas que deberán pagarse debidamente indexadas, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- CONDENAR en costas de primera instancia a las demandadas **CAR y COLPENSIONES**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

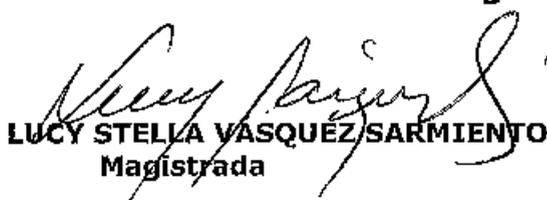
SEXTO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia impugnada, **ABSOLVIENDO** a las demandadas **CAR y COLPENSIONES**, de las demás pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEPTIMO.- Sin Costas en esta instancia.

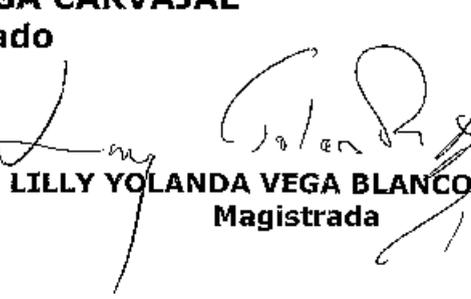
CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 35 2018 00702 01
R.I. : S-2400
DE : LUZ MARINA DUARTE MOLINA
CONTRA : AFP-COLFONDOS S.A., y COLPENSIONES

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas COLPENSIONES y AFP-COLFONDOS S.A., contra la sentencia de fecha 10 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 35 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 12 de septiembre de 1963; que se afilió a COLPENSIONES, en el mes de diciembre de 1980; que el 1º de agosto de 1994, se trasladó al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, administrado por la AFP- COLFONDOS S.A., con quien suscribió formulario de vinculación; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente,

completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que el fondo privado demandado, incumplió con el deber legal de brindar a la demandante, la información pertinente y necesaria, concerniente a la afiliación, amen que, cuando la demandante, estaba próxima a cumplir la edad de 47 años, no recibió una asesoría completa de las condiciones de su afiliación, para tomar a decisión voluntaria de regresar al régimen de prima media con prestación definida; que la actora, elevó ante el fondo privado pensional, solicitud de nulidad de su afiliación, y ante COLPENSIONES, peticionando la reactivación de su afiliación; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen, además, de haber perdido los beneficios del régimen de transición; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, entre otras, (fls. 83 a 89), dándose por contestada mediante providencia del 29 de julio de 2019. (fol.133).

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

suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió la demandante; proponiendo como excepciones de mérito las de BUENA FE, PRESCRIPCION, entre otras, (fls.117 a 125), dándose por contestada mediante providencia del 29 de julio de 2019. (fol.133).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 10 de septiembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-COLFONDOS S.A., el 08 de julio de 1994, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando a dicho fondo privado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, sus rendimientos y los gastos de administración que le hubiesen descontado a la actora; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y completa, respecto de las implicaciones que le acarrearía el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en COSTAS, a la demandada AFP-COLFONDOS S.A..

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, con la declaración del Juez, ordenada para Colpensiones, conllevaría a una descapitalización del sistema, sin que se esté teniendo en cuenta, el principio de sostenibilidad financiera, por lo que a futuro, el capital no

sería suficiente para financiar la pensiones que le tocaría otorgar Colpensiones.

La AFP-COLFONDOS S.A., solicita se revoque la sentencia, y en su lugar se absuelva de las condenas impuestas en su contra, ya que, dentro del proceso, sí quedó demostrada la información brindada a la actora, previamente a realizar su traslado; sin que se haya probado dentro del proceso, vicio alguno en el consentimiento de la actora, previamente a materializar su traslado al RAIS.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, como las demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la demandada AFP-COLFONDOS S.A.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 8 de julio de 1994, a la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del

régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia IMPUGNADA.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

EL DECRETO 656 DE 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y

completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, el interrogatorio de parte absuelto por la demandante y la prueba testimonial, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-COLFONDOS S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen

de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dicho fondo, el 8 de julio de 1994, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para tal efecto, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, vistos a folio 126 del expediente, ya que, del mismo, no se infiere con certeza, que el Fondo privado demandado, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro del citado formulario de vinculación, al no existir en el plenario elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 8 de julio de 1994, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado pensional AFP-COLFONDOS, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, la totalidad del capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos, el

bono pensional, si lo hubiere, y las cuotas de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, queda deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior.

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

No existiendo censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente a la AFP-COLFONDOS S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fue ésta entidad, la directa responsable, de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

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

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

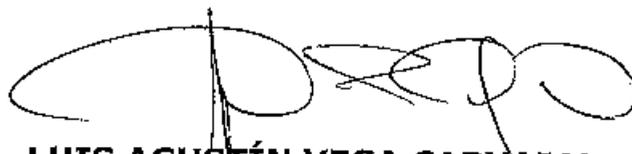
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR, en todas sus partes, la sentencia apelada, de fecha 10 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 35 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia..

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 30 2018 00393 01
R.I. : S-2398
DE : BEATRIZ PATTI LONDOÑO JARAMILLO
CONTRA : AFP-COLFONDOS S.A., y COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la demandada AFP-COLFONDOS S.A., contra la sentencia de fecha 23 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 30 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 19 de noviembre de 1961; que se afilió a COLPENSIONES, el 7 de julio de 1986; que efectuó cotizaciones tanto al ISS, como a la CAJANAL, hasta el 28 de febrero de 1995; que el 29 de agosto de 1995, diligenció formulario de afiliación a la AFP- COLFONDOS S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no

le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que la actora, elevó ante el fondo privado pensional, solicitud de nulidad de su afiliación, y, ante COLPENSIONES, peticionando la reactivación de su afiliación; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen, además, de haber perdido los beneficios del régimen de transición; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN, entre otras, (fls. 63 a 71), dándose por contestada mediante providencia del 26 de noviembre de 2018. (fol.148).

La AFP - COLFONDOS S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió la demandante; proponiendo como excepciones de mérito las de validez de afiliación al RAIS con Colfondos S.a., Prescripción, entre otras, (fls.120 a

129), dándose por contestada mediante providencia del 26 de noviembre de 2018. (fol.148).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 23 de septiembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-COLFONDOS S.A., el 29 de agosto de 1995, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando a dicho fondo privado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, sus rendimientos y los gastos de administración que le hubiesen descontado a la actora; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y completa, respecto de las implicaciones que le acarrearía el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en COSTAS, a la demandada AFP-COLFONDOS S.A..

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la demandada AFP-COLFONDOS S.A., con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y en su lugar se absuelva de las condenas impuestas en su contra, ya que, dentro del proceso, sí quedó demostrado, que la decisión que tomó la actora, para trasladarse al RAIS, fue libre y espontánea; sin que se haya probado dentro del proceso, vicio alguno en el consentimiento de la actora, previamente a materializar su traslado al RAIS.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la demandante, como la demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la demandada AFP-COLFONDOS S.A.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 29 de agosto de 1995, a la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia IMPUGNADA.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

El DECRETO 656 DE 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio de parte absuelto por la demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-COLFONDOS S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dicho fondo, 29 de agosto de 1995, como dentro del curso de su afiliación, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para tal efecto, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, visto a folio 10 del expediente, ya que, del mismo, no se infiere con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran

dentro de los citados formularios de vinculación, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 29 de agosto de 1995, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado pensional AFP-COLFONDOS, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual del demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y las cuotas de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimados los fondos privados demandados, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior.

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

No existiendo censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente a la AFP-COLFONDOS S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fue ésta entidad, la directa responsable, de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

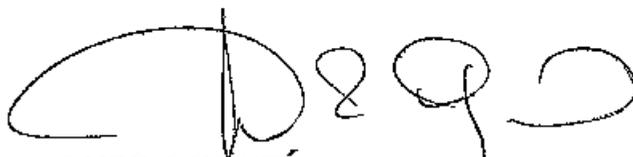
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR, en todas sus partes, la sentencia apelada, de fecha 23 de septiembre de 2019, proferida por el Juez 30 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



2020 OCT 30 11:00 AM
AL
[Firma manuscrita]

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 20 2019 0061 01
R.I. : S-2389
DE : FANNY DE JESÚS HERAZO HOYOS
CONTRA : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
- COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre de 2020**, la **Sala Séptima de Decisión**, de la **Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el **recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada**, contra la sentencia de fecha **10 de septiembre de 2019**, proferida por el **Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso **de la referencia**.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que tiene derecho a que se le reconozca y pague el retroactivo pensional causado, dentro del periodo

comprendido del 24 de agosto de 2013 al 06 de febrero de 2014, fecha última en que la demandada, le reconoció la pensión de sobreviviente, mediante Resolución SUB 36865 del 21 de abril de 2017, en respuesta a la petición presentada el 24 de agosto de 2016, bajo radicado No. 2016-9775761, habiéndose causado la pensión, a partir de la fecha del fallecimiento del causante el 06 de noviembre de 1998; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabaja la relación jurídico procesal, la entidad demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, en el entendido que el derecho que aquí se reclama, fue reconocido a partir de la fecha en que fue elevada la petición; sin embargo, tan solo el 06 de febrero de 2017, se allegó la documental requerida para el estudio de la solicitud, por lo que las mesadas causadas con anterioridad al 06 de febrero de 2014, se encuentran prescritas; proponiendo como excepciones de fondo las de **PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, y BUENA FE**, entre otras. (fol. 24 a 29). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 08 de julio de 2019, tal como consta a folio 42 del plenario.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el **10 de septiembre de 2019**, resolvió **CONDENAR** a la demandada COLPENSIONES, al reconocimiento y pago del retroactivo pensional objeto de la presente acción, en cuantía de \$4.945.903,76=, correspondiente a las mesadas pensionales causadas y no pagadas dentro del periodo comprendido del 24 agosto del 2013 al 06 de febrero del 2014, sumas estas que ordeno pagar de forma indexada, absolviendo a la

demandada, de las demás pretensiones incoadas en su contra; condenando en costas a la parte demandada, lo anterior bajo el argumento que, las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 24 de agosto de 2013, se encontraban prescritas.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con la decisión de instancia, interpone recurso de apelación, para que se revoque totalmente la sentencia, teniendo en cuenta, las excepciones de inexistencia del derecho y cobro de lo no debido.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, la parte demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandante.

Conforme a lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.**, la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la apoderada de la parte demandada, al momento de interponer el recurso ante el a-quo, sin embargo, se revisara en su totalidad la sentencia, por grado de jurisdicción de consulta, conforme a lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T.S.S., dada la naturaleza jurídica del ente accionado.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte

demandada, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

Sí recae en cabeza de la accionada COLPENSIONES, la obligación de reconocer y pagar a la actora, el retroactivo pensional objeto de condena, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes, teniendo en cuenta la fecha de fallecimiento del causante, acaecida el 06 de noviembre de 1998.

El art. 46 de la Ley 100 de 1993, señala que, tendrán derecho a la pensión de sobreviviente, los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común, que fallezca.

El art. 47 de la Ley 100 de 1993, señala como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, de forma vitalicia, al cónyuge o compañera o compañero permanente supérstite.

El artículo 48 de la Ley 100 de 1993, establece que, el monto mensual de la pensión de sobreviviente por muerte del pensionado, será igual al 100% de la pensión que aquel disfrutaba.

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

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

PREMISA FACTICA

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

Resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, la calidad de beneficiaria de la actora, de la pensión de sobrevivientes, del señor **JOSÉ ANTONIO HOYOS BITAR**, en calidad de cónyuge supérstite; y, que la demandada, mediante Resolución SUB 36865 del 21 de abril de 2017, reconoció a la actora, pensión de sobreviviente, a partir del 06 de febrero de 2014, en respuesta a la solicitud que presentara la demandante, el 06 de febrero de 2017; que la demandante, el 24 de agosto de 2016, presento por primera vez reclamación administrativa, respecto del reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, objeto del retroactivo pensional que se reclama, a través de la presente acción; y, que el señor **JOSÉ ANTONIO HOYOS BITAR**, falleció el 06 de noviembre de 1998.

Precisado lo anterior, descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre

88

los cuales apoya su decisión, al CONDENAR a la demandada al pago del retroactivo pensional causado entre el 24 de agosto de 2013 al 06 de febrero de 2014; si se tiene en cuenta que, el termino prescriptivo, lo interrumpió la demandante, respecto de las mesadas pensionales, causadas a su favor, con la reclamación administrativa, que presentara el 24 de agosto de 2016, vista a folios 10 a 15 del expediente, habiéndose incoado la presente acción, dentro del término de los tres años a que aluden los artículos 488 C.S.T., y 151 C.P.T.S.S., esto es el 18 de enero de 2019, según acta de reparto vista a folio 20 del expediente; resultando procedente el reconocimiento y pago del retroactivo pensional objeto de condena, del periodo comprendido del 24 de agosto de 2013 al 06 de febrero de 2014, si se tiene en cuenta que la demandada, mediante la Resolución SUB 36865 del 21 de abril de 2017, reconoció el derecho pensional de sobrevivientes a la demandante, a partir del 06 de febrero de 2014, tal como se infiere de la documental visible a folios 5 a 7 del expediente; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se confirmara en todo la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas, regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada COLPENSIONES, como el grado de jurisdicción de consulta, en favor de la misma.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

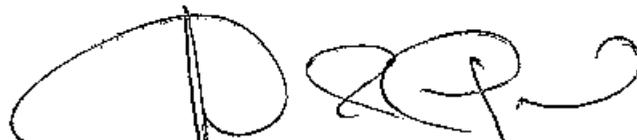
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia impugnada de fecha 10 septiembre de 2019, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

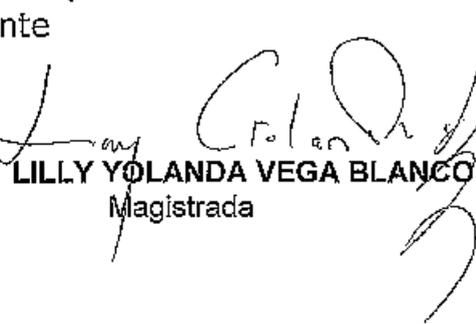
CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



2020 OCT 30 PM 04:30
MAGISTRADO LUIS AGUSTIN VEGA CARVAJAL

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

SALA SEPTIMA DE DECISION DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 24 2016 00126 01
R.I. : S-2399
DE : WILMAN CEBALLOS GOMEZ. (Compañero permanente de la señora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO. Q.E.P.D.).
CONTRA : GRAFICAS JAIBER SAS y POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha 29 de marzo de 2019, proferida por la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

A nivel de síntesis, afirma el demandante, que su compañera permanente, señora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO, en vida laboró para la empresa GRAFICAS JAIBER SAS, desde enero del 2010 y hasta el 2 de octubre de 2014, fecha en que falleció, desempeñando el cargo de inspectora de calidad, cuyas funciones consistían en la revisión de insertos a pliego, alimentación de maquinaria plegadora, plegando insertos, entre otras funciones; que el 2 de agosto de 2012, le fue diagnosticado, por ALIANSALUD EPS, Tumor Maligno de la Pleura, de origen profesional, siendo una trabajadora, expuesta por más de 7 años a riesgo químico, tal como tintas y polvillo de papel, como operaria de máquina plegadora; que el 2 de octubre de 2014, fallece la trabajadora, a consecuencia de un tumor maligno, enfermedad diagnosticada como de origen profesional por ALIANSALUD E.P.S., el 8 de agosto de 2013, diagnóstico médico que fue objeto de recurso por parte de la ARL-POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, el cual no prosperó por interponerse de forma extemporánea; siendo culpa exclusiva del empleador, de la ocurrencia de la enfermedad sufrida por la causante, ya que, no tomó las medidas preventivas de seguridad pertinentes, para efectos de evitar la enfermedad profesional que le costó la vida; que a la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), se le reconocieron y pagaron las incapacidades, pero no se le ha reconocido la indemnización plena de daños y perjuicios, por culpa del empleador; que durante los últimos 14 años, la causante AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), en vida, convivió con el demandante WILLIAM CEBALLOS GOMEZ, en unión marital de hecho, a quien la AFP-PORVENIR S.A., le reconoció pensión de sobreviviente; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

La demandada GRAFICAS JAIBER S.A.S., aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo con la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.); sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, toda vez que dichos servicios, los prestó dentro de los extremos temporales del 16 de octubre de 2008 al 28 de octubre de 2013, fecha en la que el fondo de pensiones Porvenir S.a., le reconoció y pagó pensión de invalidez; de otra parte, se opone a que dicha entidad, le deba pagar perjuicios al demandante, por concepto de daño moral, como culpa exclusiva del empleador por la muerte de la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), por cuanto no basta con probar la existencia del hecho, el daño, y el nexo causal, pues, no se trata de una responsabilidad objetiva en cabeza del empleador, pues, se requiere la demostración efectiva e inequívoca de la culpa del empleador; y, por tanto, la carga de la prueba, está en cabeza de la parte demandante; téngase en cuenta que la enfermedad que padecía la señora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), fue calificada como de origen común, razón por la que el sistema general de pensiones, fue quien le reconoció y pagó la pensión de invalidez, el 28 de octubre de 2013; proponiendo como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE CULPA PATRONAL, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, PRESCRIPCION, entre otras, (fls.55 a 71); dándosele por contestada, mediante providencia del 22 de septiembre de 2016, (fol.156).

Por su parte, la demandada, POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., también se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, las administradoras de los recursos del subsistema de seguridad social en riesgos laborales, no tienen la obligación de cubrir la culpa del empleador en la ocurrencia de las contingencias, habiendo obrando de buen fe Positiva Compañía de Seguros, por lo que no debió haber sido llamada a juicio; aunado a que, la AFP - PORVENIR S.A., realizó dictamen de pérdida de capacidad laboral, determinando el 59.85%, como de origen común, y actualmente el actor, se encuentra percibiendo pensión de sobrevivientes por riesgo de origen común, en razón al fallecimiento de la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.); proponiendo como excepciones

de fondo, las de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA PRO PASIVA, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls. 333 a 339); dándosele por contestada, mediante providencia del 22 de septiembre de 2016, (fol.156).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 29 de marzo de 2019, resolvió absolver a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que la parte actora, no lo logró acreditar la culpa suficientemente comprobada de las demandadas, como causa eficiente en la ocurrencia de la enfermedad que le ocasionó la muerte a la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), condenando en costas a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin de que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda; ya que, en el sentir del impugnante, con la prueba existente dentro del proceso, está demostrada la culpa suficientemente comprobada de las demandadas, como causa eficiente en la ocurrencia de la enfermedad que le ocasionó la muerte a la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), quedando demostrado el nexo de causalidad entre la culpa que se le endilga al empleador y el daño sufrido a la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.).

De conformidad con lo estableció en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si existe o no, culpa suficientemente comprobada, en cabeza de la empresa empleadora GRAFICAS JAIBER S.A.S., respecto de la ocurrencia de la enfermedad, Mesotelioma Pleural Maligno, que padecía la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), en los términos establecidos en el Art. 216 del C.S.T.; y, si en virtud de la misma, son las demandadas, las directas responsables del pago de los perjuicios morales objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a CONFIRMAR ó REVOCAR la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

Los Artículos 57 y 59 del C.S.T., que trata de las obligaciones y prohibiciones especiales a cargo del empleador.

El ART. 216 del C.S.T. establece que **cuando exista culpa suficientemente comprobada del empleador**, en la ocurrencia del accidente de trabajo o en la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios, pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razón de las normas consagradas en este capítulo.

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

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya, resalta la sala, que no es motivo de discusión, en el recurso de alzada, que la causante AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), en vida, laboró para la empresa GRAFICAS JAIBER SAS, dentro de los extremos temporales del 16 de octubre de 2008 al 28 de octubre de 2013, fecha última a partir de la cual el fondo de pensiones AFP-PORVENIR S.A., le reconoció y pagó pensión de invalidez; que el 2 de octubre de 2014, fallece la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.); también se encuentra probado que la AFP - PORVENIR S.A., realizó dictamen de pérdida de capacidad laboral, a la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), determinando el 59.85%, como de origen común, por lo que la AFP - PORVENIR S.A., le reconoció y pagó

2

pensión de invalidez; y, actualmente el actor, se encuentra percibiendo pensión de sobrevivientes, en razón al fallecimiento de la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.).

Descendido al caso que nos ocupa, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales funda su decisión, al absolver a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; si se tiene en cuenta que la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó clara y fehacientemente, la culpa suficientemente comprobada, en cabeza de la demandada empresa GRAFICAS JAIBER SAS, como causa eficiente, en la ocurrencia de la enfermedad Mesotelioma Pleural Maligno, que padecía la causante AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), en su condición de trabajadora de dicha empresa, según calificación hecha por la EPS ALIANSALUD, vista a folios 18 a 23 del expediente; ya que, dentro del proceso, no obra prueba que así lo acredite, a las luces de lo establecido en el **ART. 216 del C.S.T.**; siendo carga de la parte actora, acreditar la existencia del nexo causal entre la conducta que se le enrostra a la accionada y la enfermedad que le fue calificada a la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.); pues, como lo consideró el A-quo, lo que sí se infiere, de la prueba practicada, de acuerdo con las circunstancias en que aconteció la enfermedad de la actora, es que la demandada, la afilió oportunamente, para los riesgos de invalidez vejez y muerte y riesgos laborales, suministrándole todos los elementos de trabajo para el buen desempeño de sus funciones, atendiendo con suficiente diligencia y cuidado, las recomendaciones dadas por las administradoras de riesgos laborales, una vez fue diagnosticada y calificada la enfermedad que padecía la demandante; cumpliendo todas las prestaciones del orden asistencial y económico, las entidades respectivas, originadas de la enfermedad que padecía la

demandante, como se infiere de la documental visible a folios 76 a 114 del expediente, al punto que, a la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), le fue reconocida la pensión de invalidez de origen común por parte de la AFP-PORVENIR S.A., según certificación vista a folio 109 del plenario; sin que la parte actora, haya acreditado la conducta negligente u omisiva, en la que incurrió directamente la empresa contratante, para causar inevitablemente la enfermedad de origen profesional que le fue calificada inicialmente a la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.); así las cosas, fácil resulta concluir, que si bien es cierto que, dentro del plenario, se encuentra acreditado el primer elemento configurativo de la culpa patronal, esto es, la ocurrencia de la enfermedad que le fue diagnosticada a la causante AZUCENA AREVALO TRIVIÑO, también lo es que, no se acreditó, por parte del actor, el nexo causal entre la enfermedad y la conducta que se le enrostra a la demandada GRAFICOS JAIBER SAS, esto es, la culpa del empleador, como causa eficiente en la ocurrencia de dicha enfermedad, máxime cuando, a través de la prueba pericial, practicada dentro de proceso, se logró establecer que la enfermedad que le fue diagnosticada a la causante extrabajadora, no tenía ningún nexo con las actividades propias de su cargo de operaria; de otra parte, tampoco está acreditado, dentro del plenario, por parte del extremo activo, la violación específica de normas legales en las que haya incurrido el empleador, para que aparejara como consecuencia inevitable la enfermedad de la extrabajadora causante, no dándose los presupuestos de que trata el art. 216 del CST., para predicar, en cabeza de la demandada, la culpa patronal, en la ocurrencia de la enfermedad que padecía la señora trabajadora AZUCENA AREVALO TRIVIÑO (q.e.p.d.), en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ, en todas sus partes, la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

COSTAS

Sin COSTAS para esta instancia.

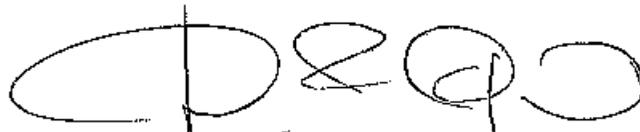
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN - DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada de fecha 29 de marzo de 2019, proferida por la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá; de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

La presente decisión queda notificada en **ESTRADOS** a las partes.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



[Firma manuscrita]
MAGISTRADO PONENTE
DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 22 2017 00265 01
R.I. : S-2214
DE : RAUL SANCHEZ DIAZ
CONTRA :COLPENSIONES

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha **8 de mayo de 2019**, proferida por el **Juez 22 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que es beneficiario del régimen de transición, de que trata el art. 36 de la Ley 100 de 1993, en virtud del cual le asiste el derecho a que se le reconozca y pague pensión de vejez, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, en cuantía del 90%, como tasa de reemplazo, sobre el ingreso base de liquidación, determinado con

el promedio del ingreso base de cotización, de todo el tiempo cotizado, habiendo cotizado un total de 1.250 semanas, en todo el tiempo laborado, lo que le arrojaría como primera mesada pensional, una suma equivalente a \$1'952.200=, suma superior a la reconocida por la demandada; que tuvo como tasa de remplazo el 82% del ingreso base de liquidación; que el actor, nació el 21 de octubre de 1945; que el 21 de enero de 2016, solicitó la reliquidación de su prestación pensional; hechos estos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por carecer de sustento fáctico y jurídico, ya que, la pensión que se le reconoció y liquidó al demandante, mediante Resolución No 17865 del 28 de abril de 2006, se le tuvo como tasa de remplazo, el 90%, al haber cotizado 1.638 semanas, pensión que le fue reliquidada mediante Resolución GNR-57935 del 24 de febrero de 2016, con el ingreso promedio base de cotización de los últimos 10 años, la que resulta superior a la determinada con el ingreso base de cotización de toda su vida laboral; proponiendo como excepciones de fondo las de COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, COMPENSACIÓN, entre otras, (fls.38 a 53), dándosele por contestada, mediante providencia del 12 de septiembre de 2018. (fol.60).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 8 de mayo de 2019, resolvió CONDENAR a la demandada, a reliquidar la pensión del demandante, a partir del 21 de enero de 2013, en cuantía de \$1'480.757=, junto con el pago de las diferencias pensionales existentes, entre el monto de la mesada pensional primigenia que venía pagando y el monto de la pensión reliquidada, causadas a partir del 21 de enero de 2013, como quiera que las anteriores, se encuentran afectadas por el fenómeno de la prescripción; lo anterior, al considerar que, hechas las operaciones matemáticas correspondientes, el monto de la primera

mesada pensional del demandante, liquidada con fundamento en el ingreso promedio base de cotización de los últimos 10 años, resultaba superior al monto determinado por la accionada en la Resolución GNR-57935 del 24 de febrero de 2016, por medio de la cual, le fue reliquidada la pensión al actor; ABSOLVIENDO a la demandada COLPENSIONES, de los intereses moratorios, dado que los mismos, no son procedentes en una reliquidación pensional, condenando en costas a la parte demandada.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte accionada, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, toda vez que, la resolución por medio de la cual, le fue reliquidada la pensión al actor, se ajusta a los preceptos normativos que regían la pensión del actor.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 66 A, del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandada, al momento de interponer el recurso ante el a-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, dada la naturaleza jurídica de la demanda COLPENSIONES, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte

demandada, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si le asiste al demandante, el derecho a que su pensión de vejez, sea liquidada con fundamento en el ingreso base de cotización de los 10 últimos años, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a REVOCAR, MODIFICAR o CONFIRMAR LA SENTENCIA APELADA.

PREMISA NORMATIVA

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

El Art. 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición, sobre el cual apoya el actor sus pretensiones; en cuyo inciso 3º, señala que el ingreso base de liquidación de la pensión de vejez, de las personas amparadas con el régimen de transición, que les hiciere falta menos de 10 años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior.

El Acuerdo 049 de 1990, que corresponde a la norma anterior vigente a la Ley 100 de 1993, en cuyo artículo 12, consagra los requisitos mínimos para la obtención de la pensión de vejez, 55 años si es mujer y 60 años si es hombres; y, 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, ó 1.000 semas en cualquier tiempo.

El art. 21 de la Ley 100 de 1993, que en su inciso 2º, establece el derecho en cabeza del trabajador, de optar, cuando haya cotizado 1.250 semanas como mínimo, por el sistema de determinar el ingreso base de liquidación de su pensión, de acuerdo con el promedio de los ingresos base de cotización de toda su vida laboral, siempre y cuando resulte superior a cualquier otro sistema.

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

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

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

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

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

PREMISA FACTICA

De otra parte los 60 de CPTSSS y 164 del CGP, imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Del análisis conjunto del acervo probatorio recaudado dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **confirmarse**, en todas sus partes, por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión;

habida consideración que la demandada, en el recurso de impugnación, no indica, de forma precisa, el yerro en que incurrió el a-quo, respecto de la liquidación que efectuó para determinar el monto de la primera mesada pensional del actor, en cuantía de \$1'480.757=, a partir del 21 de octubre de 2005, resultando superior este valor, con el determinado por la accionada, tanto en la Resolución, No 17865 del 28 de abril de 2006, por medio de la cual, le reconoció la accionada, la pensión de vejez al actor, en cuantía de \$1'335.893=, a partir del 21 de octubre de 2005, como en la Resolución GNR-57935 del 24 de febrero de 2016, por medio de la cual la accionada, reliquidó la pensión de vejez al demandante, a partir del 21 de enero de 2013, en cuantía de \$2'049.070=, monto inferior al determinado por el a-quo, para esa fecha, en cuantía de \$2'064.151,43=, asistiéndole al demandante, el derecho a que su pensión sea liquidada, con fundamento en el ingreso promedio base de cotización de los últimos 10 años, con una tasa de remplazo del 90%, sobre el ingreso base de liquidación determinado, tal como lo decidió el Juez de instancia, por resultar más favorable frente a la fórmula de liquidación de la pensión, con el ingreso promedio de toda la vida laboral, como lo advirtió tanto el juez de instancia, como la accionada, en las Resoluciones anteriormente citadas; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar probada parcialmente la excepción de prescripción, respecto de las diferencias pensionales causadas con anterioridad al 21 de enero de 2013, si se tienen en cuenta que la reclamación administrativa, fue presentada el 21 de enero de 2016, según documental vista a folios 10 a 13 del expediente, habiéndose incoado la presente acción el 2 de mayo de 2016, como consta en el acta de reparto, vista a folio 33 del expediente, es decir, dentro de los 3 años a que alude el art. 151 del C.P.T.S.S.; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se confirmará en todo la sentencia apelada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la demandada, como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta, en cabeza de Colpensiones.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 8 de mayo de 2019, proferida por el Juez 22 Laboral del circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 36 2017 00499 01
R.I. : S-2230
DE : LUIS NAZARIO BUITRAGO BUITRAGO
CONTRA :COLUMBIA COAL COMPANY S.A.

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **22 de mayo de 2019**, proferida por la **Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 27 de octubre de 2009 al 3 de marzo de 2016; que el 12 de abril de 2012, en pleno ejercicio de sus labores, sufrió un accidente de trabajo,

mermando su capacidad laboral; que el 14 de junio de 2014, fue calificado por la ARL-POSITIVA, por enfermedad como de origen profesional, con una pérdida de capacidad laboral del 20%; que el 3 de marzo de 2016, la empresa tomó la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo, de forma unilateral y sin justa causa, por haber participado en forma activa, en el cese de actividades que organizó el sindicato SINTRACOAL, durante los días 16 a 29 de julio de 2014, habiendo sido declarado ilegal dicho cese, por parte del Tribunal Superior de Cundinamarca, y confirmado por la Corte Suprema de Justicia; que a momento de la desvinculación del demandante, éste gozaba de fuero de estabilidad laboral reforzada, por razón de las dolencias que le diagnosticaron como consecuencia del accidente de trabajo que sufrió el 12 de abril de 2012, sin que la demandada, por un lado, haya agotada el procedimiento disciplinario para establecer el grado de responsabilidad del actor en el cese de actividades y por el otro, tampoco solicitó el permiso previo ante el Ministerio del Trabajo, para materializar su despido; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo, como sus extremos temporales; no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que al actor, se le dio por terminado el contrato de trabajo, en ejercicio de la facultad legal que tenía la empresa, derivada de la declaratoria de ilegalidad del cese de actividades, que declaró el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca, como por la Corte Suprema de Justicia, en el que se comprobó la participación activa del demandante, en el mencionado cese de actividades ilegales, sin que para el momento del despido, el actor, gozara de fuero alguno, no adeudándosele ningún tipo de acreencia laboral al demandante, ya que, jamás se produjo desmejora en su salario, habiendo sido esta pretensión objeto de otro litigio en el que se absolvió a la demandada, de la misma; habiendo sido, oportunamente afiliados al sistema de seguridad social integral en

pensiones, salud y riesgos laborales; proponiendo como excepciones de fondo las de COSA JUZGADA, MALA FE DEL TRABAJADOR, IMPROCEDENCIA DE SOLICITAR AUTORIZACIÓN PARA EL DESPIDO, INEXISTENCIA DEL REINTEGRO, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fs. 87 a 117), dándosele por contestada, mediante providencia del 25 de septiembre de 2018. (fol.327).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia del 22 de mayo de 2019, absolvió a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, para el despido del demandante, operó justa causa, sin que la demandada, estuviese obligada a iniciar proceso disciplinario o sumario alguno, previamente al despido, para determinar el grado de participación del actor, en el cese de actividades que fue declarado ilegal por la Corte Suprema de Justicia; ya que, dicha participación fue acreditada, dentro del proceso, con la prueba testimonial recepcionada; aunado a que, tampoco, estaba obligada la accionada, para materializar el despido del demandante, solicitar el permiso previo al MINISTERIO DEL TRABAJO, ya que, el despido no se hizo por razón de las dolencias de salud que padecía el actor, sino por la concurrencia de una justa causa, como lo fue la declaratoria de ilegalidad del cese de actividades que declaró la Corte Suprema de Justicia; sumado a que, tampoco, acreditó el demandante, el derecho a percibir las diferencias salariales que se reclaman; condenando en Costas, a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, ya que, con las pruebas arrimadas al proceso, quedó acreditado que el demandante, fue despedido sin justa causa y por razón de su enfermedad o dolencias en salud que padecía al momento del despido.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

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

Con fundamento en el art.66-A del CPTSS., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, finiquitó por decisión unilateral y sin justa por parte de la demandada; si al momento del despido, el demandante, se encontraba amparado constitucional y legalmente por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997; si en virtud del mismo, le asistía a la accionada, la obligación de solicitar, previamente al despido del actor, el respectivo permiso ante la oficina de trabajo; y, si recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar las pretensiones objeto de la presente acción, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El art. 55 del C.S.T., según el cual, el contrato de trabajo, como todos los contratos, debe ejecutarse de buena fe, y obliga no solo a lo que en el se expresa, sino a todas las cosas que emanan su propia naturaleza.

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

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

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

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

El artículo 64 del mismo Código, establece la indemnización tarifada de perjuicios, por la terminación unilateral e injustificada del contrato de trabajo, por parte del empleador; que en tratándose en contratos a término fijo, esta indemnización corresponde al valor de los salarios del tiempo que faltare para cumplir el plazo pactado dentro del contrato.

El numeral 2º del artículo 450 del C.S.T., señala que, declarada la ilegalidad de una suspensión o paro del trabajo, el empleador, quedará en la libertad de despedir, por tal motivo, a quienes hubieren intervenido o participado en él, y respecto de los trabajadores, amparados por el fuero, el despido, no requerirá calificación judicial.

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

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

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

PREMISA FÁCTICA

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

Analizado en conjunto el acervo probatorio recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada, por cada una de las partes, el interrogatorio de parte absuelto por el demandante y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, resulta fácil concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en todas sus partes, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del CGP., no acreditó clara y fehacientemente, que para la fecha del finiquito del contrato de trabajo, 3 de marzo de 2016, se encontrara amparado, constitucional o legalmente, por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997, por cuanto no demostró el demandante, dentro del proceso, que para la fecha del despido, 3 de marzo de 2016, padeciera algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, estuviese en estado de incapacidad temporal laboral o en proceso de calificación, por razón de las dolencias en salud que padecía el demandante; no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la parte actora, comoquiera que en el dictamen, rendido por la ARL-POSITIVA, de fecha 7 de noviembre de 2012, en el que se calificó que el demandante, padecía la enfermedad, de origen PROFESIONAL, "DISCOPATIA CERVICAL MULTIPLE", determinándosele un porcentaje del 10.60%, como se colige de la documental obrante a folios 28 a 29 del expediente; de otra parte, tampoco, está demostrado, que el contrato de trabajo alegado, haya terminado por parte de la demandada, por causas de sus dolencias en salud, ya que, no fue este el motivo alegado por la parte accionada, tal como se infiere de la carta de terminación del contrato de trabajo, vista a folios 10 a 11 del

expediente; aunado a que el dictamen, proveniente de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, visto a folios 337 a 343 del plenario, fue practicado al actor, el 31 de enero de 2019, es decir, con posterioridad a la fecha de terminación del contrato de trabajo, 03 de marzo de 2016, y sobre patologías distintas a las derivadas del supuesto accidente de trabajo, que sufrió el actor, el 12 de abril de 2012, en vigencia del contrato de trabajo; muy por el contrario, lo que sí se infiere de la prueba practicada, es que el demandante, al momento del despido, se encontraba, en condiciones saludables para el desempeño de sus funciones; luego, las dolencias que se le dictaminaron al demandante, en vigencia del contrato de trabajo, de acuerdo con la historia clínica, obrante a folios 14 a 43 del expediente, no tenían la virtualidad de situar al actor, al momento del finiquito del contrato de trabajo, 03 de marzo de 2016, en estado de debilidad manifiesta física o mental o en estado de discapacidad moderada, severa o profunda; habiendo cumplido el empleador demandado, fielmente, con la obligación de afiliarse al demandante, al sistema general de seguridad social integral, en pensiones, salud y riesgos laborales, siendo estas las entidades encargadas de velar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte del actor, en quienes se subrogó tal obligación; no asistiéndole, por tanto, a la demandada, la obligación de solicitar, ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, el permiso previo, que echa de menos el actor, para dar por terminado el contrato de trabajo que vinculó a las partes; amen que, el despido del actor, se produjo por parte de la accionada, en ejercicio de la facultad legal establecida en el numeral 2º del artículo 450 del C.S.T., a consecuencia de la declaratoria de ilegalidad, que profirió la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia del 27 de enero de 2016, que confirma la decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca, respecto del cese, suspensión o para colectivo, que se adelantó, al interior de la empresa, del 16 al 29 de julio de 2014, por parte de SINTRACOAL y sus trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, dentro de los cuales se encontraba el actor, sin que recaiga en cabeza de la accionada, la obligación, ni legal ni convencionalmente, de adelantar previamente al despido, proceso disciplinario o sumario alguno, en contra del accionante, tendiente a demostrar el grado de participación activa en el

paro adelantado, ya que, es una potestad opcional del empleador, discutir la participación del demandante, en el terreno de un proceso previo y sumario o en el terreno judicial, como en el caso que nos ocupa, quedando plenamente demostrado, con la prueba testimonial recepcionada, la participación activa del demandante, en el paro adelantado, dentro del periodo comprendido del 16 al 29 de julio de 2014, tal como se infiere de las declaraciones vertida por los señores EDGAR LOPEZ MORENO y HOLMAN LEON, quienes fueron claros, preciso, coincidentes y contundentes en afirmar sobre la participación activa que tuvo el demandante, en la ejecución del paro adelantado en los mencionados días, configurándose la justa causa, alegada por la demandada, para despedir al demandante; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ, en todas sus partes, la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

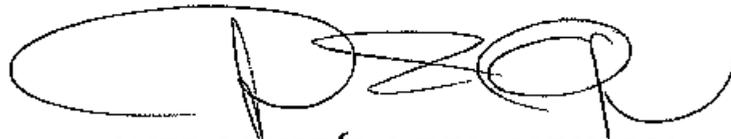
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

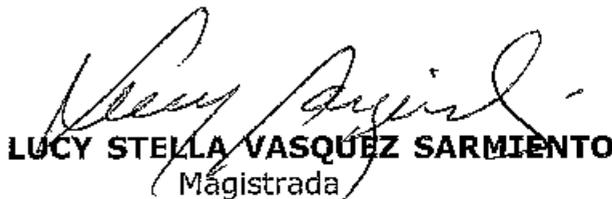
PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha **22 de mayo de 2019**, proferida por **la Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá**, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



[Firma manuscrita]

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 22 2015 00692 01
R.I. : S-2221
DE : VIDAL TINJACA RIVERA
CONTRA : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE
PENSIONES - COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a revisar, en grado de jurisdicción de consulta, en favor del demandante, la sentencia de fecha **27 de mayo de 2019**, proferida por **el Juez 22 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, que es beneficiario de una pensión de sobrevivientes, en calidad de cónyuge supérstite, de la causante MARÍA

123

DE JESÚS CONTRERAS BALBUENA, quien falleció el 17 de noviembre de 1996; que mediante Resolución GNR 217915 de 28 de agosto de 2013, la accionada le negó la pensión de sobrevivientes, que el 02 de octubre de 2013, presento los recursos de reposición y en subsidio el de apelación, contra dicha resolución; que al desatar los recursos interpuestos, mediante Resolución GNR 47258 de 20 de febrero de 2014, la demandada ordeno el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes; que el 05 de mayo de 2014, objeto la liquidación contenida en dicha resolución; que la demandada, mediante Resolución GNR 327967 de 23 de setiembre de 2014, ordeno reliquidar la pensión, sobre la cual también se encuentra insatisfecho, por cuanto liquidar los retroactivos no se ha tenido en cuenta la fecha correcta del fallecimiento de su esposa, adeudándole los reajustes correspondientes causados desde el 17 de noviembre de 1996; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, ya que, la pensión de sobrevivientes, reconocida al demandante, se hizo bajo los parámetros legales, proponiendo como excepciones de fondo las de **PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, PAGO**, entre otras. (fol. 36 a 42). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 23 de enero de 2017, tal como consta a folio 50 del expediente.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 27 de mayo de 2019, resolvió **ABSOLVER** a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones impetradas en su contra, al estimar que, si bien la pensión de sobreviviente, de la cual es titular el demandante, se causó a partir del 17 de noviembre de 1996, fecha de fallecimiento de la causante, no obstante, el retroactivo pensional solicitado se encuentra afectado por

124

el fenómeno de la prescripción, declarando probado dicho medio exceptivo, sin condena en costas de primera instancia.

RECURSO INTERPUESTO

Conoce esta instancia de la revisión de la sentencia, por grado de **JURISDICCIÓN DE CONSULTA**, en la medida en que ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa a las pretensiones del demandante, dándose los presupuestos del artículo 69 del C.P.T.S.S., para tal efecto.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si se configuro el fenómeno prescriptivo, respecto del retroactivo pensional, objeto de la presente acción, en los términos y condiciones, en que lo considero y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia consultada.

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

125

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, teniendo en cuenta la fecha de fallecimiento de la causante **MARÍA JESÚS CONTRERAS VALBUENA**, ocurrido el 17 de marzo de 1996, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El artículo 46 de la Ley 100 de 1993, en su numeral 1º establece que, tendrán derecho a la pensión de sobreviviente, los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido con 26 semanas de cotización al momento de su fallecimiento, o que habiendo dejado de cotizar, hubiere efectuado aportes, por lo menos 26 semanas, dentro del año inmediatamente anterior.

Igualmente, el artículo 47, de la Ley 100 de 1993, en su literal a)- señala como beneficiarios de la pensión de sobreviviente, en forma vitalicia, al cónyuge, compañera o compañero supérstite.

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 que establece los intereses moratorios peticionados por la parte actora.

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

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del C.P.T.S.S., señalan que, las acciones y derechos que emanen de las leyes sociales prescribirán en 3 años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual.

PREMISA FACTICA

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

De acuerdo con el análisis de la prueba documental aportada por cada una de las partes, la Sala, pudo establecer que el demandante, por primera vez, el 11 de agosto de 2003, solicito ante COLPENSIONES, el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, la cual le fue negada mediante Resolución N° 562 del 17 de enero de 2007; que al desatar los recursos de reposición y apelación, contra dicha resolución, la accionada, confirmo su decisión, mediante Resolución N° 50086 del 28 de octubre de 2009; que el 19 de junio de 2013, el demandante elevo nueva solicitud ante Colpensiones, en procura del reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, la cual inicialmente le fue negada mediante Resolución GNR 217915 de 28 de agosto de 2013; que al desatar los recursos de reposición y apelación interpuestos contra dicha resolución, la demandada, mediante Resolución GNR 47258 del 20 de febrero de 2014, reconoció pensión de sobreviviente al demandante, a partir del 1º de noviembre de 2009, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente, quedando agotada con esta resolución la reclamación administrativa; que en respuesta a solicitud del demandante, presentada el 05 de mayo de 2014, mediante Resolución GNR 327967 de 23 de septiembre de 2014, la demandada, ordeno el pago de la pensión de sobreviviente del demandante, a partir del 11 de agosto de 1999, en cuantía del salario mensual legal vigente para cada año; que el demandante incoo la presente acción, el 14 de agosto de 2015, según acta de reparto vista a folio 26 del plenario; todo lo anterior, además se colige, de la documental visible a folios 10 a 26 del expediente, prueba esta que no fue objetada ni desconocida por las partes, la cual ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos, acreditados a través de este medio de prueba.

Precisado lo anterior, demostrados como se encuentran los enunciados facticos anteriores, así como del sentido y alcance del cuadro normativo

citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, ya que si bien, el derecho pensional del actor, surgió a partir del 17 de noviembre de 1996, fecha de fallecimiento de la causante; no obstante, sobre el retroactivo pensional, objeto de la presente acción, es decir, el causado dentro del periodo comprendido del 17 de noviembre de 1996 al 11 de agosto de 1999, opero el fenómeno prescriptivo, a las luces de lo establecido en los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., tal como lo considero y decidí el Juez de instancia; si se tiene en cuenta que, el demandante, elevo por primera vez la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, el 11 de agosto de 2003, interrumpiendo, a partir de entonces, el término prescriptivo, respecto de las mesadas pensionales causadas tres años atrás, quedando prescritas las mesadas pensionales, causadas con anterioridad al 11 de agosto del año 2000; no obstante, la demandada, reconoció al actor, las mesadas pensionales causadas y no pagadas, desde el 11 de agosto de 1999, tal como se infiere de la Resolución GNR 327967 del 23 de septiembre de 2014, vista a folios 17 a 20 del expediente; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se **CONFIRMARÁ** la sentencia consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

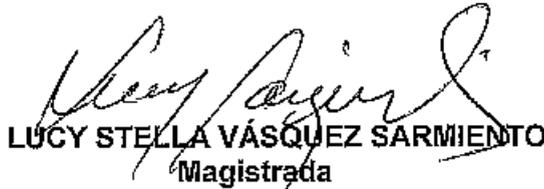
PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia consultada, de fecha 27 de mayo de 2019, proferida por el Juez 22 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

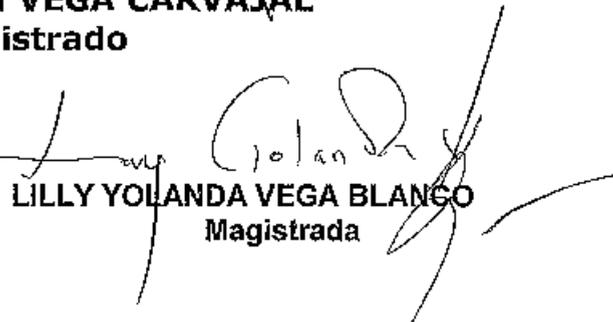
CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado



LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF.: Ordinario 22 2017 00198 01
R.I: S-2220
De: DEOCLIDES MURCIA COLORADO
Contra: UGPP.

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha **20 de mayo de 2019**, proferida por el **Juez 22 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio del extinto Fondo Nacional de Caminos Vecinales, como trabajador oficial, desde el 05 de junio de 1979 al 30 de noviembre de 1993, habiendo finiquitado el contrato de trabajo, por decisión unilateral del extinto Fondo Nacional de Caminos Vecinales y sin justa causa; que el extinto Fondo Nacional de Caminos Vecinales, en cumplimiento de sentencia judicial, reconoció pensión sanción restringida de jubilación, a partir del 2 de julio

de 2000, fecha de cumplimiento de la edad de 60 años, en cuantía de \$194.096=, teniendo probado como último salario la suma de (\$357.7302=), sin que la demandada, haya indexado la primera mesada pensional, hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídico procesal, la entidad demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega el tiempo de servicios que el actor prestó a favor del extinto Fondo Nacional de Caminos Vecinales, como tampoco su calidad de pensionado; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, ya que, al demandante, se le reconoció y liquidó la pensión de acuerdo a lo ordenado por sentencia judicial, emitida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, sentencia del 29 de junio de 2001, por lo que, en el sentir de la demandada, el demandante, pretende una nueva condena, por motivos anteriores, que ya tienen pronunciamiento judicial, encontrándose debidamente ejecutoriada, operando el fenómeno de la COSA JUZGADA; proponiendo como excepciones de fondo las de: COSA JUZGADA, PRESCRIPCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre Otras, (fls.86 a 91), dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 6 de noviembre de 2018, (fol.95).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El A-quo, mediante sentencia del 20 de mayo de 2019, resolvió condenar a la demandada UGPP, a indexar la primera mesada pensional, de la pensión sanción reconocida al demandante, a la suma de \$636.038=, a partir del 2 de junio de 2000, fecha en que cumplió a la edad de 60 años, que corresponde al 54.25%, del ingreso base de liquidación actualizado a la suma de \$1'172.254,09=, junto con los aumentos legales; igualmente, condenó al pago de las diferencias pensionales, causadas a partir del 24 de marzo de 2014, sumas estas que deberán pagarse debidamente indexadas; declarando probada parcialmente la excepción de prescripción, respecto de las diferencias dinerarias existentes entre el monto de la mesada pensional primigenia y el monto de la mesada

pensional reliquidada, causadas con anterioridad al 24 de marzo de 2014; lo anterior, sobre la base que la primera mesada pensional, es susceptible de ser indexada, de acuerdo con los precedentes jurisprudenciales de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como de la Corte Constitucional, amen que el ingreso base que determinó el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, no fue debidamente actualizado a la fecha en que el actor, cumplió la edad de 60 años, 2 de junio de 2000.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandada, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, dado que, la pensión de jubilación, otorgada al actor, se hizo conforme a lo ordenado en la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá; de otra parte, el actor, no tiene derecho a la indexación de la primera mesada pensional, ya que, su pensión fue reconocida con anterioridad de la ley 100 de 1993, situación que no lo hace acreedor de lo pretendido.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada UGPP, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó, por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 66 A, del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandada, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte

demandada, estima la Sala que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si es susceptible de ser indexada la primera mesada pensional, de la pensión sanción reconocida al demandante, a partir del 2 de junio de 2000, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, revocar o modificar la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

Por su parte el artículo 48 de la misma Carta, en su inciso sexto, establece que, "la Ley definirá, los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante".

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

Por su parte, la H. Corte Constitucional en su sentencia SU - 120 de 2003, hizo extensivo el reajuste de las pensiones legales a las pensiones de origen voluntario o convencional.

El artículo 21 de la Ley 100 de 1993, establece la actualización del ingreso base de liquidación con fundamento en la variación del índice de precios al consumidor según certificación que expida el DANE.

El artículo 36 de la misma Ley, consagra el mismo derecho, esto es, la actualización del ingreso base de liquidación a la fecha en que se hace exigible el derecho pensional, de acuerdo con el IPC.

El **Artículo 74 del Decreto 1848 de 1969**, respecto de la cuantía de la pensión sanción o pensión por despido injusto, en su numeral 4º señala que la cuantía de la pensión de jubilación, en todos los casos citados en los incisos anteriores, será directamente proporcional al tiempo de servicios, con relación a la que habría correspondido al trabajador oficial en el evento de reunir los requisitos exigidos para gozar de la pensión plena y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios.

De otra parte, **el artículo 303 del C.G.P.**, establece que la sentencia ejecutoriada, proferida en proceso Contencioso, tiene fuerza de cosa juzgada, siempre que el nuevo proceso, verse sobre el mismo objeto, se funde en la misa causa que el anterior, y exista entre ambos procesos, identidad jurídica de partes.

El artículo 306 del C.P.C., señala que, cuando el Juez, halle probado los hechos que constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.

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

PREMISA FACTICA

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

No es motivo de discusión, en el recurso de alzada, que el demandante, laboró al servicio del extinto Fondo Nacional de Caminos Vecinales, como

trabajador oficial, desde el 05 de junio de 1979 al 30 de noviembre de 1993, habiendo finiquitado el contrato de trabajo, por decisión unilateral del extinto Fondo Nacional de Caminos Vecinales y sin justa causa; que el extinto Fondo Nacional de Caminos Vecinales, en cumplimiento de sentencia judicial, reconoció pensión sanción restringida de jubilación, a partir del 2 de julio de 2000, fecha de cumplimiento de la edad de 60 años, en cuantía de \$194.096; todo lo anterior, además, se colige de la documental analizada y vista a folios 3 a 36 y 45 a 46 del expediente, prueba esta que no fue objetada, desconocida ni tachada de falsa por ninguna de las partes, razón por la cual ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Demostrados como se encuentran los enunciados facticos anteriores, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la sala, que la sentencia del Juez de primer instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; toda vez que, el ingreso base de liquidación, de la primera mesada pensional del actor, si es susceptible de ser indexado, para determinar el monto real de la primera mesada pensional del demandante, conforme a lo dispuesto por la Corte Constitucional, en Sentencia SU - 120 de 2003, según la cual, los principios constitucionales vigentes, buscan proteger al pensionado de los efectos que genera la devaluación de la moneda por razón de la inflación, haciendo extensiva tal protección, no sólo a las pensiones de naturaleza legal, sino también a las voluntarias o de origen convencional; quedando demostrado, dentro del proceso, que en el periodo comprendido del 30 de noviembre de 1993, fecha del despido del demandante, y el 2 de junio de 2000, fecha a la que arribó el demandante, a la edad de 60 años, la economía del país, sufrió un fenómeno inflacionario, afectando el poder adquisitivo del peso Colombiano, conforme se deduce de los indicadores económicos nacionales, expedidos por el DANE, los cuales constituyen un hecho notorio, que como tal, no requiere prueba; de donde se colige que, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, al momento de determinar el monto de la primera mesada pensional de la pensión sanción que le fue reconocida al demandante, a través de la sentencia

del 29 de junio de 2001, no indexó el ingreso base de liquidación, que correspondía al promedio del salario devengado por el actor, durante el último año de servicios, determinado en la suma de \$357.730=, ni fue objeto de discusión en ese proceso, tal como se colige de la citada sentencia visible a folios 19 a 36 del expediente; resultando acertada la decisión del a-quo, al condenar a la demandada, a indexar el ingreso base de liquidación de la pensión del demandante, actualizándolo a la suma de \$1'172.254,09=, con fundamento en la fórmula valor actual, igual a valor historio por índice final sobre índice inicial, según sentencia de la Corte Suprema de Justicia, con Radicado No 31222, del 13 de diciembre de 2007, Magistrado Ponente LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ, que al aplicarle una tasa de reemplazo del 54,25%, nos arroja como primera mesada pensional, la suma de \$636.038=, a partir del 2 de junio de 2000, tal como lo dispuso el Juez de instancia; no siendo de recibo para la Sala, los argumentos esbozados por el apoderado de la entidad demandada, como fundamento del recurso de alzada; resultando, a su vez, acertada la decisión del a-quo, al declarar probada parcialmente, la excepción de prescripción, respecto de las diferencias pensionales existentes, entre el monto de la mesada pensional primigenia que venía pagando la accionada y el monto de la mesada pensional reliquidada a través de la presente acción, causadas con anterioridad al 24 de marzo de 2014, si se tiene en cuenta que, el termino prescriptivo, lo interrumpió el actor, con la presentación de la demanda, efectuada el 24 de marzo de 2017, según acta de reparto vista a folio 46 del plenario, ya que, la reclamación administrativa que hiciera ante la demanda, el 26 de noviembre de 2013, (fls.7 y 8), carece de eficacia para tal efecto, por cuanto no se incoó la acción, dentro de los 3 años siguientes a la fecha de su contestación, mediante las Resoluciones RDP 054 679 del 2 de diciembre 2013, (fls.9 y 10) y Resolución RDP-058203 del 26 de diciembre de 2013, notificado personalmente el 3 enero del 2014. (fls.14 y 15); y, la demanda, se interpone, el 24 de marzo del 2017, folio 46; operando el fenómeno de la prescripción, respecto de las diferencias pensionales causadas con anterioridad al 24 de marzo de 2014, tal como lo advirtió el Juez de instancia, con fundamento en los artículos 488 del C.S.T. y 151 del CPTSS.; así las cosas, no encuentra la Sala, reparo alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, habrá de confirmarse la sentencia

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

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

COSTAS

Sin COSTAS en esta instancia.

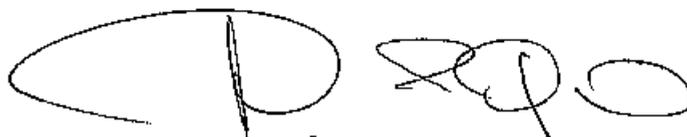
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 20 de mayo de 2019, proferida por el Juez 22 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

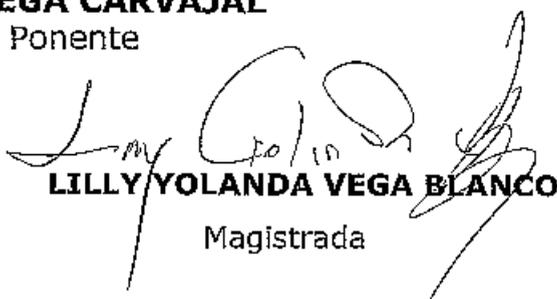
COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



[Firma manuscrita]
2020 OCT 30 PM 4:30

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 38 2017 00273
R.I. : S-2224
DE : ELIANA GUZMAN VELEZ
CONTRA : EPS CONVIDA

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha **27 de mayo de 2019**, proferida por el **Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que prestó sus servicios personales, de forma ininterrumpida, bajo una única relación laboral, a favor de la demandada, desde el 3 de marzo de 2008 hasta el 16 de febrero de 2016, brindando asesorías en el área financiera, desempeñando dicha función, inicialmente como contratista independiente hasta el 31 de marzo de 2015; y, posteriormente como

trabajadora oficial, desde el 7 de abril de 2015 al 16 de febrero de 2016, mediante sendas órdenes de trabajo, que se fueron sucediendo una tras otra; que durante el tiempo servido, la actora, realizó labores misionales y permanentes de la entidad, bajo la continuada subordinación y dependencia de la accionada, cumpliendo órdenes y el horario de trabajo impuesto y en las mismas condiciones de los demás funcionarios de la EPS CONVIDA, sin que se le haya pagado una remuneración equivalente, junto con sus prestaciones sociales, devengando como último salario, la suma de \$4'502.128; que la demandada, el 16 de febrero de 2016, le comunicó la terminación del contrato de trabajo a la actora; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que cuando la demandante, prestó sus servicios, mediante la vinculación de contratos de prestación de servicios de carácter independiente, dicha actividad la ejerció con total independencia y autonomía, ya que, se trataba de cumplir funciones ajenas al objeto social de la entidad, sin que se haya ejercido subordinación alguna, manteniéndose su vinculación, bajo contratos de prestación de servicios, hasta el 31 de marzo de 2015, habiéndose vinculado la demandante, como trabajadora oficial, sólo a partir del 7 de abril de 2015 y hasta el 16 de febrero de 2016; proponiendo como excepciones de fondo las de COBRO DE LO NO DEBIDO, ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, entre otras, (fls.518 a 539); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 19 de diciembre de 2017. (fol. 559).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia de fecha 27 de mayo de 2019, resolvió absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que entre la demandante y la demandada, no existió una relación única de trabajo, en los términos alegados en la demanda, sino sendos contratos de prestación de servicios,

con solución de continuidad entre uno y otro contrato, habiéndose vinculado, como trabajadora oficial, mediante contrato de trabajo, a partir del 7 de abril de 2015 y hasta el 16 de febrero de 2016, habiéndose finiquitado y liquidado, este último, en legal forma, sin que le adeude acreencia laboral alguna a la demandante, condenado en COSTAS, a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en consecuencia, se accedan a las pretensiones de la demanda, dado que, dentro del proceso, se acreditó la existencia del contrato de trabajo alegado, mediante una relación única de trabajo.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, alegatos de conclusión.

De conformidad con lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si efectivamente, entre las partes, existió una única relación de trabajo, bajo la modalidad de un contrato de trabajo, en los términos y condiciones alegadas en la demanda; y, si en virtud del mismo, recae en cabeza de la demandada EPS CONVIDA, la obligación de reconocer y pagar la totalidad de las acreencias

laborales objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

El artículo 5º del decreto ley 3135 de 1968, establece que las personas que laboran en las empresas industriales y comerciales del estado, son trabajadores oficiales, por lo tanto, la normatividad aplicable frente a las relaciones laborales contractuales, será la establecida en la ley 6ª de 1945 y el Decreto 2127 del mismo año.

ORDENANZA No 05 del 1º de junio de 2007, que define la naturaleza jurídica de la entidad demandada, como la de una empresa industrial y comercial del orden Departamental, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente; luego, sus trabajadores tienen la calidad, por regla general, de trabajadores oficiales, vinculados mediante contrato de trabajo.

El art. 1º del Decreto 2127 de 1.945 define el contrato de trabajo en el sector oficial.

El ARTÍCULO 2º, del mencionado DECRETO, señala que, para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos:
a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;
b. La dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga a éste la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, la cual debe ser prolongada, y no instantánea ni simplemente ocasional, y
c. El salario como retribución del servicio.

El ARTÍCULO 3º del mencionado decreto 2127 DE 1945, establece que, una vez reunidos los tres elementos de que trata el artículo anterior, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé, ni de las condiciones peculiares del patrono, ya sea persona jurídica o natural; ni de las modalidades de la labor; ni del tiempo que en su ejecución se invierta; ni del sitio en donde se realice, así sea el domicilio del trabajador; ni de la naturaleza de la remuneración, ya en dinero, ya en especie o ya en simple enseñanza; ni del sistema de pago; ni de otras circunstancias cualesquiera.

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

El Art. 43, indica que el contrato celebrado por tiempo indefinido o sin fijación de término alguno, salvo estipulación en contrario, se entenderá prorrogado en las mismas condiciones, por períodos iguales, es decir, de seis en seis meses, por el solo hecho de continuar el trabajador prestando sus servicios con el patrono, con su consentimiento, expreso o tácito, después de la expiración del plazo presuntivo. La prórroga a plazo fijo del contrato celebrado por tiempo de terminado deberá constar por escrito.

El art. 48 del Decreto 2127 de 1945, consagra las justas causas que pueden alegar el trabajador o el empleador para dar por terminado el contrato de forma unilateral.

El Art. 51 del citado Decreto, señala que en caso de terminación injustificada del contrato, por parte del empleador, dará derecho al trabajador a reclamar los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplirse el plazo pactado o presuntivo, además de la indemnización de perjuicios a que haya lugar.

El Art. 32 de la Ley 80 de 1993, en su numeral 3o. define como Contratos de Prestación de Servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad.

Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

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

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

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS señalan que las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en 3 años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual.

PREMISA FÁCTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; en primer término, por cuanto la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado

en el artículo 167 del C.G.P., no probó, clara y fehacientemente, la existencia de la relación única de trabajo o contrato de trabajo realidad, base de sus pretensiones; esto es, que haya laborado, de forma continua e ininterrumpida, al servicio de la accionada, dentro del periodo comprendido del 3 de marzo de 2008 al 16 de febrero de 2016, desempeñando el cargo de profesional especializado código 3300, grado 6, de la subgerencia administrativa y financiera de la entidad accionada; ya que, si bien, no desconoce la Sala, que el demandante, prestó servicios personales a la demandada, desde el 3 de marzo de 2008, dichos servicios los ejecutó bajo la modalidad de sendas órdenes administrativas o contrato de prestación de servicios de carácter independiente, existiendo solución de continuidad entre uno y otro, tal como se infiere de la documental obrante a folios 26 a 29 del expediente, cuyo objeto difiere totalmente, del contrato de trabajo, que suscribió la demandante con la accionada, a partir del 7 de abril de 2015; nótese como, entre cada una de las ordenes de trabajo, que suscribió la demandante con la demandada, existe solución de continuidad, sin que la demandante, a través de la prueba testimonial, consistente en las declaraciones vertidas pro pos señores PIEDAD ROMAN OSPINA, FERNANDO CARRILLO HOLGUÍN, JOAQUÍN LOZANO PERDOMO y LEONOR ARIAS BARRETO, haya demostrado la prestación material y efectiva del servicio, de forma ininterrumpida, dentro de los extremos temporales alegados en la demanda, ya que, sobre el particular, nada les consta a los testigos, siendo genéricos e imprecisos, en las circunstancias de tiempo modo y lugar en que la actora, laboró al servicio de la accionada; aunado a que, de la prueba practicada, tampoco emerge con suficiente claridad, la realidad laboral que alega en la demanda la actora, en contraposición a la estipulada en cada una de las órdenes de trabajo vista folios 26 a 72 del expediente; téngase en cuenta que, la presunción a que alude el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, no exime a la demandante, de la obligación de demostrar su vigencia en el tiempo y el salario alegado, como supuestos básicos constitutivos de la relación laboral que se discute; resultando, insuficientes las ordenes de trabajo, relacionadas a folios 26 a 72 del expediente, para demostrar la relación única de trabajo alegada por la parte actora; obsérvese además, que entre la fecha de ejecución de la última orden de trabajo, 31 de marzo de 2015, y, la fecha

de celebración del contrato de trabajo, visto a folios 72 a 74 del expediente, 7 de abril de 2015, también, existió solución de continuidad de 7 días, sin que, con la prueba testimonial se haya demostrado la prestación material y efectiva del servicio por parte de la demandante, en dicho lapso, constituyéndose el contrato de trabajo que suscribió la demandante con la demandada, el 7 de abril de 2015, en una relación totalmente autónoma e independiente, frente a las ordenes administrativas, como a los contratos de prestación de servicios de carácter independiente que le antecedieron; existiendo total orfandad probatoria en la actividad de la demandante, tendiente a demostrar los hechos soporte de sus pretensiones; y, en segundo lugar, habrá de confirmarse, la sentencia, ya que, la accionada, si bien, terminó de forma injustificada el contrato de trabajo suscrito el 7 de abril de 2015, como se infiere de la carta del 16 de febrero de 2016, visible a folio 97 del expediente, en ejercicio de la facultad que le confiere la Ley, no obstante, pagó la respectiva indemnización, sin que le adeude acreencia laboral alguna a la actora, respecto de dicho contrato de trabajo, tal como se colige de la liquidación visible a folio 543 y 544 del expediente; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reparo alguno a la decisión del A-quo, al absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; razón por la cual se confirmará la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

COSTAS

Sin **COSTAS** en esta instancia.

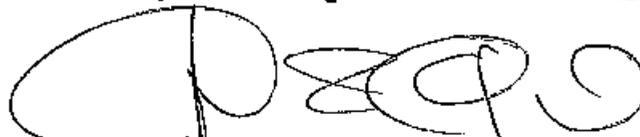
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

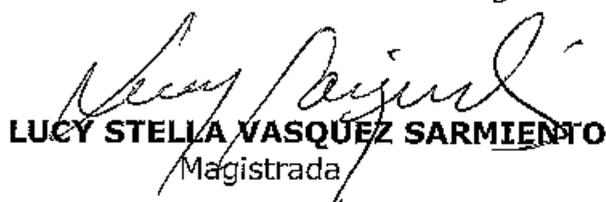
PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 27 de mayo de 2019, proferida por el Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costa en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



10/30/2020 15:30
Luis Agustín Vega Carvajal
Magistrado Ponente

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SEPTIMA DE DECISION DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

ACTA DE AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

REF. : Ordinario No 26 2017 00674 01
RI : S-2362
DE : CONSTANZA MARCELA DEL PILAR
MEJIA LOPEZ
CONTRA :COLPENSIONES y CAXDAC

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, 4:30 pm, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la demandada CAXDAC, contra la sentencia de fecha **30 de agosto de 2019**, proferida por la **Juez 26 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, como beneficiaria del señor SAUL ENRIQUE PERTUZ GALOFRE, que en vida laboró, con la compañía AVIANCA S.A.,

desde el 7 de julio de 1980 hasta septiembre de 2002, habiendo efectuado más de 1.130 cotizaciones, tanto al ISS, hoy, COLPENSIONES, como a CAXDAC; que Colpensiones, no incluyó el tiempo cotizado a CAXDAC, del período comprendido del 1º de abril de 1994 al 30 de julio de 1998, debiendo elaborar un cálculo actuarial para que CAXDAC, pague el valor de dichos aportes; y, en virtud de lo cual, se reliquide la pensión de sobreviviente otorgada, a partir del 28 de septiembre de 2002, fecha de fallecimiento del causante señor SAUL ENRIQUE PERTUZ GALOFRE; que la demandante, elevó solicitud de reconocimiento de pensión de sobreviviente ante el ISS, hoy, COLPENSIONES, en calidad de cónyuge supérstite, la que le fue reconocida, mediante Resolución No 007787 del 16 de abril de 2004, teniendo en cuenta para liquidar dicha pensión, las semanas cotizadas por el causante en AVIANCA, desde el 7 de julio de 1980 hasta el 30 de marzo de 1994; que la demandante, elevó múltiples solicitudes de reliquidación de los periodos cotizados y no reconocidos por CAXDAC, correspondientes del 1º de abril de 1994 al 30 de julio de 1998, solicitudes que le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

La demandada CAXDAC, aun cuando no desconoce el tiempo cotizado que reclama la actora, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, toda vez que, en este caso lo que procede es el traslado de aportes, realizados con posterioridad a la Ley 100 de 1993, lo cual, es contrario a solicitar el pago de un cálculo actuarial; proponiendo como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE, entre otros, (fls.136 a 142); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 30 de julio de 2018, (fls.265 a 266).

Por su parte, COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que a la actora, se le

reconoció y pagó en legal forma, su prestación económica, de acuerdo con el tiempo efectivamente cotizado ante este fondo; proponiendo como excepciones de fondo las de PRESCRIPCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre otros, (fls.251 a 254); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 30 de julio de 2018, (fls.265 a 266).

Mediante providencia del 30 de julio de 2018, (fls.265 y 266), el Juez de instancia, al observar que CAXDAC, propuso la excepción de vinculación al MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, ordenó vincular al MINISTERIO, a dicho proceso, quien procedió a contestar la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, el Ministerio, no cumple funciones de administradora del Sistema General de Pensiones, por tanto, no tiene competencia para decidir sobre solicitudes de reconocimiento y pago de pensiones, ni es competente, para determinar ningún tipo de prestación económica; proponiendo como excepciones de fondo las de BUENA FE y la denominada genérica, (fls. 293 a 305); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 6 de mayo de 2019, (fol.311).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia de fecha 30 de agosto de 2019, resolvió condenar a la Caja de Auxilio y de Prestaciones de ACDAC, CAXDAC, a emitir y pagar el respectivo bono pensional Tipo A, modalidad 1, del causante capitán Saúl Enrique Pertuz Galofre, por el período comprendido entre el 1º de abril de 1994 al 30 de julio de 1998, en los términos del artículo 65 al decreto 1748 de 1995, modificado por el decreto 1513 de 1998, con destino a Colpensiones; condenando a COLPENSIONES, a que, una vez recibido el bono pensional que emita CAXDAC, proceda a reliquidar la prestación de sobreviviente de la demandante Constanza Marcela del Pilar Mejía López, en calidad de cónyuge superviviente del Capitán Saúl Enrique Pertuz Galofre, con inclusión del tiempo comprendido entre el del 1º abril 1994 el 30 Julio 1998, procediendo al pago de la misma de forma retroactiva; absolviendo a la NACIÓN MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, de todas las pretensiones aquí incoadas; declarar probada la

excepción de buena fe interpuesta por la demandada CAXDAC; y, no probadas las demás excepciones propuestas por ambas demandadas, condenando en Costas a la parte demandada Colpensiones.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte demandada CAXDAC, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, en primer lugar, se debe tener conocimiento pleno de las características o la naturaleza jurídica de la entidad CAXDAC, siendo esta, una entidad de carácter privado, que administra un régimen de prima media con prestación definida; sin embargo, las pretensiones no hacían alusión a la emisión de un bono, ya que, en el escrito de la demanda, se solicita un cálculo actuarial, dejando muy claro que son los empleadores, los que deben emitir dicho cálculo actuarial; si bien es cierto, la condena viene a la emisión de un bono tipo A, modalidad 1, como corresponde en ley, también es cierto que, la petición no iba encaminada a la expedición de un bono, iba encaminada a un cálculo actuarial; de igual forma se debe aclarar que dicha obligación o condena a CAXDAC, ya fue realizada, ya se hizo, tan es así que el Juez de instancia, enuncia la excepción de buena fe, porque CAXCAC, desde el año 2016, remitió dicha liquidación a Colpensiones, sin embargo el trámite administrativo, va a seguir siendo el mismo, donde ellos no van a aceptar esa liquidación, porque tienen un concepto totalmente distinto y van a seguir emitiendo un concepto de bono tipo (B), por lo que se puede hacer una actualización de dicho cálculo.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

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

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a

los puntos de inconformidad expresados por la demandada CAXDAC, al momento de interponer el recurso ante el a-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, dada la naturaleza jurídica de la demanda COLPENSIONES, de acuerdo con lo establecido en el art. 69 del CPTSS.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si le asiste la obligación a la entidad demandada CAXDAC, de emitir un Bono pensional Tipo A, modalidad 1, respecto de los aportes efectuados a esa entidad, por parte del causante Capitán Saúl Enrique Pertuz Galofre, del periodo comprendido del 1º de abril de 1994 al 30 de julio de 1998; y si, en virtud del mismo, procede la reliquidación pensional petitionada, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de infancia; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

El Art. 17 de la Ley 100 de 1993, establece que las cotizaciones son obligatorias para los empleadores, como para los trabajadores, durante la vigencia de la relación laboral.

El Artículo 22 de la misma normatividad, señala como responsabilidad del empleador, la de pagar su aporte y la del trabajador a su servicio, que se descontará de su salario.

El literal d) del art. 33 de la Ley 100 de 1993, señala que para obtener el derecho a la pensión, deberá computarse, el número de semanas cotizadas a Cajas previsionales del sector privado, que tuviesen a su cargo, el reconocimiento y pago de la pensión.

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

El Literal c) del artículo 2º del Decreto 1269 de 2009, según el cual, las obligaciones por títulos pensionales, correspondientes a personas que se hayan trasladado al Régimen de Prima Media con Prestación definida administrado por Colpensiones, se calcularán de acuerdo con el Decreto 1887 de 1994 hasta la entrada en vigencia del sistema, a partir de dicha fecha, se calculará con un Bono A1, a cargo de CAXDAC.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte los 60 de CPTSSS y 164 del CGP, imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En el caso que nos ocupa, no es motivo de discusión, que el causante Capitán SAUL ENRIQUE PERTUZ GALOFRE, (Q.E.P.D.), estuvo afiliado a

CAXDAC, efectuando cotizaciones del periodo comprendido del 1º de abril de 1994 al 30 de julio de 1998; que la demandante, es beneficiaria de la pensión de sobreviviente del señor SAUL ENRIQUE PERTUZ GALOFRE, la cual le fue reconocida por Colpensiones, a partir del 28 de septiembre de 2002, fecha de fallecimiento del causante, según Resolución No 007787 del 16 de abril de 2004, sin incluir el tiempo cotizado ante CAXDAC.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que, de conformidad con lo establecido en el literal c) del artículo 2º del Decreto 1269 de 2009, recae en cabeza de la demandada CAXDAC, la obligación de liquidar, emitir y pagar el respectivo bono pensional, Tipo A, modalidad 1, con destino a Colpensiones, respecto del tiempo cotizado a CAXDAC, por el causante, Capitán SAUL ENRIQUE PERTUZ GALOFRE, dentro del periodo comprendido del 1º de abril de 1994 al 30 de julio de 1998, habiéndose efectuado dichas cotizaciones, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, ya que, por disposición del literal d) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el literal e) del artículo 9º de la Ley 797 de 2003, las cotizaciones a Cajas de Previsión del sector privado, serán computables para la obtención de la pensión, siendo el bono pensional, para el presente caso, representativo de aportes destinados a contribuir a la consolidación y causación de las prestaciones económicas, derivadas del sistema general de pensiones, consagrado en la Ley 100 de 1993; así las cosas, probado, como quedó, que el causante Capitán SAUL ENRIQUE PERTUZ GALOFRE, estuvo afiliado a CAXDAC, durante el periodo comprendido del 1º de abril de 1994 al 30 de julio de 1998, surge por antonomasia, la obligación en cabeza de CAXDAC, de emitir el respectivo Bono pensional, recayendo en cabeza de la demandada Colpensiones, la obligación de reliquidar la pensión de sobreviviente reconocida a la demandante, en los términos ordenados por el A-quo, tal como lo dispone el inciso 2º del literal e) del

artículo 9º de la Ley 797 de 2003; en ese orden de ideas, sin mas elucubraciones, no encuentra la Sala, reparo alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se confirmará en todo la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demanda CAXDAC, así como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta, en favor de COLPENSIONES.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia impugnada, de fecha 30 de agosto de 2019, proferida por la Juez 26 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAG. PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 38 2016 01083 01
R.I. : S-2430
DE : MARLIODED VILLAREAL RIVAS
CONTRA : FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el **recurso de apelación, interpuesto por cada uno de los apoderados de las partes**, contra la sentencia de fecha **11 de octubre de 2019**, proferida por **el Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

198

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, a partir del 05 de mayo de 1999 al 19 de enero de 2015; mediante contrato de trabajo a término indefinido, de forma ininterrumpida, desempeñando el cargo de auxiliar de audiovisuales en la facultad de posgrados de odontología; que el 19 de enero de 2015, cuando regreso de sus vacaciones, tomadas desde el 19 de diciembre de 2014, para reincorporarse a sus labores, no la dejaron ingresar, comunicándole que debía esperar ser llamada, sin que allí sucedido tal situación a pesar de haberse presentado a la universidad en varias oportunidades; que la demandada, le adeuda desde el mes de octubre de 2014, hasta enero de 2015, los salarios, que la demandada, a pesar de realizar descuentos para seguridad social, nunca cotizo; que la demandada, le adeuda prestaciones sociales, vacaciones, dotaciones e indemnizaciones, causadas con ocasión y al termino del contrato de trabajo; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídico procesal, la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, aun cuando no niega la existencia del vínculo laboral, su modalidad, ni los extremos temporales del mismo, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, a la demandante, no se le adeuda acreencia laboral alguna, ya que, las mismas fueron pagadas y liquidadas, igualmente manifestó que, en atención al paro de actividades, entre las partes, ceso la obligación de prestar el servicio y remunerar el mismo, señala que, mediante la Resolución N° 0841 de 19 de enero de 2015, el Ministerio de Educación, dispuso vigilancia especial a la demandada, razón por la cual, es imposible para la demandada, realizar los pagos de acreencias laborales; proponiendo como excepciones de fondo, las de

COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras. (fol. 104 a 110) Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 13 de julio de 2018, obrante a folio 150 del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 11 de octubre de 2019, al dar por demostrada la existencia del contrato de trabajo, que vinculo a las partes, dentro del periodo comprendido del 05 de mayo de 1999 hasta el 19 enero del año 2015, resolvió condenar a la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN,** a pagar las acreencias laborales relacionadas en los numerales 1º y 2º de la parte resolutive de la sentencia, absolviéndola de las demás pretensiones de la demanda, habiendo declarado probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de las acreencias laborales causadas con anterioridad al 18 de febrero de 2013, condenando en costas de primera instancia a la demandada.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

La parte demandante, se duele de la sentencia, en cuanto no condeno al pago de la indemnización moratoria del artículo 65 C.S.T., ya que, se ha evidenciado que a partir del año 2009, la Fundación San Martín, ha actuado de mala fe, al no pagar las acreencias laborales, como tampoco consignar los valores devengados por la demandante, al sistema de seguridad social.

Por su parte, el apoderado de la demandada, **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN,** interpone parcialmente, el recurso de

apelación, a fin que se revoque la sentencia, absolviéndola de las condenas impuestas en su contra, por concepto de indemnización por despido sin justa causa del artículo 64 C.S.T., al considerar que, la demandante, no volvió a prestar sus servicios a la demandada, tratándose de una renuncia voluntaria por parte de la demandante, toda vez que, la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN no manifestó dar por terminado el contrato de manera justificada o injustificada mediante comunicación del 19 enero 2015, ya que no existe prueba de ello; igualmente solicita se revoque la condena impuesta, por concepto de prima de servicios, salarios, vacaciones y auxilio de transporte, de los años 2013, 2014 y 2015, toda vez que, de la dispersión de nómina, que se allega en medio magnético, se observan los pagos realizados a la demandante; y, de accederse a la condena por indemnización moratoria del artículo 65 C.S.T., esta se limite al 10 de febrero de 2015, ya que, mediante Resolución 1702 de 2015, del Ministerio de Educación Nacional, se ordenó la suspensión del pago de las obligaciones causadas por la demandada.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandante.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si en virtud del contrato de trabajo que existió entre las partes, recae en cabeza de la accionada FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN, la obligación o no de reconocer y pagar la totalidad de las acreencias laborales objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR, la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El art. 28 del C.S.T., según el cual, el trabajador puede participar en las utilidades de la Empresa, pero nunca asumir los riesgos o pérdida de ésta.

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

202

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

El artículo 64 del C.S.T., establece la indemnización tarifada de perjuicios, por la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, por parte del empleador.

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

El Art. 140 del mismo Código, establece que durante la vigencia del contrato el trabajador tiene derecho a percibir el salario aun cuando no haya prestado el servicio por disposición o culpa del empleador.

El Art. 17 de la Ley 100 de 1993, establece que las cotizaciones son obligatorias para los empleadores como para los trabajadores, durante la vigencia de la relación laboral.

El Art. 22 de la Ley 100 de 1993, señala que el empleador es responsable del pago de su aporte y del aporte del trabajador a su servicio, respondiendo por la totalidad del aporte, aun en el evento en que no se hubiese efectuado el descuento del trabajador.

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

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

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión, en el recurso de alzada, que entre las partes, existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual estuvo vigente desde el 05 de mayo de 1999 al 19 de enero de 2015, en virtud del cual, la demandante, devengó como último salario mensual la suma de \$644.350 =; y, que la demandada, adeuda a la demandante, las cesantías, intereses a las cesantías y pago de aportes a seguridad social, sumas que no canceló al momento del finiquito del contrato, ya que, la demandada, no presentó reparo alguno, en el recurso de alzada, respecto de estas condenas.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE**, en cuanto absolvió a la demandada, del pago de la indemnización moratoria, de que trata el artículo 65 del C.S.T., ya que, contrario a lo estimado por el a-quo, está demostrado dentro del proceso, que la demandada, no pago oportunamente a la demandante, el valor de los salarios y prestaciones sociales, objeto de condena, causados con ocasión y al termino del contrato de trabajo que vinculó a las partes, quedando inmersa, dentro

de los postulados del artículo 65 C.S.T., presumiéndose la mala fe, en la conducta omisiva de la accionada, conforme a lo preceptuado en la citada norma, sin que dicha presunción, haya sido desvirtuada, dentro del curso del proceso, por parte de la accionada, pues, de conformidad con lo establecido en el artículo 28 del C.S.T., el trabajador no puede asumir la situación crítica, administrativa y financiera, por la que atraviesa la accionada, advirtiendo que, la Resolución 1702 del 10 de febrero de 2015, del Ministerio de Educación, tuvo como objetivo, la de proteger temporalmente, los recursos financieros de la Fundación San Martín, sin que ello implicara la sustracción por parte de la accionada, del cumplimiento de sus obligaciones legales, específicamente las de sus trabajadores, por tratarse de un crédito privilegiado, dándose los presupuestos del artículo 65 del C.S.T., para imponer dicha sanción, equivalente a un día de salario de \$21.478=, por cada día de mora, a partir del 19 de enero de 2015, fecha de finalización del contrato de trabajo, y, hasta cuando se haga efectivo el pago de las acreencias laborales objeto de condena, en ese orden de ideas, se **REVOCARA PARCIALMENTE**, el numeral 3º de la parte resolutive de la sentencia impugnada.

En lo demás se mantendrá incólume, la decisión del Juez de primera instancia, por no ser de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la demandada; en primer término, toda vez que, la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., no acreditó de forma clara y fehaciente, dentro del proceso, la existencia de una de las justas causas relacionadas taxativamente en el literal a) del artículo 62 del C.S.T., para dar por terminado de forma unilateral el contrato de trabajo que vinculo a las partes, pues, demostrado como quedo, que la demandada, le comunico a la demandante, que a partir del 19 de enero de 2015, se le daba por terminado su contrato, tal como lo confiesa el representante legal de la demandada, al momento de absolver el respectivo interrogatorio de parte, quedando con ello probado el despido,

correspondía a la parte demandada, acreditar la existencia de alguna de las justa causas mencionadas en el literal a) del artículo 62 del C.S.T., actividad probatoria con la que no cumplió la accionada, resultando acertada la decisión del Juez de instancia, al imponer la condena por este concepto, en los términos establecidos en el artículo 64 del C.S.T.; y, en segundo lugar, habrá de confirmarse la sentencia del a-quo, si se tiene en cuenta que, la demandada, tampoco probó el pago de la prima de servicios, salarios, vacaciones y auxilio de transporte, objeto de condena, dado que no obra dentro del plenario prueba alguna, que así lo acredite, siendo la actora, beneficiaria de estas acreencias laborales de carácter legal, por derivarse del contrato de trabajo, que existió entre las partes, amén de, devengar la demandante, un salario equivalente al salario mínimo legal mensual vigente; siendo acertada la decisión del a-quo, al condenar a la demandada, el pago de los salarios dejados de percibir por la demandante, desde el mes de octubre de 2014 al 19 de enero de 2015, toda vez que, durante dicho periodo permaneció vigente el contrato de trabajo, y, si bien, la demandante, no prestó materialmente el servicio, tal circunstancia ocurrió por causas imputables al empleador, como quedó demostrado dentro del proceso, dándose los presupuestos del artículo 140 del C.S.T., resultando procedente las condenas impuestas por estos conceptos, en contra de la accionada.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por cada una de las partes.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

RESUELVE

PRIMERO- REVOCAR PARCIALMENTE, el numeral 3º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha 11 de octubre de 2019, proferida por el Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia **CONDENESE** a la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTIN,** a pagar a favor de la demandante **MARLIODED VILLARREAL RIVAS,** a título de indemnización moratoria, de que trata el artículo 65 del C.S.T., un día de salario equivalente a la suma de \$21.478=, por cada día de mora, respecto del pago de las acreencias laborales objeto de condena, a partir del 19 de enero de 2015, y, hasta cuando se verifique su pago, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, en todo lo demás la sentencia impugnada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 13 2019 00176 01
R.I. : S-2422
DE : SONIA ROZO BERNAL
CONTRA : AFP-PROTECCIÓN S.A., AFP-OLDMUTUAL S.A., y
COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a constituirse en audiencia pública de juzgamiento y a declararla abierta; lo anterior, con el fin de RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la demandada COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 8 de octubre de 2019, proferida por el Juez 13 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 24 de noviembre de 1958; que se afilió a COLPENSIONES, el 1º de abril de 1983; que el 25 de abril de 1994, con efectividad, 1º de mayo de 1994, suscribió formulario de afiliación a la AFP- PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del

Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que posteriormente, se trasladó a la AFP-OLDMUTUAL S.A., con fecha de vinculación, 6 de septiembre de 2007, Fondo ultimo al cual se encuentra vinculada; que los promotores o asesores de dichas administradoras, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que la actora, el 12 de abril de 2018, elevó solicitud ante el fondo privado pensional AFP-OLDMUTUAL S.A., peticionando la nulidad de su afiliación, la cual le fue negada; que el 13 de abril de 2018, lo hizo con COLPENSIONES, solicitud de reactivación de la afiliación, y también le fue negada; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

La AFP - PROTECCIÓN S.A., contestó la demandada oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, se le asesoró en debida forma, previamente a materializar su traslado de régimen, sin que dicha vinculación se encuentre afectada por vicio alguno en el consentimiento; proponiendo como excepciones de mérito las de BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.86 a 98), dándose por contestada mediante providencia del 5 de agosto de 2019. (fol.206).

La AFP - OLDMUTUAL S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le

suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación de la demandante; proponiendo como excepciones de mérito las de COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.124 a 142), dándose por contestada mediante providencia del 5 de agosto de 2019. (fol.206).

COLPENSIONES, procedió a CONTESTAR la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, COBRO DE LO NO DEBIDO; entre otras, (fls. 196 a 200), dándose por contestada mediante providencia del 5 de agosto de 2019. (fol.206).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 8 de octubre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 25 de abril de 1994, para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al RAIS; dejando si valor y efecto la realizada a la AFP-OLDMUTUAL S.A, el 6 de septiembre de 2007, a la cual se encontraba afiliada, ordenando, a su vez, a los fondos privados demandados, trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubiere recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la actora, junto con los rendimientos causados; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandadas, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y completa, respecto de las implicaciones que le acarrearía el traslado al demandante, durante todo el proceso de la

afiliación, condenando en COSTAS, a la demandada AFP-PROTECCIÓN S.A..

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconformes la demandada COLPENSIONES, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revise la sentencia, en el entendido que, con la declaración que ordenó el Juez en su contra, se estaría afectando a la Nación, que funge como garante, ya que, eventualmente se estaría frente a un reconocimiento pensional a cargo de Colpensiones.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, como las demandadas, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 25 de abril de 1994, a la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de

ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, la efectuada a la AFP – OLDMUTUAL S.A., el 6 de septiembre de 2007, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia IMPUGNADA.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

El DECRETO 656 DE 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrece cada uno de los regímenes pensionales previstos en la Ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio de parte absuelto por la demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos, sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, a la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 25 de abril de 1994, según formulario visto a folio 16 del plenario, para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados

AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP - OLDMUTUAL S.A., a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dichos fondos, como dentro del curso de su afiliación, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por las accionadas, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 16 y 44 del expediente, ya que, de los mismos, no se infiere, con certeza, que los Fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios de vinculación, por no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite dentro del proceso, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplieron los Fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, tipificándose la nulidad o ineficacia que declaró el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas

condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 25 de abril de 1994, por ser Colpensiones el único fondo que administra el Régimen de Prima Media con Prestación Definida; estando en cabeza de los fondos privados pensionales AFP-PROTECCIÓN S.A., y AFP-OLDMUTUAL S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, tal como lo dispuso la Juez de instancia.

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

También, resulta acertada la decisión del A-quo, al condenar únicamente a la AFP-PROTECCIÓN S.A., al pago de las COSTAS de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., por cuanto fue este fondo el causante directo de la nulidad que se declara y contra el mismo se profirió sentencia condenatoria; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

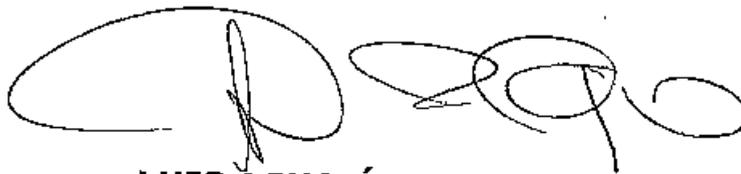
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

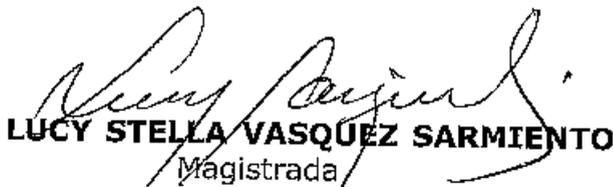
PRIMERO.- CONFIRMAR, en todas sus partes, la sentencia apelada, de fecha 8 de octubre de 2019, proferida por el Juez 13 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 16 2016 00659 01
R.I. : S-2418
DE : ROSA DIANA PATRICIA RODRIGUEZ
CONTRA: AFP-PROTECCIÓN S.A.; AFP-COLFONDOS
S.A. y COLPENSIONES.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **7 de octubre de 2019**, proferida por el **Juez 16 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 13 de julio de 1959; que se afilió a COLPENSIONES, el 19 de junio de 1980; que el 1º de marzo de 1995, suscribió formulario de vinculación ante la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que

posteriormente, se trasladó a la AFP-PROTECCIÓN S.A., con fecha de vinculación, 18 de mayo de 2005, último fondo por medio del cual se encuentra vinculada al RAIS; que los promotores o asesores de dichas administradoras, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, faltando al deber legal de información y asesoría oportuna los fondos accionados; que elevó solicitud de traslado ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., para devolverse al régimen de prima media con prestación definida, la cual le fue negada, bajo el argumento que le hacían falta menos de 10 años para pensionarse; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas sin fundamento factico y jurídico, bajo el argumento que la demandante, se trasladó al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista vicio alguno en el consentimiento de la actora, por tanto, dicho traslado goza de plena validez; proponiendo como excepciones de fondo, las de COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls. 70 a 76), dándose por contestada mediante providencia del 14 de junio de 2018. (fol.113).

La AFP - PROTECCIÓN S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la actora, se afilió libre y voluntariamente a dicho fondo, sin que exista prueba sobre las razones

que la lleven a sustentar la nulidad o ineficacia de la afiliación que se solicita, además de habersele explicado las características y bondades del RAIS, mediante reasesoría; proponiendo como excepciones de mérito las de, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras, (fls.97 a 1110), dándose por contestada mediante providencia del 14 de junio de 2018. (fol.113).

El Juez de instancia, en audiencia del 24 de septiembre de 2018, (fls.150 a 152), al resolver la excepción previa, de falta de integración del contradictorio, propuesta por la AFP – PROTECCIÓN S.A., decidió vincular al proceso a la AFP-COLFONDOS S.A., a quien se le notificó en legal forma, el auto admisorio de la demanda, contestando oportunamente la misma, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de sustento factico y jurídico, ya que, el traslado de la demandante, del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual, obedeció a una decisión libre, espontánea y voluntaria de ésta, decisión que fue debidamente informada, completa y suficiente de manera oportuna; proponiendo como excepciones de mérito las de PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras, (fls.167 a 183), dándose por contestada mediante providencia del 30 de julio de 2019. (fol.184).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 7 de octubre de 2019, resolvió ABSOLVER a las entidades demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, la actora, sí conocía de las consecuencias que le traería su traslado entre los dos regímenes pensionales, tal como quedó acreditado con la prueba documental aportada, consistente en las constancias que obran dentro de cada formulario de vinculación y con el interrogatorio absuelto por la actora; aunado a que, no se configuró ningún vicio del consentimiento, dado que, la demandante, no demostró que se le haya forzado o presionado, por parte de los fondos privados demandados, para suscribir el formulario de afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, ni tampoco, logró demostrar el engaño alegado en la demanda, condenando en COSTAS a la demandante.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de instancia, la parte demandante, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia; y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda; toda vez que, los fondos privados demandados, no probaron, dentro del proceso, el cumplimiento de su obligación legal de proporcionar información suficiente, completa, clara, precisa y veraz al momento de su traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, como dentro del curso de su afiliación al RAIS, configurándose la nulidad alegada; pues, la reasesorías que dicen los fondos privados demandados, haberle suministrado a la demandante, confundieron a la demandante, para trasladarse al RAIS.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, como la demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio los fondos privados demandados.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 1º de marzo de 1995, a la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse

del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, la efectuada posteriormente a la AFP - PROTECCIÓN S.A., el 18 de mayo de 2005, en los términos y condiciones alegadas, tanto en el libelo demandatorio, como en el recurso de alzada; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

El DECRETO 656 DE 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio de parte absuelto por cada uno de los extremos de la relación jurídica-procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**; por no compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, si bien, no está demostrado, dentro del proceso, que a la demandante, se le haya forzado, coaccionado o presionado, por parte de los fondos privados demandados, para suscribir el formulario de vinculación a dichos fondos, el 1º de marzo de 1995 y 18 de mayo de 2005, respectivamente; también lo es que,

contrario a lo considerado por el Juez de instancia, para la Sala, los fondos privados demandados AFP-COLFONDOS S.A. y AFP-PROTECCIÓN S.A., a quienes correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información oportuna, veraz, amplia, precisa y suficiente a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su traslado, con la vinculación efectuada el 1º de marzo de 1995, a la AFP-COLFONDOS S.A., como la del 18 de mayo de 2005, a la AFP-PROTECCIÓN S.A., así como dentro del curso de su afiliación al RAIS; tampoco aparece demostrado que se le haya informado a la demandante, de las bondades de permanecer en el régimen de prima media con prestación definida, todo lo anterior de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 9 y 165, del expediente, ya que, de los mismos, no se infiere con certeza que los fondos privados demandados, hayan cumplido materialmente con su obligación legal de información, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de cada uno de los formularios de vinculación, al no existir elemento de juicio alguno, dentro del proceso, que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; información que callaron u ocultaron los fondos privados demandados, de forma deliberada, siendo su único objetivo el de ganar un nuevo afiliado; nótese como, sobre el deber legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma*

de decisión que se persigue."; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

Así las cosas, siguiendo los lineamientos trazados en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, citadas en precedencia, estima la Sala, que ante el incumplimiento de la obligación legal de información por parte de los Fondos privados demandados, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994, resulta perentorio declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación de la demandante, a dichos fondos, en los términos alegados en el libelo demandatorio, como en el recurso de alzada; en ese orden de ideas, se DECLARARÁ la nulidad de la vinculación que realizó la actora, el 1º de marzo de 1995, ante la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, y, consecuentemente, la realizada el 18 de mayo de 2005, ante la AFP-PROTECCIÓN, tal como se infiere de la documental, vista a folios 9 y 165 del expediente, manteniendo como válida y sin solución de continuidad la afiliación efectuada por la demandante, ante el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, a través de COLPENSIONES S.A., en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada la demandante, al momento de efectuar inicialmente su traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, el 1º de marzo de 1995 AFP-COLFONDOS S.A. y AFP-PROTECCIÓN S.A.; así las cosas, se CONDENARÁ a los fondos privados demandados, remitir a COLPENSIONES, el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado, pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimados los fondos privados demandados, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; igualmente, se ORDENARÁ a la demandada COLPENSIONES, a recibir, como afiliada activa de ese Fondo,

a. la señora ROSA DIANA PATRICIA RODRIGUEZ TOBON, en las mismas condiciones en que se encontraba al momento en que se vinculó inicialmente a la AFP-COLFONDOS S.A., 1º de marzo de 1995; resultando imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del tiempo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, conforme a lo preceptuado en el art. 48 de la Constitución Política Colombiana, siendo prescriptibles, tan solo, los derechos económicos que de la pensión se deriven y cuyo pago no haya sido reclamado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, conforme a lo preceptuado en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS.

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

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

COSTAS

Sin costas en la alzada.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia apelada, de fecha 7 de octubre de 2019, proferida por el Juez 16 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., declarando no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, DECLARESE la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante ROSA DIANA PATRICIA RODRIGUEZ TOBON, el 1º de marzo de 1995, a la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, y, consecuentemente, la efectuada ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 18 de mayo de 2005, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, ORDENESE a la demandada COLPENSIONES, recibir a la demandante ROSA DIANA PATRICIA RODRIGUEZ TOBON, como afiliada activa del régimen de prima media con prestación definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad y en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada a ese fondo, al momento en que efectuó su traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, el 1º de marzo de 1995, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

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

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

SEXTO-. Sin COSTAS en esta instancia.

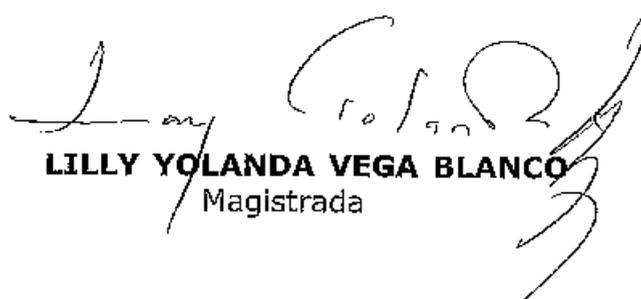
COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

[Firma manuscrita]

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAG. PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 24 2017 00639 01
R.I. : S-2417
DE : LUZ MARINA VILLA RIOS
CONTRA : FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el **recurso de apelación, interpuesto por el apoderado de la parte demandada FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, contra la sentencia de fecha **26 de septiembre de 2019** proferida por la **Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que suscribió contrato de trabajo a término fijo, con la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN**

MARTÍN, para laborar al servicio de esta, dentro del periodo comprendido del 22 de julio de 2013 al 21 de diciembre de 2013; devengando como remuneración, la suma de \$1.112.271=; que el 20 de enero de 2014, suscribió otro contrato de trabajo a término fijo, para laborar dentro del periodo comprendido del 20 de enero al 19 de junio de 2014, devengando como remuneración \$1.167.885=; que el 21 de julio de 2014, suscribió nuevo contrato a término fijo, para laborar al servicio de la demandada, dentro del periodo comprendido del 21 de julio al 20 de diciembre de 2014, devengando como salario la suma de \$1.167.885=, sin que la demandada le haya pagado el valor del salario correspondiente a los meses de septiembre y octubre de 2014, que este último contrato finalizó por decisión unilateral de la demandante, pero por causas imputables al empleador según carta del 29 de octubre de 2014, es decir, bajo la modalidad del despido indirecto; adeudándole el valor de sus prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones causadas con ocasión y al término de este último contrato; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídico procesal, la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, aun cuando no niega la existencia de los sendos contratos de trabajo, que suscribió con la demandante, a término fijo, dentro de los extremos alegados en la demanda, así como el monto del salario devengado en cada uno de los contratos; no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, a la demandante no se le adeuda acreencia laboral alguna, ya que, las mismas fueron pagadas y liquidadas, igualmente manifestó que, la renuncia de la ex trabajadora, fue libre y voluntaria, también manifestó que, a la demandante se le canceló en debida forma el salario del mes de septiembre de 2014, como se evidencia en la dispersión de nómina; que mediante la Resolución N° 0841 de 19 de enero de 2015, el Ministerio de Educación, dispuso vigilancia especial a la demandada, razón por la cual, es imposible para la demandada, realizar los pagos de acreencias laborales; proponiendo como excepciones de fondo, las de **COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN**, entre otras.

(fol. 72 a 81) Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 19 de marzo de 2019, obrante a folio 96 del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 26 de septiembre de 2019, resolvió declarar la existencia de cuatro contratos de trabajo a término fijo inferior a un año, dentro de los siguientes periodos: del 1º de abril de 2013 al 21 de junio de 2013, devengando como salario un salario mínimo legal mensual vigente; del 22 de julio de 2013 al 21 de diciembre de 2013, devengando como salario la suma de \$1.112.271= mensual; del 20 de enero de 2014 al 19 de junio de 2014, devengando como salario la suma de \$1.167.885=mensual; y, del 21 de julio de 2014 al 29 de octubre de 2014, devengando como salario la suma de \$1.167.885= mensual; y, en virtud del último contrato de trabajo suscrito entre las partes, condeno a la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, a pagar las acreencias laborales relacionadas en el numeral 2º y 3º de la parte resolutive de la sentencia, absolviéndola de las demás pretensiones de la demanda, condenando en costas de primera instancia a la demandada.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, parcialmente, con la decisión de la Juez de Primera Instancia, interpone el recurso de apelación, en cuanto la condeno al pago del salario del mes de septiembre de 2014, ya que dicho pago se encuentra acreditado, con la dispersión de nómina, tal como se demuestro con la prueba documental denominada dispersión de nómina.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandante.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si la demandada FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN, dentro del proceso, acredite el pago efectuado a la demandante, respecto de los salarios correspondientes al mes de septiembre de 2014, tal como se peticiona en el recurso de alzada; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR parcialmente, la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

El art. 28 del C.S.T., según el cual, el trabajador puede participar en las utilidades de la Empresa, pero nunca asumir los riesgos o pérdida de ésta.

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

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

El artículo 64 del mismo Código, que establece de forma tarifada la indemnización de perjuicios, por la terminación injustificada del contrato de trabajo, por parte del empleador.

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

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

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

El Art. 17 de la Ley 100 de 1993, establece que las cotizaciones son obligatorias para los empleadores como para los trabajadores, durante la vigencia de la relación laboral.

El Art. 22 de la Ley 100 de 1993, señala que el empleador es responsable del pago de su aporte y del aporte del trabajador a su servicio, respondiendo por la totalidad del aporte, aun en el evento en que no se hubiese efectuado el descuento del trabajador.

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

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

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión, en el recurso de alzada, que entre las partes, existieron cuatro contratos de trabajo a término fijo, en los siguientes términos: del 1º de abril de 2013 al 21 de junio de 2013, devengando como salario un salario mínimo legal mensual vigente; del 22 de julio de 2013 al 21 de diciembre de 2013, devengando como salario la suma de \$1.112.271= mensual; del 20 de enero de 2014 al 19 de junio de 2014, devengando como salario la suma de \$1.167.885=mensual; y, del 21 de julio de 2014 al 29 de octubre de 2014, devengando como salario la suma de \$1.167.885= mensual; en virtud de los cuales desempeño el cargo de docente la demandante; y, que el último contrato finalizó por decisión unilateral de la

demandante, pero por causas imputables al empleador, tal como lo hayo probado el a-quo.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por los extremos de la relación jurídica procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE**, en cuanto condeno a la demandada, al pago de los salarios de la demandante, correspondientes al mes de septiembre de 2014; ya que, contrario a lo considerado por el a-quo, la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., si acredito, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación, consistente en el pago de los salarios del mes de septiembre del 2014 de la demandante, tal como se evidencia de los extractos bancarios de la cuenta, de la cual es titular la demandante, en la entidad financiera Colpatria, según documental vista a folio 114 del expediente, sin que la demandante, haya controvertido o desconocido dicha prueba, sumado que la misma fue aportada directamente por la demandante, en la que se refleja dicho pago, en cuantía de \$1.167.885=, gozando de pleno valor probatorio para la Sala, a efectos de acreditar el pago de los salarios del mes de septiembre de 2014, que realizo la demandada, a favor de la demandante, hecho que se sustenta, con la dispersión de nómina vista a folio 82 del plenario, prueba que tampoco fue controvertida por la demandante; obsérvese como en el contrato de trabajo, que suscribieron las partes, el 21 de julio de 2014, visto a folio 22 a 23 del expediente, pactaron como salario, la suma de \$1.167.885=, suma que le fue consignada en el mes de septiembre a la demandante, tal como se expuso en precedencia; en ese orden de ideas, se REVOCARA PARCIALMENTE, la condena por concepto de salarios insolutos, condenando a la demandada, a pagar por este concepto, solo la suma de \$1.167.885=, que corresponde al salario del mes de octubre de 2014; en lo demás, de acuerdo con el objeto del recurso de alzada, interpuesto por la demandada, se CONFIRMARA, la sentencia del a-quo.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO- REVOCAR PARCIALMENTE, el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha 26 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 24 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, **CONDENESE** a la demandada FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTIN, a pagar a la demandante LUZ MARINA VILLA RIOS, a título de salarios insolutos, la suma de \$1.167.885=, correspondiente al salario del mes de octubre de 2014, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, en todo lo demás la sentencia impugnada, tal como se expuso en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 36 2017 00874 01
R.I. : S-2145
DE : REINALDO MOSQUERA PUENTES
CONTRA : COLPENSIONES

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha **22 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que tiene derecho a que se le rellique la pensión de jubilación, a partir del 24 de enero de 2009, con fundamento en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, esto

-178-

es, con los ingresos promedio mensual, devengados durante el último año de servicios; y, subsidiariamente, con los aportes efectuados, durante los últimos 10 años cotizados de conformidad con el art. 21 de la Ley 100 de 1993, a partir del 24 de enero de 2009, junto con los intereses moratorios consagrados en el art. 141 de la Ley 100 de 1993; igualmente, solicita se ordene devolver los aportes efectuados a partir del 24 de enero de 2009 al 30 de septiembre de 2010; que el 10 de julio de 2009, radicó solicitud de pensión de jubilación, que mediante Resolución No 042636 del 18 de noviembre de 2011, el ISS, hoy, Colpensiones, reconoció pensión de jubilación, bajo las disposiciones de la Ley 33 de 1985, por vía de transición, a partir del 1º de diciembre de 2011, en cuantía de \$1'563.648=, que corresponde a una tasa de remplazo del 75% del ingreso base de cotización, que cotizó durante toda su vida laboral 1.154 semanas; que Colpensiones, al resolver los recurso de ley, reliquidó la pensión del actor, mediante Resolución VPB 18145 del 27 de febrero de 2015, modificando la primera mesada pensional en la suma de \$1'515.603=; que Colpensiones, al momento de establecer el IBL, no tuvo en cuenta los aportes efectuados, tanto en el último año de servicios, como los cotizados en los últimos 10 años, según se concluye del certificado de salarios mes a mes, emitido por la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá E.S.P., el 8 de febrero de 2013; que el actor, nació el 24 de enero de 1954; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas carentes de fundamentos fáctico y jurídico, toda vez que, la demandada, liquidó y reliquidó la pensión de jubilación al actor, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, liquidando el IBL, conforme al artículo 21 de la Ley 100 de 1993, es decir, con el ingreso promedio base de cotización de los últimos 10 años, por ser el actor,

beneficiario del régimen de transición y faltarle más de 10 años para adquirir el derecho, al momento en que entró a regir la Ley 100 de 1993, según la Resolución VPB 18145 del 27 de febrero de 2015; proponiendo como excepciones de fondo las PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre otras, (fls.92 a 108); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 31 de julio de 2018, (fol.125).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el **22 de marzo de 2010**, resolvió condenar a la demandada Colpensiones, a reliquidar la primera mesada pensional del demandante, teniendo como primera mesada pensional la suma de \$1'827.865,07, a partir del 4 de octubre de 2010, bajo el argumento que, hechas las operaciones matemáticas correspondientes, de acuerdo con los salarios reportados en la historia laboral del demandante, del periodo a liquidar, junto con los IPC, certificados por el DANE, se evidenció que efectivamente el monto del ingreso base de liquidación de la pensión del actor, correspondía a la suma de \$2'437.153,43=, que al aplicarle la tasa de remplazo del 75%, nos arroja como primera mesada pensional, la suma de \$1'827.865,079=, y en tal sentido, ordenó reliquidar la pensión del actor, por ser superior el monto de la mesada pensional establecida por la accionada, al momento de reconocer y reliquidar la pensión de vejez del demandante, no habiendo lugar a retroactivo alguno, ni a la devolución de los aportes, dado que la pensión se hizo exigible, a partir dl 4 de octubre de 2010, fecha de pago de la última cotización, efectuada el 30 de septiembre de 2010, absolviendo a la demandada, de las demás pretensiones de la demanda, por resultar improcedentes los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, sobre la reliquidación pensional deprecada, ordenando el pago indexado de las diferencias pensionales, declarando no probada, la excepción de prescripción, respecto de las diferencias pensionales objeto de condena.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandada, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se REVOQUE la sentencia, bajo el argumento que la liquidación que efectuó Colpensiones, al momento de reconocer la pensión del actor, se encuentra ajustada a derecho, como se evidencia de la resolución y de los actos administrativos expedidos por la entidad; e igualmente, se opone a la condena por concepto de diferencias pensionales, teniendo en cuenta que Colpensiones en ningún momento se abstuvo de pagar algún valor al demandante, sino que se pagó de acuerdo a la liquidación efectuada por la entidad y a la que conforme a lo establecido fue más favorable para su momento para el demandante; igualmente, se opone a la condena por concepto de costas.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

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

De acuerdo con lo establecido en el artículo 66 A, del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad, expresados por la parte demandada, al momento de interponer el recurso ante el a-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, dada la naturaleza jurídica de la demanda COLPENSIONES, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si le asiste al demandante, el derecho a que su pensión de vejez, sea liquidada con fundamento en el ingreso base de cotización de los 10 últimos años, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a REVOCAR, MODIFICAR o CONFIRMAR LA SENTENCIA APELADA.

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

PREMISA NORMATIVA

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

El Art. 36 de la Ley 100 de 1993, sobre el cual apoya el demandante sus pretensiones, en su inciso 2º, señala que, la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de vejez, de las personas amparadas con dicho régimen, será la establecida en el régimen anterior al cual se encontraba afiliada. Las demás condiciones, como el IBL, y requisitos aplicables a estas personas, para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.

Igualmente, señala la norma en su inciso 3º, que el ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

En el evento de faltarle más de 10 años, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, para adquirir el derecho, el Tribunal de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, en sentencias reiteras, estimó que deberá aplicarse, al correspondiente caso, las disposiciones del artículo 21 de la Ley 100 de 1993.

El art. 21 de la Ley 100 de 1993, que en su inciso 2º, establece el derecho a optar el trabajador, cuando haya **cotizado 1.250** semanas como mínimo, por el sistema de determinar el ingreso base de liquidación de su pensión, de acuerdo con el promedio de los ingresos de toda su vida laboral, siempre y cuando resulte superior a cualquier otro sistema.

El Art. 1º del Decreto 1158 de 1994, establece como factores de liquidación de la pensión de los trabajadores del sector público, regidos por la Ley 33 de 1985, amparados por el régimen de transición, los siguientes:

- a) La asignación básica mensual;
- b) Los gastos de representación;
- c) La prima técnica, cuando sea factor de salario;
- d) Las primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario;
- e) La remuneración por trabajo dominical o festivo;
- f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna;
- g) La bonificación por servicios prestados”.

Como régimen pensional anterior vigente a la Ley 100 de 1993, tenemos la Ley 33 de 1995, entre otros, en cuyo art. 1º, señala que el *empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aporte durante el último año de servicio.*

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

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS señalan que las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en 3 años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, el artículo 60 del CPTSS., como el artículo 164 del CGP., impone al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Analizado en conjunto la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en todas sus partes, por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión, no siendo de recibo para la Sala, las alegaciones sobre la cuales sustenta el recurso de alzada la demandada; ya que,

a todas luces, está demostrado que el derecho pensional del demandante, por vía de transición, se rige por las disposiciones de la **Ley 33 de 1985**; sin embargo, dicha normatividad, solo le es aplicable al actor, respecto de los requisitos de edad, tiempo de servicios y monto de la pensión, tal como lo dispone el inciso 2º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; nótese como, para la fecha en que entró a regir dicha preceptiva, 30 de junio de 1995, para el Sector Distrital, al demandante, le hacían falta más de 10 años para adquirir el derecho a la pensión, en la medida en que arribó a la edad de 55 años, el 24 de enero de 2009; por lo tanto, el ingreso base de liquidación de su prestación, se rige por lo dispuesto en el inciso 3º del art. 36 ó del artículo 21 de la Ley 100 de 1993, y, no del artículo 1º de la Ley 33 de 1985, como tampoco por el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, respecto de factores salariales, ya que, para tal efecto se estableció el Decreto 1158 de 1994; siendo la norma aplicable, para el presente caso, en lo que concierne a determinar el ingreso base de liquidación de la pensión, las disposiciones del artículo 21 de la Ley 100 de 1993, por faltarle al demandante, más de 10 años para adquirir el derecho, como el Decreto 1158 de 1994, en lo que a factores salariales se refiere, siguiendo el sentado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en un caso análogo al presente, según sentencia de fecha 29 de noviembre de 2001, radicación No. 15921, M.P. Carlos Isaac Nader, criterio acogido por la Corte Constitucional en sentencia SU-230 del 29 de abril de 2015, esta última, de obligatorio acatamiento para los Jueces, resultando improcedente la reliquidación pensional peticionada por la parte actora, con fundamento en el salario promedio base de cotización del último año de servicios, como a acertada conclusión arribó la Juez de instancia; pues, en aplicación del principio de inescindibilidad normativa, es deber del juzgador, aplicar un texto en su integridad, no por partes, al momento de resolver el caso bajo estudio, como en el caso que nos ocupa, frente a la aplicación del art. 36 de la Ley 100 de 1993, normatividad que no conservó el ingreso base de liquidación establecido en la norma anterior, es decir, en la Ley 33 de 1985; ajustándose a derecho el ingreso base de liquidación que tuvo en

cuenta la Juez de instancia, esto es el ingreso promedio base de cotización de los últimos 10 años, para reconocer la pensión de vejez al demandante, determinado en la suma de \$2'437.153.43=, que al aplicarle una tasa de reemplazo del 75%, conforme a la ley 33 de 1985, norma reguladora del derecho pensional del demandante, por vía de transición, nos arroja la suma de \$1'827.865.07=, como primera mesada pensional para el año 2010, la que se sustentó con el monto de los salarios reportados base de cotización, según documental visible a folios 60 a 81 del expediente, tal como lo decidió la Juez de instancia, suma que efectivamente resulta superior a la determinada por Colpensiones, en la Resolución No 042636 del 18 de noviembre de 2011, vista a folios 32 a 34 del expediente, resultando acertada la decisión del a-quo, al disponer el pago de las diferencias pensionales causadas a partir del 4 de octubre de 2010, debidamente indexadas, al declarar no probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se confirmará en todo la sentencia apelada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas, regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto pro Colpensiones, así como surtido el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de Colpensiones, manteniendo en firme las COSTAS de primer instancia, a cargo de Colpensiones, al darse los presupuestos del art. 365 del CGP., toda vez que se profirió sentencia condenatoria en su contra, conforme a lo razonado en precedencia; amen de ser las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

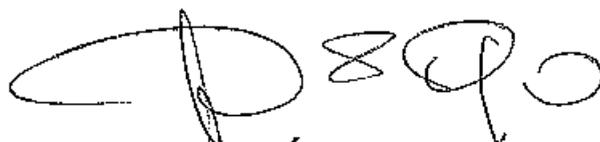
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISION, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 22 de marzo de 2019, proferida por la Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO **LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**
Magistrada Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



act

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 02 2016 00672 01
R.I. : S-2142
DE : JORGE EDUARDO CRUZ CASALLAS
CONTRA : ABS RED ASSIST COMPAÑIA DE ASISTENCIA
MUNDIAL S.A.; SERVICIOS DE COLOMBIA S.A.
y Otros.

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha **29 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 2ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que fue vinculado a la sociedad ABS RED ASSIT COMPAÑIA DE ASISTENCIA MUNDIAL S.A.,

mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 8 de junio de 2011; que SERVICIOS DE COLOMBIA S.A. SERVICOL S.A., actuó como intermediaria, sin hacérselo saber al demandante, en el contrato laboral celebrado entre el demandante y la sociedad ABS RED ASSIST COMPAÑIA DE ASISTENCIA MUNDIAL S.A.; que estando el actor, desempeñando sus funciones, el 16 de abril de 2012, sufre un accidente de trabajo, produciéndole EPICONDILITIS LATERAL, LUXACION DE LA ARTICULACION, entre otras enfermedades, razón por la cual, tanto la EPS CAFESALUD, como la ARL-COLPATRIA, ordenaron su reubicación, con recomendaciones médicas, teniendo en cuenta su estado de salud; que el último salario devengado por el actor, fue la suma de \$1'200.000=; que el 8 de junio de 2012, SERVICIOS DE COLOMBIA S.A. SERVICOL, dio por terminado su contrato de trabajo; que encontrándose el demandante, en tratamientos médicos, fue despedido, hechos que motivaron instaurar la acción de tutela, que cursó ante el Juzgado 67 Civil Municipal de Bogotá, quien el 25 de septiembre de 2012, amparó los derechos fundamentales del actor, de forma transitoria, ordenando su reintegro, concediendo a su vez, un término de 4 meses para que la actora, acudiera a la Justicia Ordinaria Laboral; que el 28 de marzo de 2016, nuevamente SERVICOL, emite oficio de terminación del contrato de trabajo, sin previa autorización del MINISTERIO DEL TRABAJO, ya que, gozaba de fuero de salud, dada su condición de discapacidad laboral, valorada por la respectiva ARL; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada sociedad ABS RED ASSIST COMPAÑIA DE ASISTENCIA MUNDIAL S.A.; en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, dado que entre dicha entidad y el demandante, jamás existió relación laboral alguna; pues, el verdadero empleador del actor es la empresa temporal SERVICIOS DE COLOMBIA S.A. SERVICOL S.A., dado que entre ABS RED ASSIST COMPAÑIA DE ASISTENCIA MUNDIAL S.A.; y, SERVICIOS DE COLOMBIA S.A. SERVICOL S.A., se suscribió contrato de prestación de servicios para el suministro y administración de trabajadores en

63

misión, siendo el demandante, un trabajador en misión; aunado a que dichas pretensiones y hechos, ya fueron estudiados, fallados y decididos por las autoridades y operadores judiciales competentes, surgiendo la excepción de COSA JUZGADA; proponiendo como excepciones de fondo, las de COSA JUZGADA, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.278 a 299); dándose por contestada, mediante providencia del 3 de septiembre de 2018, (fol.555).

CAFESALUD EPS S.A., manifiesta no oponerse ni allanarse a las pretensiones de la demanda; proponiendo como excepciones de fondo, las de TEMERIDAD, MALA FE, entre otras, (fls.501 a 508); dándose por contestada, mediante providencia del 3 de septiembre de 2018, (fol.555).

AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., manifiesta atenerse a lo que se pruebe dentro del proceso, dado que las pretensiones, no están dirigidas contra dicha entidad; proponiendo como excepciones de fondo, las de CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE AXA COLPATRIA, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls.513 a 518), dándose por contestada, mediante providencia del 3 de septiembre de 2018, (fol.555).

SERVICOL S.A., contestó la demanda, mediante Curador Ad-Litem, manifestando que no se opone ni se allana a las pretensiones de la demanda, ateniéndose a lo que se demuestre probado dentro del curso del proceso; proponiendo la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, (fls.599 a 550 y 553 a 554); dándose por contestada, mediante providencia del 3 de septiembre de 2018, (fol.555).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia del 29 de marzo de 2019, resolvió declarar probadas las excepciones de inexistencia de las obligaciones y cosa juzgada, propuesta por la demandada ABS RED ASSIST COMPAÑIA DE ASISTENCIA MUNDIAL S.A.; en consecuencia,

absolvió a todas las demandadas, de las pretensiones de la demanda, al haberse acreditado dentro del proceso, que las circunstancias de terminación del contrato de trabajo, de fecha 8 de junio de 2012, ya fueron conocidas y decididas en proceso ordinario anterior, según sentencia del 18 de febrero de 2016, proferida por la Sala Laboral del Distrito Judicial de Bogotá, cesando los efectos del amparo transitorio dispuesto por el Juez de Tutela 67 Civil Municipal de Bogotá, mediante providencia del 25 de septiembre de 2012, sin que el actor, haya demostrado dentro del proceso, que al momento de la terminación del contrato de trabajo, 28 de marzo de 2016, haya sido por razón de sus dolencias en salud o que gozara de fuero de salud alguno; condenando en COSTAS a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, por cuanto las pretensiones que se ventilan en la presente acción, como su sustento factico, son totalmente diferentes a las que se decidieron dentro del proceso ordinario, adelantado ante el Juzgado Tercero Laboral, y, en razón a que se demostró que para la fecha del despido, el demandante, se encontraba discapacitado, por razón de las dolencia que padecía, estando amparado por el denominado fuero de salud, a que alude la Ley 361 de 1997.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, como las demandadas AXXA COLPATRIA SEGUROS y CAFESALUD, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio las demandadas ABS RED ASSIST COMPAÑIA DE ASISTENCIA MUNDIAL S.A. y SERVICOL S.A.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si efectivamente el demandante, el 28 de marzo de 2016, fecha en que se le comunica la terminación del contrato de trabajo, por parte de la demandada ABS RED ASSIST COMPAÑIA DE ASISTENCIA MUNDIAL S.A., se encontraba o no amparado constitucional o legalmente por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997; si en virtud del mismo, le asistía a la accionada, la obligación de solicitar, previamente al despido del actor, el respectivo permiso ante la oficina de trabajo; y, si recae en cabeza de dicha demandada, la obligación de reconocer y pagar las pretensiones objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El Artículo 45 del C.S.T., señala que el contrato de trabajo, puede celebrarse por tiempo determinado; por el tiempo que dure la realización de una obra o labro determinada; por un tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.

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

El artículo 64 del mismo código, que establece la facultad legal en cabeza del empleador, para dar por terminado de forma unilateral y sin justa causa el contrato de trabajo, asumiendo el pago de la respectiva indemnización, en los términos establecidos en la citada norma.

El Art. 230 de la Constitución Política, establece que los Jueces, en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la Ley.

La equidad, la Jurisprudencia, los principios generales del derecho y la Doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial

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

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

El Art. 304 del mismo Código, de forma expresa y taxativa señala qué sentencias no constituyen cosa juzgada.

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

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

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

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

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada que entre el demandante y ABS RED ASSIST COMPAÑIA DE ASISTENCIA MUNDIAL S.A., existió un contrato de trabajo, el cual estuvo vigente, entre el 8 de junio de 2011 al 8 de junio de 2012; que dicho contrato de trabajo, finiquitó en legal forma, tal como se dispuso en las sentencias del 4 de febrero de 2015, proferida por el Juez 3º laboral del Circuito de Bogotá, y en la sentencia del 18 de febrero de 2016, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá dentro del proceso ordinario, bajo radicado No 03 2013 0057 01; que la vigencia de dicho contrato de trabajo se prolongó de forma transitoria, por orden del Juez 67 Civil Municipal de Bogotá, mediante providencia del 25 de septiembre de 2012, mientras la Justicia Ordinaria decidiera sobre el amparo definitivo; amparo que cesó con la sentencia proferida por el Juez 3º laboral del Circuito de Bogotá, el 4 de febrero de 2015 y con la proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, el 18 de febrero de 2016, dentro del proceso ordinario, bajo radicado No 03 2013 0057 01, al declarar legalmente el despido del actor, efectuado el 8 de junio de 2012, hechos que a su vez se corroboran con la documental visible a folios 39 a 49 , 54 a 65 y 482 a 496, prueba esta que no fue objetada ni desconocida por las partes.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto del acervo probatorio recaudado dentro del devenir procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, resulta fácil concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto absolvió a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la parte actora, si se tiene en cuenta que, la ilegalidad del despido, del 8

de junio de 2012, que se discute en la presente acción, ya había sido objeto de discusión y decisión, en proceso anterior, tal como se colige de las sentencias proferidas por el Juez 3º laboral del Circuito de Bogotá, del 4 de febrero de 2015 y por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, el 18 de febrero de 2016, dentro del proceso ordinario, bajo radicado No 03 2013 0057 01, vistas a folios 54 a 65 y 482 a 496, del expediente, providencias estas que declararon legalmente el despido del demandante, haciendo tránsito a cosa juzgada, conforme a lo preceptuado en el artículo 303 del C.G.P.; prolongándose la vigencia del contrato de trabajo, de forma transitoria, por orden constitucional, proferida por el Juez 67 Civil Municipal de Bogotá, mediante providencia del 25 de septiembre de 2012, mientras la justicia ordinaria decidiera, cuyos efectos cesaron con las citadas sentencias del Juez 3º Laboral del Circuito de Bogotá y Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, quedando facultada legalmente la empresa demandada ABS RED ASSIST COMPAÑIA DE ASISTENCIA MUNDIAL S.A., por orden de las mencionadas sentencias, para desvincular laboralmente al actor, mediante la comunicación del 28 de marzo de 2016, visible a folio 30 del expediente; aunado a que la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., tampoco probó que para esa fecha 28 de marzo de 2016, se encontrara amparado, constitucional o legalmente por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997, por cuanto no demostró el actor, dentro del proceso, que para dicha data, padeciera de algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, estuviese en estado de incapacidad laboral temporal o en proceso de calificación, a consecuencia del supuesto accidente de trabajo que sufrió al interior de la empresa el 16 de abril de 2012, por no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite, ya que, el dictamen médico legal, que obra a folios 23 a 27 del expediente, fue practicado el 14 de octubre de 2016, es decir, con posterioridad a la fecha de terminación del contrato de trabajo, 28 de marzo de 2016; aunado a que las recomendaciones laborales, relacionadas en la comunicación del 04 de marzo de 2015, vista a folios 70 a 74 del expediente, sugeridas por CAFESALUD EPS, fueron atendidas y acatadas por la accionada; habiendo cumplido el empleador demandado,

fielmente, con la obligación de afiliar al demandante, al sistema general de seguridad social integral, en pensiones, salud y riesgos laborales, siendo éstas las entidades encargadas de velar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte del actor, en quienes se subrogó tal obligación; no asistiéndole, por tanto, a la demandada, la obligación de solicitar, ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, el permiso previo, que echa de menos el actor, para dar por terminado el contrato de trabajo que vinculó a las partes, tal como lo advirtió la Juez de instancia; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 29 de marzo de 2019, proferida por la Juez 2ª Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

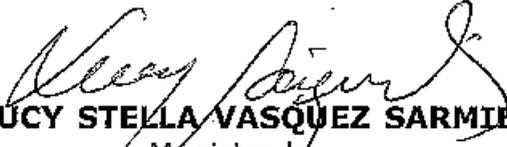
-694

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

Esta decisión queda notificada en **ESTRADOS** a las partes



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

BOGOTÁ D.C. 30 OCT 2020
Luis Agustín Vega Carvajal

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 05 2014 00557 01
R.I. : S-2209
DE : JOSE GUSTAVO MENDEZ MARTINEZ
CONTRA : POSEG SAS. "LIME S.A. E.S.P." Y OTROS.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas LIME S.A. ESP y POSEG SAS, contra la sentencia de fecha **10 de mayo de 2019**, proferida por el **Juez 5º Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que mediante contrato de trabajo, laboró al servicio de la demandada LIME S.A.. E.S.P., en el cargo de conductor, desde el 19 de noviembre de 2011 y hasta el 16 de febrero de 2012, actividad que desarrollaba en la conducción de un carro recolector de basura de la ciudad de Bogotá; que la labor la desempeñaba

directamente y a favor de LIME SA ESP., quien suscribió contrato con la empresa **POSEG S.A.S. PROVEEDORES DE OBRAS Y SERVICIOS GENERALES; que** devengó como salario, el mínimo mensual legal vigente, sin que las demandadas, le hayan reconocido el valor de horas extras laboradas durante toda la vigencia del contrato, como los dominicales y festivos; que la demandada, **POSEG S.A.S. PROVEEDORES DE OBRAS Y SERVICIOS**, es una simple intermediaria, ya que, el servicio personal lo prestó directamente a **LIMPIEZA MEROPOLITANA S.A. E.S.P." - "LIME S.A. E.S.P."**, quien a su vez, suscribió contrato de concesión con la **ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA D.C. - SECRETARIA DEL HABITAD-UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PUBLICOS "UAESP"**, siendo solidariamente responsables de las acreencias laborales que reclama el actor; hechos estos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

La UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PUBLICOS, - UAESP-, se opone a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento, que no le asiste, obligación de responder solidariamente, por las acreencias laborales que pueda tener la empresa LIME S.A. ESP. o la EMPRESA PROVEEDORES DE OBRAS Y SERVICIOS GENERALES SAS, POSEG SAS, con el demandante; proponiendo como excepciones de fondo, las de FALTA DE LEGITIMACION MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA, POR INEXISTENCIA DE RELACION CONTRACTUAL LABORAL CON EL DEMANDANTE, INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD LABORAL CONTEMPLADA EN EL ARTICULO 34 DEL CODIGO LABORAL, RESPECTO DE LA UAESP, (fls. 61 a 72 del expediente); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 7 de julio de 2015, (fol.132 y 133); quien a su vez, solicita llamar en garantía a la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS - CONFIANZA S.A. y SEGUROS DEL ESTADO S.A., para que responda por las obligaciones de tipo laboral, (fls.85 a 89); procediendo

la Juez de instancia, acceder a dicho llamamiento, mediante providencia del 7 de julio de 2015, (fls. 132 y 133).

COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. - CONFIANZA S.A., se opuso a las pretensiones del llamamiento, manifestando que no le constan la mayoría de los hechos, toda vez que, la aseguradora no fue parte de la relación laboral, ni beneficiaria de la misma, ateniéndose a lo que resulte probado en el proceso, y que, en gracia de discusión, la única que goza de cobertura es la indemnización por despido injusto, que no es pretendida en esta demanda; proponiendo como excepciones de fondo, las de: necesidad de acreditar para cuál de los contratos celebrados entre la UAESP y LIME trabajó el demandante, entre otras. (fls.153 a 160 y 199 a 201); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 27 de noviembre de 2015, (fol.202).

La demandada LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP-LIME S.A. ESP., contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, entre esta Entidad y el actor, jamás existió contrato de trabajo alguno, razón por la cual, no se le adeuda acreencia laboral alguna; proponiendo como excepciones de fondo, las de INEXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES PRETENDIDAS, PRESCRIPCION, entre otras, (fls. 176 a 188); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 16 de octubre de 2015, (fls.197 a 199).

Mediante providencia del 20 de octubre de 2016, se declaró desierto el llamamiento en garantía de la sociedad SEGUROS DEL ESTADO S.A., (fol.243).

La demandada POSEG SAS, aun cuando acepta la existencia del contrato de trabajo con el demandante, sus extremos temporales y salario; no obstante se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, manifestando no adeudarle al actor, acreencia laboral alguna, ya que, siempre se le liquidó, la totalidad de prestaciones sociales y vacaciones, sin que exista solidaridad alguna con las demás demandadas; proponiendo como excepciones de fondo, las de PAGO, COBRO DE LO NO

DEBIDO, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras, (fls.263 a 281); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 1º de febrero de 2017, (fol.282).

Mediante escrito del 3 de noviembre de 2016, (fls. 249 a 261), la parte actora, presenta REFORMA a la demanda, la que fue admitida, mediante providencia del 1º de febrero de 2017, (fol.282); procediendo cada una de las demandadas, UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PUBLICOS, -UAESP-, (fls.284 a 295); LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP-LIME S.A. ESP., (fls.296 a 306); y POSEG SAS, (fls.307 a 320), a contestar la reforma a la demanda; dándoseles por contestada dicha reforma, mediante providencia del 4 de agosto de 2017, (fol.331).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 1º de mayo de 2019, declaró que entre el demandante y la demandada LIME S.A. ESP, existió un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 19 de noviembre de 2011 hasta el 16 de febrero de 2012, declarando a POSEG, como simple intermediario; de otra parte, condenó a LIME S.A. ESP y solidariamente a POSEG SAS, a pagar al actor la suma de \$560.324=, por concepto de trabajo extra; y, \$18.890=, diarios, a partir del 17 de febrero de 2012, por concepto de indemnización moratoria, de que trata el art. 65 del CST., y hasta cuando se verifique el correspondiente pago extra; absolviendo a las demandas UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PUBLICOS, -UAESP-, y a la Llamada en Garantía ACOMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.- CONFIANZA S.A., de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; condenando en costas a las demandadas LIME S.A. y POSEG SAS.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconformes las demandadas LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP-LIME S.A. ESP. y POSEG SAS, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

La demandada LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP-LIME S.A. ESP., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, toda vez que, entre ésta Entidad y el actor, jamás existió contrato de trabajo alguno, razón por la cual, no se le adeuda acreencia laboral alguna.

La demandada POSEG SAS, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar se absuelva de las condenas impuestas en su contra, manifestando que el único y verdadero empleador del actor, fue POSEG SAS, sin que esta demandada, le adeude acreencia laboral alguna, ya que, siempre liquidó al actor, la totalidad de prestaciones sociales y vacaciones al actor, sin que exista solidaridad alguna.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

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

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por las demandadas LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP-LIME S.A. ESP. y POSEG SAS, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP-LIME S.A. ESP. y POSEG SAS, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si efectivamente existió un contrato de trabajo entre el demandante y la sociedad demandada LIMPIEZA METROPOLITANA

S.A. ESP-LIME S.A. ESP; y, si en virtud del mismo, son solidariamente responsables las demandadas, del pago de las condenas impuestas en su contra, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a revocar, modifica o confirmar la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El Art. 71 de la Ley 50 de 1990, establece que las Empresa de servicios temporales, son verdaderos empleadores y como tales responden por sus obligaciones legales, respecto de sus trabajadores, sean estos de planta o en misión.

El Artículo 72 de la misma Ley señala que las empresas de servicios temporales deberán constituirse como personas jurídicas y tendrán como único objeto el previsto en el artículo anterior.

El Artículo 73 de la citada Ley establece que se denomina usuario, toda persona natural o jurídica que contrate los servicios de las empresas de servicios temporales.

El ART. 77, de la mencionada Ley 50, establece los casos en que las Empresas Usuarias pueden contratar personal de las Empresas de servicios temporales.

-4

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

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

El Art. 161 del C.S.T., señala que la duración máxima legal de la jornada ordinaria de trabajo es de 8 horas al día y 48 horas a la semana, salvo las excepciones que establecen los literales "a", "b", "c" y "d" del mencionado artículo.

El Art. 22 de la Ley 50 de 1990, limita el trabajo suplementario a dos horas diarias y doce horas semanales.

El art. 259 del C.S.T., que consagra las prestaciones sociales, de carácter común y especial, que están a cargo del empleador, derivadas de la ejecución del contrato de trabajo.

PREMISA FÁCTICA

Por su parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del CGP., imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, la prueba testimonial recepcionada y los interrogatorios absueitos por las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de Primera Instancia, habrá de **REVOCARSE**; por no compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, contrario a lo estimado por el A-quo, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.P.C., no acreditó, de forma clara y fehaciente, que sus servicios personales hayan sido contratados directamente por la demandada LIME S.A. E.S.P., para desempeñar el cargo de conductor de camión recolector de basura; y, que en virtud de dicho contrato, haya ejecutado horas extras, por orden de su empleador, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; pues, contrario a lo afirmado por el actor, como a lo estimado por el a-quo, de la prueba testimonial recepcionada, como de la documental vista a folios 18 del plenario, emerge con suficiente claridad que los servicios personales del demandante, fueron vinculados directamente por la demandada POSEG S.A.S., como trabajador en misión, para desempeñar el cargo de conductor en la Empresa LIME S.A. ESP., dentro del periodo comprendido del 19 de noviembre de 2011 al 16 de febrero de 2012, tal como se deduce de la certificación laboral, vista a folio 18 del plenario, la cual no fue objetada, desconocida ni tachada de falsa por parte del actor, ofreciéndole pleno valor probatorio a la Sala, respecto de su contenido; nótese como, POSEG S.A.S., está constituida como una EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES, como se colige de su certificado de existencia y representación legal, visto a folios 22 a 24 del expediente, constituyéndose en un verdadero empleador, frente a los servicios personales del demandante, conforme a lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 50 de 1990, no como un simple intermediario, como erradamente lo estimó el a-quo, siendo POSEG SAS, en su condición de empleador, el directo responsable del pago de las acreencias laborales derivadas del contrato de trabajo suscrito con el demandante, sin que emerja, de dicha relación laboral, la solidaridad que prohíja el artículo 34 del CST, respecto

de la Empresa LIME S.A.; pues, ambas empresas, tienen objeto social diferente, como se colige del certificado de existencia y representación obrante dentro del plenario; en ese orden de ideas, resulta claro para la Sala, que entre el demandante y la demandada LIME S.A., no existió contrato de trabajo alguno, en los términos y condiciones alegados en el libelo dermandatorio; aunado a que, respecto del trabajo suplementario alegado, objeto de condena, contrario a lo estimado por el a-quo, tampoco acreditó el actor, dentro del proceso, que por orden de la demandada POSEG S.A.S., haya laborado dos horas extras diurnas, durante la vigencia de la relación laboral, tal como se afirma en el escrito de la demanda, por cuanto no se demostró la prestación material y efectiva de los servicios personales del actor, en dichas horas; ya que, dentro del plenario, no existe elemento de juicio alguno, que así lo acredite, esto es, que haya laborado, el tiempo suplementario, dentro de la jornada alegada, por cuanto, sobre el particular nade dicen los testigos llamados a declarar, JOSE ALFREDO DUCUARA DUCUARA y LUIS ALFONSO RODRIGUEZ, quienes si bien, sostienen que los contratos de trabajo se celebraron con POSEG S.A.S., sin embargo, no son contestes y precisos respecto de las horas extras específicamente laboradas por el demandante, en los términos alegados en el escrito de demanda; existiendo total orfandad probatoria en la actividad del demandante, tendiente a acreditar tales hechos; pues, siguiendo el criterio trazado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en Sentencia del 23 de mayo de 2000, Magistrado Ponente, Dr. JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA, incumbe al trabajador la carga de la prueba de la realización específica del trabajo suplementario en los días alegados; lo que no puede demostrarse de manera genérica, como lo pretende el demandante, dentro del presente juicio, con la prueba testimonial recepcionada; así las cosas, no le queda otra alternativa a la Sala, que la de REVOCAR la sentencia apelada, ABSOLVIENDO a las demandadas LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP-LIME S.A. ESP. y POSEG SAS,, de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demandada.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP-

LIME S.A. ESP. y POSEG SAS; imponiendo las costas de primera instancia, en cabeza de la parte demandante.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR, la sentencia de fecha 10 de mayo de 2019, proferida por el Juez 5º Laboral del Circuito de Bogotá, ABSOLVIENDO a las demandadas LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP-LIME S.A. ESP. y POSEG SAS, de todas y cada una de las condenas impuestas es su contra, como de las demás pretensiones de la demanda, impetrada en su contra por GUSTAVO MENDEZ MARTINEZ, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

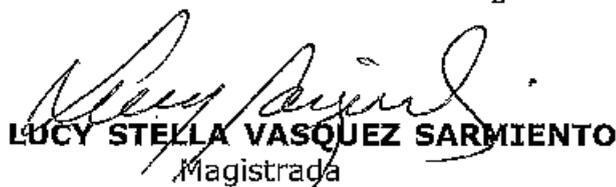
SEGUNDO.- CONDENESE en COSTAS de primera instancia a la parte actora.

TERCERO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

76

República de Colombia

Rama Judicial



10 OCT 2020 10:00 AM
AL SEÑOR JUEZ
DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAG. PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 25 2016 00152 01
R.I. : S-2190
DE : EDGAR AUGUSTO VALENZUELA AGUIRRE
CONTRA : FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el **recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada**, contra la sentencia de fecha **09 de mayo de 2019**, proferida por el **Juez 25 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, a partir del **03 de abril de 2006**, sin solución de continuidad, dado que no se ha finiquitado el contrato por parte de la demandada, devengando como última remuneración, la suma de \$1.020.904=; habiendo prestado de forma efectiva sus servicios hasta el 30 de septiembre de 2014, fecha a partir de la cual no le permitieron ingresar a laborar al interior de la demandada, encontrándose vigente el contrato de trabajo, para la fecha en que se incoó la presente acción, que la demandada, le adeuda el valor de sus salarios, prestaciones sociales, pagó de aportes a seguridad social e indemnizaciones, causados a partir del cese del desarrollo del objeto social de la demandada, 30 de septiembre de 2014, por la intervención que hiciera el Ministerio de Educación Nacional, sin que se encuentre incurso en proceso de liquidación obligatoria; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, se abstuvo de contestar, guardando silencio; dándose por no contestada la demanda, mediante providencia del 06 de abril de 2017, obrante a folio 32 del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 09 de mayo de 2019, declaro que entre las partes, existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual estuvo vigente entre el **03 de abril de 2006 al 19 de enero de 2015**, devengando como último salario la suma de \$1020.904=, habiendo finiquitado por decisión unilateral y sin justa causa por parte de la demandada; en virtud del cual, condeno a la demandada

78

FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN, al pago de las acreencias laborales relacionadas en la parte resolutive de la sentencia, causadas dentro del periodo comprendido de septiembre de 2014 al 19 de enero de 2015, absolviendo a la demandada, de las demás pretensiones de la demanda; y, condenándola en costas de primera instancia.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la demandada, **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque y absuelva de las condenas impuestas, por concepto de indemnización moratoria, toda vez que, no fue petitionado dentro del libelo demandatorio, aunado a que, por disposición del Ministerio de Educación, mediante Resolución 1702 de 2015, se ordenó la suspensión del pago de las obligaciones causadas por la demandada, de otra parte, se absuelva por concepto de auxilio de transporte, al considerar que, no fue objeto de debate en el presente proceso, y de la indemnización contemplada en el artículo 64 del C.S.T., toda vez que el demandante, no prestó sus servicios de manera afectiva en las instalaciones de la fundación Universitaria San Martín, razón por la cual se le terminó el contrato de trabajo.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandante.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si recae en cabeza de la accionada FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN, la obligación de reconocer y pagar la totalidad de las condenas impuestas en su contra, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el a-quo; lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR parcialmente, la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El art. 28 del C.S.T., según el cual, el trabajador puede participar en las utilidades de la empresa, pero nunca asumir los riesgos o pérdida de ésta.

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

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

El artículo 64 del C.S.T., establece la indemnización tarifada de perjuicios, por la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, por parte del empleador.

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

El Art. 140 del mismo Código, establece que durante la vigencia del contrato el trabajador tiene derecho a percibir el salario aun cuando no haya prestado el servicio por disposición o culpa del empleador.

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

El Art. 17 de la Ley 100 de 1993, establece que las cotizaciones son obligatorias para los empleadores como para los trabajadores, durante la vigencia de la relación laboral.

El Art. 22 de la Ley 100 de 1993, señala que el empleador es responsable del pago de su aporte y del aporte del trabajador a su servicio, respondiendo por la totalidad del aporte, aun en el evento en que no se hubiese efectuado el descuento del trabajador.

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

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión, en el recurso de alzada, que entre las partes, existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual estuvo vigente desde el 03 de abril de 2006 y hasta el 19 de enero de 2015, en virtud del cual, el demandante, devengó como último salario mensual la suma de \$1.020.904=; y, que la demandada, adeuda al demandante, los salarios, prestaciones sociales, vacaciones y pago de aportes a seguridad social, relacionados en el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia impugnada.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por la parte demandante y el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la demandada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por no ser de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la demandada; en primer término, toda vez, que la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., no acreditó de forma clara y fehaciente, dentro del proceso, la existencia de una de las justas causas relacionadas taxativamente en el literal a) del artículo 62 del C.S.T., para dar por terminado de forma unilateral el contrato de trabajo

que vinculo a las partes, pues, demostrado como quedo, que la demandada, le comunico al demandante, que a partir del 19 de enero de 2015, se le daba por terminado su contrato, tal como lo confiesa el representante legal de la demandada, al momento de absolver el respectivo interrogatorio de parte, quedando con ello probado el despido, correspondía a la parte demandada, acreditar la existencia de alguna de las justa causas mencionadas en el literal a) del artículo 62 del C.S.T., actividad probatoria con la que no cumplió la accionada, al dársele por no contestada la demanda, por parte del a-quo, mediante providencia de 06 de abril de 2017, vista a folio 32 del expediente, resultando acertada la decisión del Juez de instancia, al condenar a la demandada, al pago de la indemnización por despido injustificado, en los términos establecidos en el artículo 64 del C.S.T.; en segundo término, también habrá de confirmarse la sentencia, en cuanto condeno a la demandada, al pago de la indemnización moratoria, de que trata el artículo 65 del C.S.T., pues, si bien, dicha indemnización no fue objeto de pretensión alguna en la demanda; no obstante, el a-quo, estaba facultado para imponer la misma, en ejercicio de las facultades ultra y extra petita, a que alude el artículo 50 del C.P.T.S.S., siendo a su vez, procedente dicha condena, ya que, no está acreditado, dentro del proceso, que la demandada, haya pagado oportunamente al demandante, al momento del finiquito del contrato de trabajo, el valor de las acreencias laborales objeto de condena, presumiéndose la mala fe, en la conducta omisiva de la accionada, conforme a lo preceptuado en el artículo 65 del C.S.T., sin que dicha presunción, haya sido desvirtuada, dentro del curso del proceso, por parte de la accionada, pues, de conformidad con lo establecido en el artículo 28 del C.S.T., el trabajador no puede asumir la situación crítica, administrativa y financiera, por la que atraviesa la accionada, advirtiendo además, que la Resolución 1702 del 10 de febrero de 2015, del Ministerio de Educación, tuvo como objetivo, la de proteger temporalmente, los recursos financieros de la Fundación San Martín, sin que ello implicara la sustracción, por parte de la demandada, del cumplimiento de sus obligaciones legales, derivadas del contrato de trabajo, específicamente

la de sus trabajadores, por tratarse de un crédito privilegiado, dándose los presupuestos del artículo 65 del C.S.T., para imponer dicha sanción, en los términos en que lo consideró el Juez de Instancia; razón por la cual, no son de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la demandada; y, en tercer lugar, habrá de confirmarse la sentencia del a-quo, si se tiene que, la demandada, tampoco probó el pago del auxilio de transporte, objeto de condena, siendo el actor, beneficiario del mismo, por encontrarse inmerso dentro de los parámetros de la Ley 15 de 1959, comoquiera que, devengaba menos de dos salarios mínimos mensuales vigentes, resultando procedente la condena impuesta por este concepto, en contra de la accionada; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, habrá de CONFIRMARSE, en todas sus partes, la sentencia del a-quo, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la demandada FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 09 de mayo de 2019, proferida por el Juez 25 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

144

República de Colombia

Rama Judicial



144
144

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

SALA SEPTIMA DE DECISION DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 36 2018 00205 01
R.I. : S-2374
DE : OSCAR ENRIQUE BUSTILLO FIERRO
CONTRA :CHEVRON PETROLEUM COMPANY y
COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre de 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente **LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, contra la sentencia de fecha **5 de septiembre de 2019**, proferida por la **Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, le reconoció pensión voluntaria, a partir del 29 de diciembre de 2001, en virtud de la cual, venía pagando 14 mesadas al

año; que Colpensiones, le reconoció la pensión de vejez, a través de la Resolución GNR - 31181 del 28 enero 2016, en cuantía de \$10'298.993=, pagando 13 mesadas al año; que el 9 de febrero de 2016, la empresa **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, informó a la actora, que el monto de la pensión y de la mesada 14 a pagar, desde el 28 enero 2016, era la suma de \$1'341.885 pesos, quedando la diferencia a cargo de Colpensiones; que Colpensiones, en respuesta a la petición del 27 de julio de 2017, mediante Resolución SUB-178078 del 19 de agosto de 2017, negó la solicitud, no asumiendo dicha obligación, por cuanto la pensión de vejez, fue reconocida con 13 mesadas al año, por haberse causado con posterioridad a la entrada en vigencia el acto legislativo No 01 de 2005, aunado a que el monto de la mesada pensional, era superior a 3 salarios mínimos mensuales legales vigentes; que el 27 de Julio 2017, solicitó a la empresa **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, el reconocimiento y pago completo de la mesada 14, con el retroactivo y los intereses causados, habiéndosele resuelto, de forma negativa, el 28 de agosto de 2017; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

El INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, hoy, COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, mediante el Acto Legislativo No 01 de 2005, se eliminó la mesada 14, estableciendo, expresamente, que a partir del 31 de julio de 2011, solo se reconocerán 13 mesadas al año, cualquiera fuera el monto de la mesada pensional, concluyendo que dicho derecho desapareció de la vida jurídica, razón por la que no le asiste derecho al demandante; proponiendo como excepciones de fondo las de, PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre Otras, (fls.61 a 71); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de mayo de 2019, (fol.119).

Por su parte, la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que la pensión voluntaria reconocida al actor, fue compartida con la pensión de vejez, reconocida por el ISS, quedando solo a cargo, el pago del mayor valor, como en efecto lo ha venido pagando; siendo de cargo, de Colpensiones, el pago de la diferencia de la mesada 14 que se reclama; proponiendo como excepciones de fondo las de PAGO, PRESCRIPCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre Otras, (fls.80 a 93); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de mayo de 2019, (fol.119).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 5 de septiembre de 2019, resolvió condenar a la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, a pagar el ciento por ciento de la mesada 14, que venía disfrutando el demandante, a partir del año 2016, por tratarse de un derecho adquirido por el demandante, con anterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No 01 de 2005, constituyendo esta mesada, parte del mayor valor existente entre la pensión que venía reconociendo el empleador y la pensión que entró a reconocer el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, a partir del año 2016, no siendo de cargo del ISS, el pago de la mesada 14, por haber sido reconocido el derecho, en vigencia del citado Acto Legislativo No 01 de 2005, absolviéndola de las pretensiones de la demanda, y condenando en costas de primera instancia a la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, junto con las diferencias pensionales causadas y no pagadas, correspondientes a la mesada pensional de junio, mesada 14; y, declarando no probada la excepción de prescripción.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, con la decisión de instancia, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el entendido que, al ser la pensión del actor, compartida con la reconocida por

COLPENSIONES, a la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, solo le corresponde pagar el mayor valor de esa mesada 14.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

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

De conformidad con el art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitara el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, único apelante, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si recae en cabeza de la demandada CHEVRON PETROLEUM COMPANY, la obligación de seguir pagando, el ciento por ciento, de la mesada 14, reconocida al demandante, mediante Acta de Conciliación del 20 de diciembre de 2001, suscrita entre las partes, en los términos y condiciones en que lo dispuso la Juez de primera instancia; lo anterior, con miras a REVOCAR, MODIFICAR ó CONFIRMAR la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, que consagra como principio fundamental del derecho laboral y de la seguridad social, entre otros, la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho.

El ARTÍCULO 55 de la Constitución Política, garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley; asistiéndole al Estado el deber de promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo.

El Acuerdo 029 de 1985, en su artículo 5º, a su tenor literal indicó que, "los Empleadores inscritos en el Instituto de Seguros Sociales, que a partir de la fecha de publicación del decreto que apruebe este acuerdo, otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, continuaran, cotizando, para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del empleador únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía siendo pagada por el patrono."

El Acuerdo 049 de 1990 en su artículo 18, dispone que los empleadores registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este

momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado.

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

A renglón seguido, señala la norma, en su párrafo único, que la mesada adicional, será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión.

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión, en el recurso de alzada, que la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, mediante acta de conciliación suscrita entre las partes, el 20 de diciembre de 2001, le reconoció pensión voluntaria al actor, a partir del 29 de diciembre de 2001, en cuantía mensual de \$5'720.000=, 14 mesadas al año; que la misma es compartida con la pensión de vejez reconocida por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES mediante Resolución No 031181 del 28 de enero de 2016, quien paga 13 mesadas al año al actor; siendo de cargo de la **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, pagar el mayor valor existente entre una y otra pensión; que desde el año de 2016, fecha en que el INSTITUTO demandado, reconoció la pensión de vejez, con trece mesadas anuales, la Entidad Empleadora, dejó de pagar, de forma completa la mesada 14, sin que el Instituto de Seguros Sociales, hoy, Colpensiones, haya asumido

la obligación de pagar su diferencia; lo que también se acredita con la documental obrante a folios 34 a 37, 39 a 40 y 97 a 99 del expediente, prueba ésta que no fue objetada ni desconocida por las partes, razón por la cual, ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Demostrados como se encuentran los enunciados facticos anteriores, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **confirmarse**; por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que, en cabeza de la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, recae la obligación, de forma exclusiva, de seguir pagando el ciento por ciento de la mesada 14, reconocida al demandante, a través del acta de conciliación, celebrada entre las partes, el 20 de diciembre de 2001, tal como lo dispone el párrafo único del artículo 142 de la Ley 100 de 1993, máxime cuando se trata de una prestación adquirida por el demandante, antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo No 01 de 2005, constituyéndose el ciento por ciento de la mesada 14, que venía pagando la accionada, en el mayor valor existente, entre la pensión voluntaria reconocida al actor, y la pensión de vejez que le reconoció Colpensiones, a través de la Resolución GNR-31181 del 28 de enero de 2016, conforme a lo establecido en el art. 18 del Acuerdo 049 de 1990, por cuanto la pensión de vejez que reconoció Colpensiones al actor, se causó con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No 01 de 2005, amen que, el monto de la mesada pensional del actor, supera los 3 salarios mínimos mensuales legales vigentes, estando solo a cargo de Colpensiones, el pago de 13 mesadas al año, por disposición legal, compartiendo solo este monto frente la pensión voluntaria otorgada por el empleador; resultando acertada, a su vez, la decisión del a-quo, al no declarar probados los medios exceptivos propuestos por las demandadas, comoquiera que no se configuró e fenómeno prescriptivo, respecto del retroactivo pensional objeto de condena, como quiera que la presente acción, se incoo dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, conforme a lo preceptuado en el art. 151 del CPTSS; en ese orden de ideas, no encuentra esta Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo,

razón por la cual, se confirmará en todas sus partes la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**.

COSTAS

Sin COSTAS en la aizada.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes, la sentencia apelada, de fecha **5 de septiembre de 2019**, proferida por la Juez 36 de Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esa providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en ambas instancias.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



10/10/2020
10:30 AM
SECRETARÍA DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 06 2017 00700 01
R.I. : S-2366
DE : ANGELA MORALES LOZADA
CONTRA : COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **8 de agosto de 2019**, proferida por la **Juez 6ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que tiene derecho a que se le reliquide nuevamente la pensión de invalidez, otorgada y reliquidada por la demandada, mediante Resolución No GNR-153567 del 26 de junio de 2013, con el ingreso promedio base de cotización de toda su vida laboral, debidamente actualizados, por resultar superior su monto, al determinado

-599

por la demandada, con fundamento en el ingreso promedio base de cotización de los últimos 10 años, el cual fue determinado en la suma de \$2'116.167=, que al aplicarle una tasa de reemplazo del 45%, le arrojó a la demandada, como primera mesada pensional, la suma de \$952.275=, sobre la base de 512 semanas cotizadas, cuando en realidad, la actora, había cotizado un total de 844 semanas, desde el 21 de mayo de 1993 hasta el 30 de noviembre de 2009, y se le debe aplicar como tasa de reemplazo del 54%; además que, a la actora, también se le deben tener en cuenta todos los factores devengados conforme lo dispone la Convención Colectiva de Trabajo, vigente para los años 2001-2004; que el día 24 de julio de 2017, radicó ante Colpensiones, solicitud de la reliquidación de su pensión, que la demandada, no ha dado respuesta a dicha solicitud; hechos estos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por carecer de sustento fáctico y jurídico, ya que, la pensión que se le reconoció y liquidó a la demandante, se hizo conforme a derecho, y en cumplimiento de fallo judicial, por lo que la Resolución No GNR-153567 del 26 de junio de 2013, se ajusta a derecho; proponiendo como excepciones de fondo las de COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, entre otras, (fls.495 a 503), dándosele por contestada, mediante providencia del 28 de agosto de 2018. (fls.513 y 514).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 8 de agosto de 2019, resolvió CONDENAR, a la demandada, a reliquidar la primera mesada pensional del actor, en la suma de \$990.252=, a partir del día 12 de noviembre de 2006, día siguiente al último subsidio de incapacidad, monto que resulta superior al determinado por la accionada, en cuantía de \$952.275=, según Resolución GNR 153567 del día 26 de junio de

2013, de acuerdo con la liquidación que realizó el Juzgado, la cual forma parte integrante de la presente providencia; habiéndose determinado una pérdida de capacidad laboral de la actora, del 61%, según dictamen 1442 del 15 de marzo del 2010; advirtiéndose que el cálculo no comprende la inclusión de factores diferentes al ingreso base de cotización que se reportó a Colpensiones, ya que, no se acreditó que los mismos, hayan sido tenidos en cuenta, como ingreso base de cotización, por parte de la empresa empleadora, ya que, la norma indica que la base de liquidación pensional debe calcularse con el promedio de los salarios o rentas de los cuales cotizó el trabajador, con sujeción a los factores salariales señalados en los decretos 1158 de 1994 y 1068 de 1995; sin impartir condena, respecto de los intereses moratorios regulados por el artículo 141 de la ley 100 de 1993, procediendo en su defecto a condenar a la demandada, a pago indexado de las diferencias pensionales existentes; condenando en costas a Colpensiones.

RECURSO INTERPUESTO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, en cuanto no ordenó la reliquidación de la pensión de invalidez, con el ingreso promedio base de cotización de toda su vida laboral, incluyendo los factores salariales contemplados en la Convención Colectiva de Trabajo vigente, amén de no haberse liquidado con una tasa de reemplazo del 54%, como se estaba solicitando, sino con el 45%, como efectivamente lo reconoció la accionada.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, alegatos de conclusión.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad, expresados por la parte actora, al momento de

interponer el recurso ante el A-quo; no obstante, se revisará en su totalidad la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, por resultar adversa a los intereses de la demandada, dándose los presupuestos del art. 69 del CPTSS., dada la naturaleza jurídica del ente accionado.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

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

Si resulta procedente la reliquidación pensional deprecada por la actora, en los términos y condiciones alegadas en el recurso de alzada; lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR la sentencia impugnada.

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

El Artículo 11 de la Ley 797 de 2003, establece como requisitos para la pensión de invalidez, que el afiliado al sistema sea declarado invalido y haya cotizado, 50 semanas, en los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.

59

El artículo 1º de la Ley 860 de 2003, modificatorio del art. 39 de la Ley 100 de 1993, establece como requisitos para obtener la pensión de invalidez, por riesgo común, ser declarado inválido y haber cotizado 50 semanas, dentro de los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración del estado de invalidez.

El art.40 de la Ley 100 de 1993, señala que la pensión de invalidez, se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse, en forma retroactiva, desde la fecha en que se produzca tal estado.

A renglón seguido, señala la norma, que el monto de la pensión, será equivalente al 45% del ingreso base de liquidación, más el 1.5% por cada 50 semanas de cotización que el afiliado hubiese realizado con posterioridad a las primeras 500 semanas de cotización, cuando la disminución en su capacidad laboral, sea igual o superior al 50 e inferior al 66%.

El art. 21 de la Ley 100 de 1993, según el cual, se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta Ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, **o en todo el tiempo, si este fuere inferior, para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia**, actualizados anualmente, con base en la variación al índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE. (El subrayado es nuestro).

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

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

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

Los arts. 151 del CPTSS y 488 del C.S.T., que establecen el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FACTICA

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

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que la demandada, reconoció y reliquidó pensión de invalidez a la demandante, en la suma de \$952.275=, a partir del 12 de noviembre de 2006; que a la demandante, le fue calificada, una pérdida de capacidad laboral del 61% ; que para liquidar dicha prestación, la demandada tuvo en cuenta 512 semanas, tal como se colige de la Resolución GNR-153567 del 26 de junio de 2013, vista a folios 530 a 535 del expediente.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo, citado en precedencia, resulta fácil concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de MODIFICARSE, ya que, contrario a lo estimado por el A-quo, en la liquidación, vista a folios 556 a 558 del expediente, de conformidad con lo establecido en el literal a) del art. 40 de la Ley 100 de 1993, debió aplicarse como tasa de remplazo el 54%, sobre el ingreso base de liquidación determinado en la suma de \$2'220.559=, mas no el 45%, como erradamente lo estimó el A-quo; si se tiene en cuenta que, se demostró dentro del proceso, la demandante, durante toda su vida laboral, cõtizo un total de 832,43 semanas, tal como se infiere del reporte de semanas cotizadas, visible a folios 545 a 548 del expediente; luego, hechas las operaciones

matemáticas correspondientes, de acuerdo con el literal a) del artículo 40 de la Ley 100 de 1993, tenemos que la tasa de remplazo que corresponde a la pensión de invalidez de la demandante, es del 54%, que deberá aplicarse al ingreso promedio base de cotización de los últimos 10 años, determinado en la suma de \$2'220.559,10=, de acuerdo con la liquidación efectuada por el a-quo, lo que nos arroja, como primera mesada pensional, la suma de \$1'199.101,91, a partir del 12 de noviembre de 2006; ya que, no es posible incrementar el ingreso base de liquidación con factores salariales diferentes a los reportados por la empresa empleadora, para pagar los aportes a pensión al demandante, ni tampoco podrá determinarse el ingreso base de liquidación, con fundamento en el ingreso promedio base de cotización de toda la vida laboral, en la medida en que la actora, no se encuentra inmersa dentro de los postulados del inciso 2º del art. 21 de la Ley 100 de 1993, por cuanto, durante toda su vida laboral, no cotizó mas de 1.250 semanas, ni tampoco el tiempo de cotización fue inferior a 10 años, tal como quedo demostrado dentro del proceso, al haber cotizado 832,43 semanas; en ese sentido se modificará la sentencia del a-quo.

No obstante lo anterior, en Grado de Jurisdicción de Consulta, y, conforme a lo establecido en el art. 282 del CGP., la Sala, declarará probada la excepción de prescripción, propuestas oportunamente por la parte accionada, respecto de las diferencias pensionales existentes entre el monto de la mesada de la pensión primigenia que viene pagando la accionada a la actora, y el monto de la mesada pensional reliquidada a través de esta providencia, causadas con anterioridad al 18 de octubre de 2014, como quiera que sobre las mismas, operó el fenómeno de la prescripción, toda vez que, la parte actora, interrumpió el termino prescriptivo, a las luces de lo establecido en el art. 151 del CPTSS., con la presentación de la demanda, la que impetró el 18 de octubre de 2017, según acta de reparto vista a folio 1 del plenario, ya que, la reliquidación que solicitó ante la accionada el 20 de noviembre de 2012, fue resuelta mediante la Resolución GNR-153567 del 26 de junio de 2013, vista a folio 530 a 535 del expediente, habiendo presentado, nueva reclamación administrativa el 24 de julio de 2017, es decir, por fuera de los 3 años a que alude el art. 151 del CPTSS, no teniendo la virtualidad de interrumpir

600

el termino prescriptivo a partir de esa fecha, razones suficientes para declarar prescritas las diferencias pensionales causadas con anterioridad al 18 de octubre de 2014; en lo demás, se mantendrá incólume la decisión del A-quo, siendo acertada, al negar los intereses moratorios deprecados, consagrados en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, ya que, sobre las reliquidaciones pensionales, no procede dicha sanción, tal como lo ha sostenido la Sala de Casación Laboral de la corte Suprema de Justicia, en sentencias reiteradas.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, así como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta, en favor de Colpensiones.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- MODIFICAR la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha, 8 de agosto de 2019, proferida por la Juez 6ª Laboral del circuito de Bogotá; en consecuencia, CONDENASE a la demandada COLPENSIONES, a reliquidar la pensión de invalidez de la demandante ANGELA MORALES LOZADA, a la suma de 1'199.101,91=, a partir del 12 de noviembre de 2006, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Declarar probada la excepción de prescripción respecto de las diferencias pensionales causadas con anterioridad al 18 de octubre de 2014, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior CONDENSE a la demandada Colpensiones, a pagar a favor de la demandante, ANGELA MORALES LOZADA, las diferencias pensionales causadas y no pagadas, a partir del 18 de octubre de 2014, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Confirmar en todo lo demás la sentencia impugnada, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia:

QUINTO.- Sin costas en esta instancia.

La presente decisión queda notificada en **ESTRADOS** a las partes.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF.: Ordinario 21 2015 00026 01
R.I.: S-2189
De: OMAR LUCIO GARCIA NORIEGA.
Contra: ECOPEPETROL S.A..

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a REVISAR, en Grado de Jurisdicción de Consulta, la sentencia de fecha **8 de mayo de 2019**, proferida por la **Juez 21 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Manifiesta el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la demandada ECOPEPETROL, por más de 24 años continuos, razón por la cual, le asiste el derecho a percibir la pensión convencional de jubilación, de que trata el art. 106 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente, equivalente al 75% del promedio de los salarios

devengados en el último año de servicios, por haber cumplido el trabajador, la edad de 49 años, el 4 de mayo de 2014; que subsidiariamente, tiene derecho a la pensión de jubilación consagrada en el art. 260 del CST., encontrándose vigente el contrato de trabajo con ECOPETROL, para la fecha en que se impetró la presente acción, 18 de diciembre de 2018; que para la fecha de entrada en vigencia el Acto Legislativo No 1 de 2005, como la Ley 100 de 1993, el demandante, contaba con más de 750 semanas cotizadas o su equivalente en tiempo de servicios, a favor de la demandada, como de otras entidades del Estado; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por carecer de sustento fáctico y jurídico, bajo el argumento que, la norma convencional alegada fue derogada, a partir de la entrada en vigencia del Acto Legislativo No 01 de 2005, el cual desmontó las pensiones convencionales, a partir del 31 de julio de 2010; proponiendo como excepciones de fondo las de FALTA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, PRESCRIPCION, BUENA FE, entre otras, (fls. 556 a 567); dándosele por contestada la demanda, en providencia del 27 de marzo de 2017. (fol.763).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 8 de mayo de 2019, resolvió ABSOLVER a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, en primer término, por cuanto que, de acuerdo con la certificación laboral allegada al proceso, el actor, tan solo laboró para la demandada, 19 años, 5 meses y 5 días, es decir, no alcanzó a laborar los 20 años, que exige la norma convencional, antes del 31 de julio de 2010, fecha a partir de la cual expiraron las prestaciones pensionales del orden convencional; y, en segundo término, para la fecha en que el actor, cumplió la edad de 55 años, 4 de

junio de 2015, ya había expirado el régimen de transición, por lo que resulta inaplicable las disposiciones del art. 260 del C.S.T.; y, en gracia de discusión, para la fecha en que impetró la presente acción, 11 de agosto de 2015, tampoco cumplía con las disposiciones de la Ley 797 de 2003, norma pensional vigente, aplicable en su integridad al actor, comoquiera que, el régimen exceptuado al cual pertenecía el actor, expiró el 31 de julio de 2010, requiriendo la edad de 62 años, para cumplir con las exigencias legales, edad a la que arribaría el 4 de junio de 2022, constituyéndose en una petición anticipada, condenando en costas a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandada.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si legal o convencionalmente, recae la obligación en cabeza de la demandada ECOPEROL, de reconocer pensión de jubilación al demandante, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a CONFIRMAR ó REVOCAR la sentencia consultada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

El párrafo 2º del Artículo 1º del Acto Legislativo No 1 de 2005, el cual señaló, que a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no podrá establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales, diferentes a las establecidas en las Leyes del Sistema General de Pensiones.

A renglón seguido, señala el acto legislativo, en el párrafo transitorio 2º, de su artículo 1º, que lo establecido en los párrafos del presente artículo, como la vigencia de los regímenes especiales, expirará el 31 de julio de 2010.

El art. 260 del C.S.T., establece que los riesgos de la invalidez, vejez y muerte serán asumidos en forma directa por el empleador, cuando se cumplieran las exigencias legales para el efecto, esto es, haber prestado

servicios durante 20 años al mismo empleador y haber alcanzado la edad de 55 años para el caso de los hombres y 50 años las mujeres.

El Art.289 de la Ley 100 de 1993, que entró en vigencia el 1º de abril de 1994, derogó de forma expresa el art.260 del C.S.T..

Convención Colectiva de Trabajo, vigente para los años 2014-2018, suscrita entre la USO y ECOPEPETROL., (fís. 619 a 752), según la cual, la empresa continuará reconociendo la pensión legal vitalicia de jubilación o de vejez a los trabajadores que habiendo llegado a la edad de 50 años, le hayan prestado servicios por 20 años o más continuos o discontinuos, en cualquier tiempo; a renglón seguido señala la norma que, con todo, la Empresa, reconocerá la pensión plena a quienes habiendo prestado servicios por más de 20 años, reúnan 70 puntos en un sistema en el cual cada año de servicio a ECOPEPETROL, equivale a un punto y cada año de edad equivale a otro punto.

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

PREMISA FÁCTICA

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

Del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, **habrá de confirmarse**, comoquiera que la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo establecido en el art. 167 del C.G.P., no probó, clara y fehacientemente, la obligación en cabeza de la demandada ECOPEPETROL, de reconocer y pagar la pensión de jubilación vitalicia que se reclama, comoquiera que, con la prueba practicada, la parte actora, no acreditó el

cumplimiento de la totalidad de los requisitos mínimos legales o convencionales, exigidos para adquirir el status de pensionado, conforme a lo establecido en el art. 109 de la Convención Colectiva de Trabajo, vigente para los años 2009-2014, como en el art. 260 del C.S.T., estando en vigencia dichas normas, esto es, antes del 31 de julio de 2010, en tratándose de las normas convencionales, y, antes del 31 de diciembre de 2014, fecha en que expiró el régimen de transición del art.36 de la Ley 100 de 1993; nótese como, para esa data, 31 de julio de 2010, el actor, no cumplía con la edad de 50 años, ni 20 años de servicios prestados a favor de ECOPETROL, continua o discontinuamente, si se tiene en cuenta que nació el 4 de mayo de 1966 e ingresó a laborar al servicio de Ecopetrol el 16 de julio de 1990, según certificación vista a folio 752 del expediente, de la que se deduce que tan solo, prestó 19 años, 11 meses y 21 días, al servicio exclusivo de la demandada ECOPETROL; habiéndolo arribado el actor, a la edad de 50 años, el 04 de mayo de 2016, fecha para la cual, ya había perdido efectos jurídicos la convención colectiva de trabajo vigente, esto es, a partir del 31 de julio de 2010, como también había expirado el régimen de transición de que trata el art. 36 de la Ley 100 de 1993, con miras a hacerle extensivos los requisitos consagrados en el art. 260 del C.S.T., a efectos de obtener la pensión legal de jubilación; aunado a que, por disposición de lo establecido en el parágrafo transitorio dos, del artículo primero del Acto Legislativo No 01 de 2005, los regímenes exceptuados al que pertenecía el demandante, por estar vinculado a ECOPETROL S.A., antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, expiraron el 31 de julio de 2010, fecha para la cual, el actor, no cumplía con los requisito de tiempo y edad, esto es, 20 años de servicios y 50 años de edad, habiendo arribado a esta última, el 4 de mayo de 2016; así las cosas, estima la Sala, que la norma reguladora de la pensión del demandante, corresponde a la Ley 797 de 2003, tal como lo advirtió la Juez de instancia, sin que el actor, al momento de impetrar la presente acción, haya cumplido con los requisitos señalados en la citada norma, es decir, 1.300 semanas de cotización o su equivalente en tiempo, y, la edad de 62 años, a la que arribaría el 4 de mayo de 2028, constituyéndose la presente acción, en una petición anticipada; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reparo alguno a la decisión del A-

quo, razón por la cual, se confirmará la sentencia CONSULTADA, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda surtido el GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA, **en favor de la parte actora.**

COSTAS

Sin Costas en esta instancia.

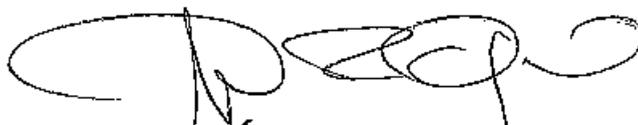
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR, la sentencia consultada, de fecha 08 de mayo de 2019, proferida por la Juez 21 Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SEPTIMA DE DECISION DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 14 2018 00286 01
R.I. : S-2372
DE : MARIA ANGELICA DE LA INMACULADA TORRES
SILVA
CONTRA : AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES.

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha 9 de agosto de 2019, proferida por la Juez 14 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 8 de diciembre de 1962; que realizó aportes al Régimen de Prima Media con Prestación

Definida, administrado por COLPENSIONES, desde el 9 de mayo de 1991; que el 20 de agosto de 1997, suscribió formulario de vinculación a la AFP- BBVA - HORIZONTE S.A., hoy, AFP - PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que el promotor o asesor de la AFP - PORVENIR S.A., no le suministró información suficiente, completa y veraz, respecto de las ventajas y desventajas que le acarrearía su traslado al RAIS, por cuanto no le explicó que para pensionarse con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección del valor de la mesada pensional que le correspondería el día en que quisiera pensionarse, siendo engañada para efectuar el traslado; que el 2 de marzo de 2018, la AFP-PORVENIR S.A., realiza una simulación pensional, informándole a la actora, que recibiría una mesada pensional de \$1'404.800=, siendo inferior a la que recibiría por Colpensiones, que lo sería por un valor de \$3'995.312=; que el 11 de agosto de 2017, elevó solicitud de afiliación ante COLPENSIONES; y, el 1º de septiembre de 2017, solicitó el traslado de régimen por nulidad en el acto de afiliación al RAIS, sin que a la fecha se le haya resuelto; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

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

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, no probó el error, fuerza o dolo en la afiliación que efectuó al fondo privado; habiendo efectuado su traslado al Régimen de Ahorro Individual, de manera libre y voluntaria; amen haber perdido el régimen de transición; proponiendo como excepciones de fondo, las de BUENA FE, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN, entre otras,

(fls. 88 a 100), dándose por contestada mediante providencia del 2 de octubre de 2018. (fol.124).

La AFP - PORVENIR S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, ya que, el traslado de la demandante, se produjo de forma libre y voluntaria, dado que, a la demandante, se le informó de las bondades y características, de cada régimen de pensiones, y, fue su decisión libre y bien informada, la que determinó su traslado al RAIS, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de mérito las de PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras, (fls.117 a 123), dándose por contestada mediante providencia del 2 de octubre de 2018. (fol.124).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 9 de agosto de 2019, resolvió ABSOLVER a las entidades demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, al actora, sí se le informó de las consecuencias que le traería su traslado entre los regímenes pensionales, tal como quedó acreditado con la prueba documental aportada, consistente en el formulario de vinculación; aunado a que, no se configuró ningún vicio del consentimiento, dado que, a la demandante, no se le forzó, por parte de las administradoras de fondos pensionales, para suscribir el formulario de afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, ni tampoco, logró demostrar el engaño alegado en la demanda; de otra parte, la actora, perdió los beneficios del régimen de transición para efectuar su traslado, sin que tampoco haya tenido una expectativa legítima, SIN proferir condena en costas en esa instancia.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de instancia, la parte demandante, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia; y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda; toda vez que, la demandada AFP-PORVENIR S.A., no probó, dentro del

proceso, el cumplimiento de su obligación legal de proporcionar información suficiente, completa, clara y precisa, al momento de su traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, configurándose la nulidad alegada.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Verificado el informe secretarial que antecede, tanto la demandante, como la demandada Colpensiones, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A..

Con fundamento en el artículo 66A del CPTSS, la Sala, limitará el estudio de recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 20 de agosto de 1997, según formulario de vinculación visto a folios 6 del expediente, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

El DECRETO 656 de 1994, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrece cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

PREMISA FACTICA

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

Del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio de parte absuelto por la demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia habrá de **REVOCARSE**; por no compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, si bien, no está demostrado, dentro del proceso, que a la demandante, se le haya forzado, coaccionado o presionado, por parte del fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., para suscribir el formulario de vinculación a dicho fondo, el 20 de agosto de 1997; también lo es que, contrario a lo considerado por la Juez de instancia, para la Sala, la demandada AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información oportuna, veraz, amplia, precisa y suficiente a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su traslado, con la vinculación efectuada el 20 de agosto de 1997, a la AFP-PORVENIR S.A., así como dentro del curso de su afiliación al RAIS, tampoco se demostró que se le haya informado a la demandante, de las bondades de permanecer en el régimen de prima media con prestación definida, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente para demostrar estos hechos, la prueba documental

aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, vistos a folio 6 del expediente, ya que, del mismo, no se infiere con certeza que el fondo privado demandado, haya cumplido materialmente con dicha obligación legal, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obra dentro del formulario de vinculación, al no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; información que calló u ocultó el fondo privado demandado, siendo su único objetivo el de ganar un nuevo afiliado; nótese como, sobre el deber legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

Así las cosas, siguiendo los lineamientos trazados en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, citadas en precedencia, estima la Sala, que ante el incumplimiento de la obligación legal de información por parte del fondo privado demandado, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994, resulta perentorio declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación del demandante, a dicho fondo, en los términos alegados en el libelo demandatorio; en ese orden de ideas, se DECLARARÁ la nulidad de la vinculación que realizó la actora, el 20 de agosto de 1997, ante la AFP-HORIZONTE S.A., hoy la AFP-PORVENIR-S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como se infiere de la documental, vista a folio 6 del expediente,

manteniendo como válida y sin solución de continuidad la afiliación efectuada por la demandante, ante el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por COLPENSIONES S.A., en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada la demandante, al momento de efectuar inicialmente su traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad el 20 de agosto de 1997; como consecuencia de lo anterior, se CONDENARÁ al fondo privados demandado AFP-PORVENIR S.A., remitir a COLPENSIONES, el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado a la actora, ya que, al declararse la nulidad del traslado, queda deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; igualmente, se ORDENARÁ a la demandada COLPENSIONES, a recibir, como afiliada activa de ese Fondo, a la señora MARIA ANGELICA DE LA INMACULADA TORRE SILVA, sin solución de continuidad y en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al momento en que se vinculó inicialmente a la AFP-PORVENIR S.A., 20 de agosto de 1997; resultando imprescriptible, la nulidad propuesta por la parte demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del tiempo, al tener relación directa con el derecho a la pensión del actor, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, conforme a lo preceptuado en el art. 48 de la Constitución Política Colombiana, siendo prescriptibles, tan solo, los derechos económicos que de la pensión se deriven y cuyo pago no haya sido reclamado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, conforme a lo preceptuado en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS.

Dadas las resultas de la presente decisión, se declaran no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, imponiendo las costas de primera instancia, exclusivamente a cargo del fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., quien fue la entidad que motivó el

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

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

COSTAS

Sin costas en la alzada.

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

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia apelada, de fecha 9 de agosto de 2019, proferida por la Juez 14 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., declarando no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, DECLARESE la nulidad o ineficacia de la vinculación de la demandante, MARIA ANGELICA DE LA INMACULADA TORRES SILVA, efectuada el 20 de agosto de 1997, a la AFP-HORIZONTE S.A., hoy AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, ORDENESE a la demandada COLPENSIONES, recibir a la demandante MARIA ANGELICA DE LA INMACULADA TORRE SILVA, como afiliada activa del régimen de prima media con prestación definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad y en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada a ese fondo, al momento en que efectuó su traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, el 20 de agosto de 1997, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Como consecuencia de lo anterior, CONDENESE a la demandada AFP-PORVENIR S.A., a remitir con destino a COLPENSIONES, la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante MARIA ANGELICA DE LA INMACULADA TORRE SILVA, con sus rendimientos y el bono pensional, si a ello hubiere lugar, junto con el valor de las cuotas de administración que le haya descontado a la actora, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- CONDENESE en COSTAS de primera instancia a la demandada AFP-PORVENIR S.A., tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO.- Sin COSTAS en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 08 2016 00697 02
R.I. : S-2243
DE : BLANCA RUTH BELTRÁN LATORRE
CONTRA : CAPRECOM EN LIQUIDACIÓN Y LA FIDUPREVISORA
S.A., como vocera y administradora del PAR -
CAPRECOM

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha **4 de junio de 2019**, proferida por la **Juez 8ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

4

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES - CAPRECOM, mediante contrato de trabajo a término indefinido, como trabajadora oficial, desde el 16 de julio de 1991 y hasta el 09 de mayo de 2016, en el cargo de técnico auxiliar I; y, devengando como último salario mensual la suma de \$1'480.900=; que la actora, pertenecía al sindicato - SINTRACAPRECON; que SINTRACAPRECOM y CAPRECOM, suscribieron el acuerdo extraconvencional de junio 12 de 2003, mediante SINTRACAPRECOM, aceptaron suspender una serie de derechos de carácter convencional y legal vigentes para esa fecha, por el término de 10 años; que en el año 2013, las partes, que suscribieron el acuerdo extraconvencional, volvieron a evaluar la situación de la entidad, habiendo logrado recuperarse la entidad, para continuar con su objeto social, gracias a la suspensión de los derechos laborales de sus trabajadores, durante el termino de 10 años, acordando una prórroga por 5 años más; que la relación laboral, finalizó de manera libre y voluntaria, con base en los términos del Decreto 2519 de 2015, que ordenó la liquidación de CAPRECOM, acogiéndose al Plan Único de Retiro, consensuado para los trabajadores oficiales de CAPRECOM EICE EN LIQUIDAICON; que de acuerdo con los términos del acta de conciliación, suscrita entre las partes, a la actora, se le reactivaron todos los beneficios que habían sido suspendidos, mediante acta de acuerdos extraconvencionales del 12 de junio de 2003 y el 7 de junio de 2013, y los beneficios convencionales causados desde el 28 de diciembre de 2015; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demandada.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la accionada, **PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DEL PAR CAPRECOM LIQUIDADO**, a través de su vocera y administradora **FIDUPREVISORA S.A.**, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que CAPRECOM, cumplió con todas las obligaciones derivadas del contrato de trabajo que vinculó a las partes, circunstancia que se vislumbra de la

conciliación suscrita por las mismas, en la que se declara, por parte de la demandante, a paz y salvo a CAPRECOM, por todo concepto, sin tener vocación de prosperidad, las pretensiones relacionadas con el pago de derechos convencionales, ya que, los mismos, fueron suspendidos por acuerdo extraconvencional, suscrito entre SINTRACAPRECOM y CAPRECOM, sin que los mismos, tengan efectos retroactivos; proponiendo como excepciones de fondo las de COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, entre otras (fls. 346 a 364), dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 1º de septiembre de 2017, (Fol.376).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de Primera Instancia, mediante sentencia del 4 de junio de 2019, resolvió absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar, que las normas convencionales que quedaron suspendidas, no tienen efectos retroactivos, una vez, cesara dicha suspensión; o acuerdos extraconvencionales, suscritos entre el sindicato y CAPRECOM, de fecha 12 de junio de 2003, y 07 de junio de 2013.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en consecuencia, se accedan a las pretensiones de la demanda, dado que, dentro de la interpretación de no efectos retroactivos de las normas convencionales suspendidas, se tiene que, los acuerdos extraconvencionales, que suspendieron los pagos de los derechos convencionales, implican una renuncia a dichas garantías, siendo violatoria de la ley, dicha renuncia, porque en este sentido, el acuerdo indica que un suspensión, no de los derechos, sino del pago de los mismos, por lo tanto, no cabe duda de que, a lo que se refería ese acuerdo

era a la suspensión de pagos, no a la cesación de ese derecho durante un tiempo determinado.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron alegatos de conclusión por escrito, vía correo electrónico.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si la liquidación de CAPRECOM, constituía o no, causal de reanudación de las garantías convencionales, con efectos retroactivos, a la fecha de suscripción de los acuerdos extraconvencionales, celebrados entre CAPRECOM y su sindicato, los días 12 de junio de 2003 y 07 de junio de 2013, este último que prorrogó por 5 años más, el acuerdo extraconvencional anterior; y, si recae en cabeza de la accionada, la obligación de reconocer y pagar a la demandante, las pretensiones objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a REVOCAR ó CONFIRMAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales

y que por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

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

A su vez, el ARTÍCULO 55 de la Constitución, garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley; asistiéndole al Estado el deber de promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo.

El artículo 5º del decreto ley 3135 de 1968, establece que las personas que laboran en las empresas industriales y comerciales del estado, son trabajadores oficiales, por lo tanto, la normatividad aplicable frente a las relaciones laborales contractuales, será la establecida en la ley 6ª de 1945 y el Decreto 2127 del mismo año, como en el caso que nos ocupa, conforme a lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 314 de 1996, según el cual, la entidad accionada, tiene la naturaleza de una empresa industrial y comercial del Estado.

El artículo 1 de la Ley 314 de 1996, definió la naturaleza jurídica de Caprecom, como la de una empresa industrial y comercial del estado; por lo tanto, por regla general, sus servidores ostentan la calidad de trabajadores oficiales, vinculados mediante contrato de trabajo; cuyas relaciones laborales se rigen, por las disposiciones de la Ley 6 de 1945, Decreto reglamentario 2127 de 1945 y la Convención Colectiva vigente.

El art. 1º del Decreto 2127 de 1.945 define el contrato de trabajo en el sector oficial.

El artículo 13 del C.S.T., el cual señala, que las disposiciones de este código, contiene el mínimo de derechos y garantías consagradas a favor de los trabajadores; y, que no produce efecto alguno, cualquier estipulación que afecte y desconozca ese mínimo.

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

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

El artículo 469 del C.S.T., señala que, la convención colectiva, debe celebrarse por escrito, y se extenderá en tantos ejemplares, cuantas sean las partes, y uno más, que se depositará, necesariamente en el Ministerio del Trabajo; igualmente, señala la norma, que sin en cumplimiento de todos estos requisitos, la Convención, no produce ningún efecto.

El Art. 373, numerales 2 y 3 del C.S.T., según los cuales los sindicatos están facultados para propulsar el acercamiento entre empleadores y trabajadores y celebrar convenciones colectivas, como garantizar su cumplimiento; el numeral 5 del mismo artículo faculta al sindicato para representar en juicio o ante cualquier autoridad u organismo los intereses económicos, comunes o generales de sus agremiados.

Los Acuerdos extraconvencionales, suscritos entre CAPRCOM y el Sindicato de Trabajadores de Caprecom "SINTRACAPRECOM", los días 12 de junio de 2003 y 07 de junio de 2013, vistos a folios 87 a 149 y 405 a 442 del expediente.

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

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre la demandante y CAPRECOM, existió un contrato de trabajo, desde el 16 de julio de 1991 y hasta el 09 de mayo de 2016, el cual, finiquitó por renuncia voluntaria de la demandante, como quedó plasmado en la audiencia de conciliación, celebrada ante el Ministerio del Trabajo, el 05 de mayo de 2016, según documental vista a folios 71 a 77 del expediente.

Precisado lo anterior, descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto del acervo probatorio recaudado dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**; por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión el a-quo, al absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; pues, contrario a lo considerado, por el apoderado de la parte actora, en el recurso de alzada, basta con leer el texto de los acuerdos extraconvencionales, suscritos entre CAPRECOM y su sindicato, los días 12 de junio de 2003 y 07 de junio de 2013, vistos a folios 181 a 194 del expediente, para establecer que, dentro de los mismos, no quedó establecido, de forma expresa, que la liquidación de la empresa CAPRECOM, acaecida el 28 de diciembre de 2015, por disposición del Decreto 2519 de 2015, constituyera una causal específica de reactivación de las garantías y derechos convencionales suspendidos, con efectos retroactivos, como erradamente lo pretende hacer ver el impugnante, sino que, simplemente se seguirían aplicando las normas convencionales, a partir de entonces y hacia futuro, como en efecto las aplicó la demandada, al liquidar las prestaciones sociales de la demandante, desde el 28 de diciembre de 2015 y hasta el 09 de mayo de 2016, fecha de

finalización del contrato de trabajo, como consta en la respectiva acta de conciliación, vista a folios 71 a 77 del expediente, en la cual, la demandante, declara a paz y salvo a la demandada, respecto de los derechos convencionales causados en dicho lapso, suspensión que, para la Sala, no implica una renuncia a los derechos y garantías mínimas legales de la demandante, conforme a lo establecido en el artículo 13 del C.S.T., ya que, los derechos convencionales, si son objeto de negociación entre las partes, como en el caso que nos ocupa, por cuanto los mismos, no son creados por ministerio de la Ley, sino por acuerdo convencional; aunado a que, los acuerdos extraconvencionales gozan de plena validez, en los términos estipulados, toda vez que, quienes lo suscribieron, en representación del sindicato, como de la empresa, lo hicieron en ejercicio de las facultades legales previstas en el Art. 373 del C.S.T.; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se confirmará la sentencia impugnada, por encontrarla ajusta a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

COSTAS

Sin **COSTAS** en esta instancia.

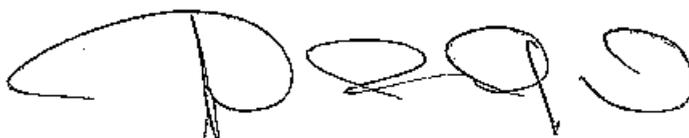
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 4 de junio de 2019, proferida por la Juez 8ª Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costa en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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



SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAG. PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 37 2016 00903 01
R.I. : S-2198
DE : JORGE ARMANDO MORENO CLAVIJO
CONTRA : FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión**, de la **Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el **recurso de apelación**, interpuesto por los apoderados de las partes, contra la sentencia de fecha **02 de mayo de 2019**, proferida por el **Juez 37 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, de forma

ininterrumpida, mediante contrato de trabajo a término fijo, a partir del 01 de febrero de 2004 al 20 de diciembre de 2014; desempeñando el cargo de escolta, devengando como última remuneración, la suma de \$1.483.982=; que en el mes de marzo de 2015, cuando regreso de sus vacaciones, tomadas desde el 20 de diciembre de 2014, para reincorporarse a sus labores, la oficina de recursos humanos le comunicó que debía esperar ser llamado, sin que allá sucedido tal situación a pesar de haberse presentado a dicha oficina en varias oportunidades; que la demandada, reporto un salario inferior para pagar los aportes a pensión del demandante, que la demandada, le adeuda desde el mes de octubre de 2014, hasta la fecha, los salarios, prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones, que la demandada, fue intervenida por el Ministerio de Educación Nacional, según Resolución N° 18253, del 04 de noviembre de 2014, fecha a partir de la cual, se negó el acceso a los trabajadores que se encontraban vinculados a dicha institución; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídico procesal, la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, aun cuando no niega la existencia del vínculo laboral, su modalidad, ni los extremos temporales del mismo, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, al demandante no se le adeuda acreencia laboral alguna, ya que, las mismas fueron pagadas y liquidadas de acuerdo con el último salario devengado en la suma de \$ 1.233.982, igualmente manifestó que, en atención a que el demandante, no se presentó a laborar después del periodo de vacaciones, se remitió comunicación informándole que el contrato no sería prorrogado y que finalizaría el 30 de enero de 2016, por expiración del plazo pactado; también manifiesta que, mediante la Resolución N° 0841 de 19 de enero de 2015, el Ministerio de Educación, dispuso vigilancia especial a la demandada, razón por la cual, es imposible para la demandada, realizar los pagos de acreencias

laborales desde el primer semestre del año 2015; proponiendo como excepciones de fondo, las de **COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN**, entre otras. (fol. 71 a 79) Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 21 de febrero de 2019, obrante a folio 125 del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 02 de mayo de 2019, resolvió declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo a término fijo, de un año, el cual estuvo vigente desde el **01 de febrero de 2004 al 30 de enero de 2016**, en virtud del cual condeno, a la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, a pagar las acreencias laborales relacionadas en el numeral 4º de la parte resolutive de la sentencia, absolviéndola de las demás pretensiones de la demanda, habiendo declarado probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de las acreencias laborales causadas con anterioridad al 19 de febrero de 2013, como la excepción de compensación, condenando en costas de primera instancia a la demandada; lo anterior bajo el argumento que, la demandada adeuda las acreencias laborales objeto de condena, desde el mes de septiembre de 2014, aunado a que, la demandada al sistema de seguridad social en pensiones, un salario inferior al realmente devengado, según documental visible a folios 80 y 81 del expediente, limitando la moratoria al 10 de febrero de 2015, por ser esta la fecha a partir de la cual fue intervenida oficialmente la demandada; quedando plenamente demostrado que el último salario devengado por el actor fue la suma de \$ 1.233.982=, al no incluirse como factor base de liquidación el ingreso percibido por el actor, en cuantía de \$250.000 mensuales.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

La parte demandante, se duele de la sentencia, en cuanto no concedió de forma indefinida la indemnización moratoria del artículo 65 C.S.T., ya que, se ha evidenciado que a partir del año 2014, la Fundación San Martín, ha actuado de mala fe, al no consignar los valores realmente devengados por el actor, al sistema de seguridad social, como también los pagos de las acreencias laborales.

Por su parte, el apoderado de la demandada, **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**, interpone parcialmente, el recurso de apelación, a fin que se revoque y absuelva de las condenas impuestas por concepto de salarios a partir del mes de marzo 2015, hasta la fecha de terminación, ya que considera que era carga probatoria de la parte demandante, demostrar que efectivamente existió intención de reanudar actividades por parte del actor, por lo que la simple presunción no puede generar una condena, frente a la obligación de hacer, el pago de aportes al sistema general de pensiones, no puede proceder teniendo en cuenta que la demandada se encuentra sometida y acogida bajo los lineamientos del Ministerio Educación, esto es la Resolución N° 1702 del 10 de febrero 2015, prueba de ello es que los procesos ejecutivos se encuentran suspendidos por esta medida.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

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

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si recae en cabeza de la accionada FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN, la obligación de reconocer y pagar la totalidad de las condenas impuestas en su contra, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR parcialmente, la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El art. 28 del C.S.T., según el cual, el trabajador puede participar en las utilidades de la Empresa, pero nunca asumir los riesgos o pérdida de ésta.

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

El Art. 140 del mismo Código, establece que durante la vigencia del contrato el trabajador tiene derecho a percibir el salario aun cuando no haya prestado el servicio por disposición o culpa del empleador.

El Art. 17 de la Ley 100 de 1993, establece que las cotizaciones son obligatorias para los empleadores como para los trabajadores, durante la vigencia de la relación laboral.

El Art. 22 de la Ley 100 de 1993, señala que el empleador es responsable del pago de su aporte y del aporte del trabajador a su servicio, respondiendo por la totalidad del aporte, aun en el evento en que no se hubiese efectuado el descuento del trabajador.

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

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS señalan que las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en 3 años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual.

PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión, en el recurso de alzada, que entre las partes, existió un contrato de trabajo a término fijo, el cual estuvo vigente desde el 01 de febrero de 2004 al 30 de enero de 2016, en virtud del cual, el demandante, desempeñó el cargo de vigilante, devengando como último salario mensual la suma de \$1.233.982=; y, que la demandada, adeuda al demandante, las cesantías, intereses a las cesantías y primas de servicios, relacionadas en el numeral 4º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, sumas que no canceló al momento del finiquito del contrato.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE**, en cuanto absolvió a la demandada, del pago de la indemnización moratoria, de que trata el artículo 65 del C.S.T., ya que, no está acreditado dentro del proceso, que la demandada, haya pagado oportunamente al demandante, el valor de los salarios y prestaciones sociales, causados con ocasión y al término del contrato de trabajo que vinculó a las partes, acreencias laborales objeto de condena, presumiéndose la mala fe, en la conducta omisiva de la accionada, conforme a lo preceptuado en la citada norma, sin que dicha presunción, haya sido desvirtuada, dentro del curso del proceso, por parte de la accionada, pues, de conformidad con lo establecido en el artículo 28 del C.S.T., el trabajador no puede asumir la situación crítica, administrativa y financiera, por la que atraviesa la accionada, advirtiendo que, la Resolución 1702 del 10 de febrero de 2015, del Ministerio de Educación, tuvo como objetivo, la de proteger temporalmente, los recursos financieros de la Fundación San Martín, sin que ello implique la sustracción por parte de ésta, del cumplimiento de sus obligaciones legales, específicamente las de sus trabajadores, por tratarse de un crédito

privilegiado, dándose los presupuestos del artículo 65 del C.S.T., para imponer dicha sanción, equivalente a un día de salario de \$41.133.=, por cada día de mora, a partir del 30 de enero de 2016, fecha de finalización del contrato de trabajo, y, hasta cuando se haga efectivo el pago de las acreencias laborales objeto de condena; así las cosas se **REVOCARA PARCIALMENTE**, el numeral 5º de la parte resolutive de la sentencia impugnada; en lo demás, se mantendrá incólume la decisión del a-quo, toda vez que, con la documental visible a folios 80 y 81 del expediente, quedo demostrado que el salario devengado por el actor, fue superior al reportado por la demandada, para pagar los aportes a pensión del demandante, tal como se coteja con la documental obrante a folios 89 a 98 del expediente, recayendo en tal sentido la obligación en cabeza de la demandada, conforme a lo dispuesto en los artículos 17 y 22 de la Ley 100 de 1993; y, de otra parte, se tiene que en cabeza de la demandada, recae la obligación de pagar los salarios dejados de percibir por el demandante, desde el mes de septiembre de 2014 al 30 de enero de 2016, toda vez que, durante dicho periodo permaneció vigente el contrato de trabajo, y, si bien, el demandante, no presto materialmente el servicio, tal circunstancia ocurrió por causas imputables al empleador, como quedo demostrado dentro del proceso, dándose los presupuestos del artículo 140 del C.S.T., para despachar favorablemente esta pretensión, tal como lo considero y decidió el Juez de instancia, no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de azada la demandada.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por cada una de las partes.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE**

BOGOTÁ D. C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

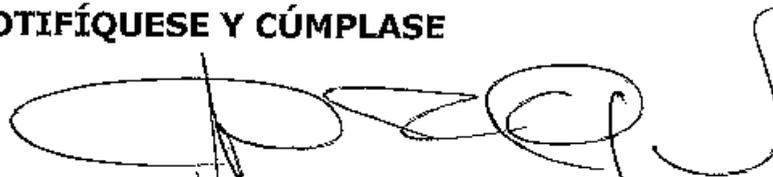
R E S U E L V E

PRIMERO- REVOCAR PARCIALMENTE, el numeral 5º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha 02 de mayo de 2019, proferida por el Juez 37 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia CONDENESE a la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTIN**, a pagar a favor del demandante **JORGE ARMANDO MORENO CLAVIJO**, a título de indemnización moratoria, de que trata el artículo 65 del C.S.T., un día de salario equivalente a la suma de \$41.133=, por cada día de mora, respecto del pago de las acreencias laborales objeto de condena, a partir del 30 de enero de 2016, y, hasta cuando se verifique su pago, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, en todo lo demás la sentencia impugnada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 28 2018 00018 01
R.I. : S-2200
DE : VIECTOR MANUEL CESPEDES RODRIGUEZ
CONTRA : COLPENSIONES

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha **29 de abril de 2019**, proferida por la **Juez 28 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que es beneficiario del régimen de transición, de que trata el art.36 de la Ley 100 de 1993, comoquiera que, para el 1º de abril de 1994, tenía más de 40 años de edad; que su derecho pensional se rige por las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, habiendo cumplido con la totalidad de los requisitos exigidos en su art. 12, para obtener la pensión de vejez que se reclama, esto es, 60 años de

edad, a la que arribó el 2 de mayo de 2013 y más de 1.000 semanas cotizadas, incluyendo los aportes en mora o reportados en cero que aparecen en la historia laboral del actor; que para el 25 de julio de 2005, fecha en que entró a regir el acto legislativo No 01 de 2005, contaba con más de 750 semanas cotizadas; que el 4 de mayo de 2017, el actor, por primera vez, elevó solicitud de reconocimiento y pago de su pensión de vejez, la que le fue reconocida, mediante Resolución SUB-168499 del 22 de agosto de 2017, bajo las disposiciones de la Ley 797 de 2003, a partir del 1º de junio de 2017, confirmada mediante Resoluciones SUB 200565 del 20 de septiembre de 2017 y DIR 16972 del 2 de octubre de 2017, asistiéndole el derecho al reconocimiento y pago del retroactivo pensional, causado a partir de la fecha en que adquirió el status de pensionado, junto con la mesada 14; hechos estos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, al estimar que al demandante, se le reconoció y pagó la pensión de vejez, con la normatividad vigente, ley 797 de 2003, a partir del 1º de junio de 2017, mediante Resolución SUB-168499 del 22 de agosto de 2017, sin que haya lugar al pago de la mesada 14, ya que, la misma fue eliminada por el Acto Legislativa No 01 de 2005; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, entre otras, (fls. 42 a 45); dándosele por contestada la demanda, a través de la providencia del 9 de octubre de 2018, vista a folio 52 del expediente.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 29 de abril de 2019, resolvió ABSOLVER a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; toda vez que, el actor, no logró demostrar el cumplimiento de los requisitos exigidos en el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, en vigencia del régimen de transición, de que trata el art. 36 de

-91

la Ley 100 de 1993, expirando los beneficios de la transición, para el demandante, el 31 de julio de 2010, ya que, el actor, no tenía 750 semanas cotizadas, en vigencia del Acto Legislativo No 01 de 2005, para extenderle los beneficios de la transición hasta el 31 de diciembre de 2014; por lo que su derecho pensional se rige por las disposiciones de la Ley 797 de 2003, como efectivamente le fue reconocida, mediante Resolución SUB-168499 del 22 de agosto de 2017, ajustándose a derecho dicha Resolución.

RECURSO INTERPUESTO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, en la medida en que, con la prueba documental allegada, quedaron acreditados, fehacientemente, los requisitos del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, para obtener la pensión de vejez que se reclama, estando para entonces, el actor, amparado, por el régimen de transición del art. 36 de la ley 100 de 1993, cuyos beneficios expiraron el 31 de diciembre de 2014.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 66 A, del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia **impugnada**, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte

actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si el demandante, es beneficiario del régimen de transición de que trata el art. 36 de la Ley 100 de 1993; si en virtud del mismo, su derecho pensional se rige por las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990; y, si hay lugar al reconocimiento y pago del retroactivo pensional, junto con la mesada 14, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a revocar o confirmar la sentencia apelada.

PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

El párrafo transitorio No 4 del art.1º, del Acto Legislativo No 01, extendió los beneficios del Régimen de Transición, consagrado en la Ley 100 de 1993, hasta el 31 de julio de 2010, excepto para los trabajadores, que estando amparados por dicho régimen, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en

vigencia del presente acto legislativo, el cual entró el 25 de julio de 2005, caso en el cual, se extenderá hasta el 31 de diciembre de 2014.

Como régimen pensional anterior vigente a la Ley 100 de 1993, tenemos el Acuerdo 049 de 1990, en cuyo artículo 12, consagra los requisitos mínimos exigidos, para la obtención de la pensión de vejez, 55 años si es mujer y 60 años si es hombre; y, 500 semanas cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, ó 1.000 semas en cualquier tiempo.

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

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

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

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

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

94

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

PREMISA FACTICA

De otra parte los 60 de CPTSSS y 164 del CGP, imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que Colpensiones, mediante Resolución SUB-168499 del 22 de agosto de 2017, reconoció pensión de vejez al demandante, en cuantía de \$737.717=, equivalente al salario mínimo mensual legal vigente, a partir del 1º de junio de 2017, bajo las disposiciones de la Ley 797 de 2003.

Ahora bien, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto absolvió a la demandada, del pago del retroactivo pensional solicitado, junto con la mesada 14, pues, aun cuando el demandante, sí causó su derecho pensional, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, por ser beneficiario del régimen de transición de que trata el art. 36 de la Ley 100 de 1993, ya que, para la fecha en que entró en vigencia dicha preceptiva, 1º de abril de 1994, contaba con más de 40 años de edad, beneficios que se le extendieron hasta el 31 de diciembre de 2014, por cuanto para la fecha, en que entró en vigencia el Acto Legislativo No 01 de 2005, 25 de julio de 2005, el actor, había cotizado más de 750 semanas o su equivalente en tiempo, incluyendo las semanas que se reporta en cero o en mora, en su historia laboral, obrante a folios 7 a 35, 46 y 72 a 80 del expediente, habiendo cumplido en vigencia del régimen de transición la totalidad de los requisitos mínimos exigidos en el art.12 del Acuerdo 049 de 1990, esto es, la edad de 60 años , a la que arribó el

2 de mayo de 2013, y 1.000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, tal como lo consideró el A-quo; no obstante, su derecho pensional se hizo exigible a partir de la desafiliación del sistema, tal como lo dispone el art. 13 del Acuerdo 049 de 1990, circunstancia que aconteció con la solicitud expresa, de reconocimiento y pago de la pensión, que presentó el demandante ante la accionada, el 4 de mayo de 2017, petición que le fue oportunamente resuelta por la demandada, mediante la Resolución SUB-168499 del 22 de agosto de 2017, por medio de la cual, le fue reconocida la pensión de vejez, a partir del 1º de junio de 2017, en una suma equivalente al salario mínimo mensa legal vigente, acorde con el ingreso base de cotización de los últimos 10 años, no habiendo lugar por tal razón, al pago del retroactivo pensional objeto de la presente acción, así como tampoco, al pago de la mesada 14, habida consideración que el derecho pensional del demandante, se causó con posterioridad al 31 de julio de 2011, en la medida en que cumplió la edad de 60 años, el 2 de mayo de 2013, y en el mes de febrero de 2014, 1.000 semanas de cotización, quedando inmerso dentro de lo dispuesto en el parágrafo transitorio 6 del artículo 1º del acto legislativo No 01 de 2005; sean estos, entonces, los fundamentos suficientes para confirmar la sentencia del a-quo, por encontraria ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

COSTAS

Sin costas en la alzada.

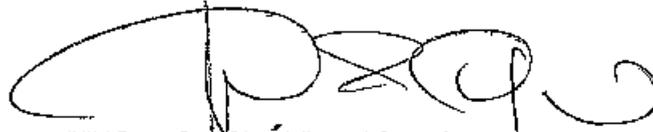
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 29 de abril de 2019, proferida por la Juez 28 Laboral del Circuito de Bogotá; tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costa en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

SALA SEPTIMA DE DECISION DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 31 2019 00085 01
R.I. : S-2201
DE : CARLOS FORERO ESGUERRA
CONTRA :CHEVRON PETROLEUM COMPANY y
COLPENSIONES

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre de 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente **LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, contra la sentencia de fecha **13 de mayo de 2019**, proferida por la **Juez 31 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis que la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, mediante acuerdo suscrito entre las partes, le reconoció pensión voluntaria, a partir del 8 de junio de 1999, en cuantía

mensual de \$2´530.216=, 14 mesadas al año; que dicha pensión se acordó compartirla con la pensión de vejez reconocida por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES mediante Resolución No 031764 del 28 de septiembre de 2012, siendo de cargo de la **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, pagar el mayor valor existente entre una y otra pensión; que desde junio de 2013, fecha en que el INSTITUTO demandado, reconoció la pensión de vejez, con trece mesadas anuales, la Entidad Empleadora, dejó de pagar, de forma completa la mesada 14, sin que el Instituto de Seguros Sociales, haya asumido la obligación de pagar su diferencia; que mediante comunicación del 20 de abril de 2017, el demandante, reclamó ante la entidad demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, el reconocimiento y pago del ciento por ciento de la mesada 14, como venía ocurriendo desde el a 1999; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

Mediante providencia del 11 de febrero de 2019, el a-quo. Ordenó vincular al proceso a COLPENSIONES, (fol.79).

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que la pensión reconocida al actor, mediante acta de conciliación del 16 de junio de 1999, fue compartida con la pensión de vejez, reconocida por el ISS, quedando solo a cargo, el pago del mayor valor, como en efecto lo ha venido pagando; siendo de cargo, de Colpensiones, el pago de la diferencia de la mesada 14 que se reclama; proponiendo como excepciones de fondo las de, PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre Otras, (fls.102 a 117); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 29 de abril de 2019, (fol.141).

Por su parte, al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, se le dio por no contestada la demanda, según providencia del 20 de marzo de 2019, (fol.97).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 13 de mayo de 2019, resolvió condenar a la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, a pagar el ciento por ciento de la mesada 14, que venía disfrutando el demandante, desde el 8 de junio de 1999, por tratarse de un derecho adquirido por el demandante, con anterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No 01 de 2005, constituyendo esta mesada, parte del mayor valor existente entre la pensión que venía reconociendo el empleador y la pensión que entró a reconocer el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, a partir del 6 de abril de 2011, no siendo de cargo del ISS, el pago de la mesada 14, por haber sido reconocido el derecho, en vigencia del citado Acto Legislativo No 01 de 2005, absolviéndola de las pretensiones de la demanda, y condenando en costas de primera instancia a la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, junto con las diferencias pensionales causadas y no pagadas, correspondientes a la mesada pensional de junio, mesada 14, de los años 2014 a 2019, en cuantía de \$27'384.429=, suma que deberá pagarse debidamente indexada; y, declarando probada parcialmente la excepción de prescripción.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, con la decisión de instancia, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el entendido que, al ser la pensión del actor, compartida con la reconocida por COLPENSIONES, a la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, solo le corresponde pagar el mayor valor de esa mesada 14, como lo dispone el Decreto 758 de 1990.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las demandadas, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de

2020, presentaron, por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio la parte actora.

De conformidad en el art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitara el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, único apelante, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si recae en cabeza de la demandada CHEVRON PETROLEUM COMPANY, la obligación de seguir pagando, el ciento por ciento, de la mesada 14, reconocida al demandante, mediante Acta de Conciliación del 16 de junio de 1999, suscrita entre las partes, tal como lo dispuso la Juez de instancia; lo anterior, con miras a REVOCAR, MODIFICAR ó CONFIRMAR la sentencia impugnada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El ARTÍCULO 55 de la Constitución Política, garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley; asistiéndole al Estado el deber de promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo.

El Acuerdo 029 de 1985, en su artículo 5º, a su tenor literal indicó que, "los Empleadores inscritos en el Instituto de Seguros Sociales, que a partir de la fecha de publicación del decreto que apruebe este acuerdo, otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, continuaran, cotizando, para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del empleador únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía siendo pagada por el patrono."

El Acuerdo 049 de 1990 en su artículo 18, dispone que los empleadores registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado.

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

A renglón seguido, señala la norma, en su párrafo único, que la mesada adicional, será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión.

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, resalta la Sala, que no es motivo de discusión, en el recurso de alzada, que la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, mediante acta de conciliación suscrita entre las partes, el 16 de junio de 1999, le reconoció pensión voluntaria al actor, a partir del 8 de junio de 1999, en cuantía mensual de \$2´530.216=, 14 mesadas al año; que la misma es compartida con la pensión de vejez reconocida por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES mediante Resolución No 031764 del 28 de septiembre de 2012, quien paga 13 mesadas al año al actor; siendo de cargo de la **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, pagar el mayor valor existente entre una y otra pensión; que desde junio de 2013, fecha en que el INSTITUTO demandado, reconoció la pensión de vejez, con trece mesadas anuales, la Entidad Empleadora, dejó de pagar, de forma completa la mesada 14, sin que el Instituto de Seguros Sociales, haya asumido la obligación de pagar su diferencia; que mediante comunicación del 20 de abril de 2017, el demandante, reclamó ante la entidad demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, el pago completo de la mesada 14, como venía ocurriendo desde el a 1999; lo que también se acredita con la documental obrante a folios 27 a 78 y 118 a 140 del expediente, prueba esta que no fue objetada ni desconocida por las partes, razón por la cual, ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Demostrados como se encuentran los enunciados facticos anteriores, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **confirmarse**; por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que, en cabeza de la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**, recae la obligación, de forma exclusiva, de seguir pagando el ciento por ciento de la mesada 14, reconocida al demandante, a través del acta de conciliación, celebrada entre las partes, el 16 de junio de 1999, tal como lo dispone el parágrafo único del artículo 142 de la Ley 100 de 1993, máxime cuando se trata de una prestación adquirida por el demandante, antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo No 01 de 2005, constituyéndose el ciento por ciento de la mesada 14, que venía pagando la accionada, en el mayor valor existente, entre la pensión voluntaria reconocida al actor, y la pensión de vejez que le reconoció Colpensiones, a través de la Resolución 031764 del 28 de septiembre de 2012, conforme a lo establecido en el art. 18 del Acuerdo 049 de 1990, por cuanto la pensión de vejez que reconoció Colpensiones al actor, se causó con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No 01 de 2005, amen que, el monto de la mesada pensional del actor, supera los 3 salarios mínimos mensuales legales vigentes, estando solo a cargo de Colpensiones, el pago de 13 mesadas al año; en ese orden de ideas, no encuentra esta Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se confirmará en todas sus partes la sentencia impugnada, por encontraria ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la demandada **CHEVRON PETROLEUM COMPANY**.

COSTAS

Sin COSTAS en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE**

BOGOTA D. C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes, la sentencia apelada, de fecha **13 de mayo de 2019**, proferida por la Juez 31 de Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esa providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en ambas instancias.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



10/30/2020 10:30 AM
P. 00172 01 001
L. A. VEGA CARVAJAL

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF.: : Ordinario 10 2018 00172 01
R.I. : S-2206
DE : JORGE ENRIQUE RIOS RODRÍGUEZ
CONTRA : LUIS ALEJANDRO BERNAL BERNAL

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a revisar, en grado de jurisdicción de consulta, en favor del demandante, la sentencia de fecha **09 de mayo de 2019**, proferida por la **Juez 10 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia. Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, que laboró al servicio del demandado, mediante contrato de trabajo verbal a término indefinido, desde el 01 de marzo de 2014 al 22 de septiembre de 2017, en el cargo de maestro de

construcción, en un horario de lunes a viernes de 7:00 a.m. a 6:00 p.m., y sábados de 7:00 a.m. a 5:00 p.m.; que devengaba como contraprestación de sus servicios, la suma mensual de \$1.200.000; que el 22 de septiembre de 2017, sufrió un accidente de trabajo, con ocasión del mantenimiento del techo de la casa quinta Las Margaritas, que durante su vinculación laboral, no fue afiliado a EPS, ARL ni al Fondo de Pensiones, que el contrato finiquito por decisión del demandado y sin justa causa, adeudándole el valor de sus prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones, causadas con ocasión y al término del contrato de trabajo; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, el demandado, contestó oportunamente la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, al negar los hechos de la demanda, ya que, jamás existió vínculo laboral alguno con el demandante, teniendo en cuenta que el mantenimiento que se requiere en la finca, se realizó a través de contratistas, y dicha ejecución, es realizada de manera ocasional y esporádica; proponiendo como excepciones de fondo las de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, INEXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO Y PRESCRIPCIÓN**, entre otras. (fol. 112 a 126A). Dándose por contestada la demanda, a través de providencia del 30 de agosto de 2018, tal como consta a folio 128 vto. del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 09 de mayo de 2019, resolvió **ABSOLVER** al demandado, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que la parte actora, no había probado la existencia del contrato de trabajo base de sus pretensiones, condenando en costas a la parte demandante.

12

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Conoce esta instancia de la revisión de la sentencia, por grado de **JURISDICCIÓN DE CONSULTA**, en la medida en que ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa a las pretensiones de la parte demandante, conforme a lo establecido en el artículo 69 del C.P.T.S.S.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, no presentaron alegatos; guardando silencio.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si la sentencia de la Juez de primera instancia, se ajusta a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia consultada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

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

El art. 23 del mismo código, señala que para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren como elementos esenciales la actividad personal del trabajador; la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador; y, un salario como retribución del servicio.

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

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

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

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

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

El artículo 64 del mismo Código, que establece, de forma tarifada, la indemnización de los perjuicios por la terminación del contrato de trabajo sin justa causa por parte del empleador.

El art. 65 del C.S.T., indica que, si a la terminación del contrato el empleador no paga al trabajador los salarios o prestaciones debidas,

deberá pagar al trabajador, a título de indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

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

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del C.P.T.S.S., señalan que las acciones y derechos que emanen de las leyes sociales prescribirán en 3 años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual.

PREMISA FÁCTICA

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

Descendiendo al caso que nos ocupa, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, el interrogatorio de parte absuelto por el demandado, y, la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, comoquiera que el actor, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., no acreditó clara y fehacientemente, los hechos sustento de sus pretensiones; resultando insuficiente, para tal efecto, la prueba testimonial recepcionada, consistente en las declaraciones vertidas por los señores **JUAN AURELIO FIGUEREDO BARRETO, WILLIAM MUÑOZ y MATEO SIERRA,** quienes si bien manifiestan que, el actor laboro esporádicamente para el demandado, como maestro de construcción, no

obstante, desconocen las circunstancias en que fueron vinculados los servicios del demandante, por parte del aquí demandado, aunado a que, tampoco les consta, que el actor, haya ingresado a laborar al servicio del demandado, dentro de los extremos temporales alegados en la demanda, esto es dentro del lapso comprendido 1º de marzo de 2014 al 22 de septiembre de 2017, así como tampoco, las circunstancias en que ocurrió el accidente de trabajo, que alega el demandante, hechos que tampoco se corroboran con la prueba documental allegada; igualmente, manifiestan los testigos que desconocen la fecha de desvinculación del demandante, como las razones de la misma, obsérvese como, los testigos llamados a declarar, fueron claros, enfáticos y uniformes en afirmar que el demandante, presto servicios esporádicos al demandado, pero sin constarles a ciencia cierta, la fecha de ingreso y egreso del demandante; existiendo **total orfandad probatoria** en la actividad de la parte actora, tendiente a acreditar los elementos esenciales constitutivos de la relación laboral que se discute a las luces de lo establecido en el artículo 23 del C.S.T., al no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite, ya que, de la prueba documental arrimada vista a folios 36 vto a 41 del expediente, no emerge con suficiente claridad las condiciones en que se originó el accidente sufrido por el actor, así como tampoco la existencia del vínculo laboral alegado por el demandante; en este orden de ideas, no encuentra la Sala, reparo alguno, a la decisión del a-quo, razón por la cual, se **CONFIRMARÁ** la sentencia consultada por encontrarla ajustada a derecho de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

COSTAS

Sin **COSTAS** para esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO**

JUDICIAL DE BOGOTA D. C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia consultada, de fecha **09 de mayo de 2019**, proferida por la **Juez 10 Laboral del Circuito de Bogotá**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

Magistrado



LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



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

1
elf
70530

SALA SEPTIMA DE DECISION DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF.: Ordinario 33 2017 00226 01
R.I: S-2238
De: RAFAEL MUÑOZ RAMOS
Contra: ECOPEL S.A.,

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a REVISAR, en Grado de Jurisdicción de Consulta, la sentencia de fecha **31 de mayo de 2019**, proferida por el **Juez 33 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Manifiesta el demandante, a nivel de síntesis, que como trabajador de ECOPEL, le asiste el derecho a que Ecopetrol s.a., reajuste el valor de la pensión de jubilación, a partir del 1º de enero de 1989, de conformidad con la Ley 71 de 1989, los Decreto 2108 de 1992 y el artículo 116 de la Ley 6 a de 1992; de otra parte, solicita que se le

reajuste la mesada pensional desde el 17 de noviembre de 1976, teniendo en cuenta para tal efecto. 2.6%, por cada año de servicios, por encima de los 20 años, ya que, laboró al servicio de la demandada, un total de 28 años, 8 meses y 8 días; que ECOPEROL, mediante comunicación 27167 del 17 de noviembre de 1976, reconoció pensión de jubilación, en cuantía de \$22.164.65=, que anualmente a la mesada pensional, se le hicieron reajustes pensionales; que el actor, fue pensionado de conformidad con el artículo 1 de la ley 4 de 1976, en concordancia con el Acuerdo 01 de 1977, actualizado a julio 1º de 1995; que los incrementos pensionales reconocidos al actor, fueron los establecidos en la ley 4ª de 1976; que a partir del año 1989, la demandada ECOPEROL, cesó el incremento del reajuste de la mesada pensional; que el 10 de septiembre de 2015, se presentó reclamación administrativa ante la demandada, sin que la misma hay sido resuelta; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega el status de pensionado del demandante desde el 17 de noviembre de 1976; no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por carecer de sustento fáctico y jurídico, bajo el argumento que, Ecopetrol s.a., ha venido aplicando los reajustes generales pensionales, de conformidad con la legislación vigente para cada anualidad, razón por la cual no le adeuda ninguna suma de dinero al demandante; amen que, el art. 116 de la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 de 1992, fueron sacados del ordenamiento jurídico, mediante sentencia de la Corte Constitucional C-531 del 20 de noviembre de 1995, aunado a que dicha normatividad, solo aplicaba a los pensionados del orden nacional; proponiendo como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, PRESCRIPCION, BUENA FE, entre otras, (fls. 78 a 85); dándosele por contestada la demanda, en providencia del 28 de septiembre de 2018. (fol.125).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 31 de mayo de 2019, resolvió ABSOLVER a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, en primer término, Ecopetrol s.a., reconoció, pagó y viene liquidando en legal forma le mesada pensional del actor, y sus respectivos reajustes año a año, conforme a la normatividad vigente, como lo es, con la Ley 4ª de 1976 y Ley 71 de 1988; en segundo lugar, al considerar que, el actor, luego de habersele reconocido la pensión en el año 1976, solo hasta el año 2012, viene a reclamar los incrementos del art. 116 de la Ley 6ª de 1992, cuando ya dicha norma, junto con su Decreto Reglamentario 2108 de 1992, había salido del ordenamiento jurídico, según Sentencia C-531 del 20 de noviembre de 1995, condenando en costas a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

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

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, no presentaron alegatos de conclusión.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si la sentencia del Juez de primera instancia, se ajusta a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; lo anterior, con miras a CONFIRMAR ó REVOCAR la sentencia consultada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

El artículo 10º del C.S.T., establece que todos los trabajadores son iguales ante la Ley y tienen la misma protección y garantías.

El art. 116 de la ley 6/1992, dispuso que para compensar las diferencias de los salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1989, el Gobierno Nacional, dispondrá gradualmente el reajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al **1º de enero de 1989.**

El Decreto Reglamentario No 2108 de 1992, que consagró el porcentaje de los incrementos de las pensiones a que alude la preceptiva anterior.

La Sentencia C-531 del 20 de noviembre de 1995, de la Honorable Corte Constitucional, que declaró inexecutable el art. 116 de la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 de 1992, preservando los derechos adquiridos, de quienes para la época de la decisión hubieren cumplido los requisitos para hacerse acreedores de los beneficios de la misma y hayan solicitado ante la respectiva entidad este derecho.

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

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

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

PREMISA FÁCTICA

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

No es motivo de discusión dentro del proceso, que la demandada ECOPEROL, mediante comunicación No 27167 del 17 de noviembre de 1976, reconoció al actor, pensión de jubilación, en cuantía de \$22.164,65=, conforme al artículo 108 de la Convención Colectiva de Trabajo Vigente para los años 1974-1977, y, que la pensión de jubilación del demandante, fue reajustada, de acuerdo con los incrementos legales vigentes año tras año, tal como se afirma por el actor, en el hecho 6 de la demanda.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, **habrá de confirmarse.**

por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión el a-quo; si se tiene en cuenta que al actor, no le asiste el derecho a percibir los incrementos pensionales peticionados, con fundamento en el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, como quiera que el ente accionado, no se encuentra inmerso dentro de las entidades obligadas a pagar dicho incremento, de acuerdo con lo establecido en la mencionada Ley, como en su Decreto Reglamentario 2108 de 1992, ya que, dichas disposiciones, estaban destinadas al reajuste de las pensiones del Sector Público Nacional, financiadas con el presupuesto nacional, y, no a las reconocidas por las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, por vía convencional, por tratarse de organismos con patrimonio propio y autonomía administrativa; aunado a que la Corte Constitucional, mediante Sentencia C- 531 del 20 de noviembre de 1995, sacó del ordenamiento jurídico, el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, como el Decreto Reglamentario No 2108 de 1992, al declarar inexecutable dichas normas; careciendo de fuente normativa legal el actor, para fundar sus pedimentos, ya que, no le es posible a esta Sala, revivir los efectos jurídicos de normas que han sido sacadas del ordenamiento legal, como en el caso que nos ocupa; máxime cuando el actor, no pertenece al contingente de pensionados que amparó la Corte Constitucional, en la sentencia de inexecutable que se cita, habida consideración, que no acreditó, dentro del proceso, que el reajuste pensional que aquí se deprecia, haya sido solicitado por el demandante, en vigencia de las normas, y, que, por inoperancia de la Administración, no se haya resuelto su petición, por cuanto, no existe elemento de juicio alguno, dentro del proceso, que así se acredite; quedando relevado el extremo accionado, de toda obligación derivada del reconocimiento y pago de los incrementos consagrados en el art. 116 de la Ley 6ª de 1992, a partir del 20 de diciembre de 1995, conforme a lo analizado en precedencia; estando demostrado, dentro del proceso, que la accionada ECOPETROL S.A., ha venido aplicando los reajustes pensionales correspondientes, de conformidad con la legislación vigente para cada anualidad, tal como lo afirma el propio demandante, en el hecho 6 de la demanda; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se confirmará, en

todas sus partes, la sentencia consultada, por encontrarla ajustada de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

Costas

Sin costas en esta instancia.

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

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia consultada, de fecha 31 de mayo de 2019, proferida por el Juez 33 Laboral del Circuito de Bogotá; de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



[Firma manuscrita]

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

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 11 2017 00625 01
R.I. : S-2183
DE : ROCIO CONSUELO RODRÍGUEZ DE ALARCÓN
CONTRA : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE
PENSIONES – COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **30 de octubre del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a revisar, en grado de jurisdicción de consulta, en favor de la demandante, la sentencia de fecha **02 de mayo de 2019**, proferida por **el Juez 11 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, que mediante Resolución GNR 253073 de 09 de octubre de 2013, le fue reconocida pensión de sobrevivientes en calidad

de cónyuge supérstite, a partir del 18 de abril de 2012, en cuantía de \$872.152=; que mediante Resolución GNR 372178 del 17 de octubre de 2014, le fue reliquidada su pensión, a partir del 18 de abril de 2012, en cuantía de \$1.189.282=, con una tasa de remplazo del 75%, que le asiste el derecho a que se le reliquide la pensión dado que en el transcurso del tiempo, ha experimentado una disminución en su monto, por cuanto inicialmente su mesada pensional, para el año 2012, representaba 2.0986 salarios mínimos legales mensuales vigentes y para el año 2017, 1.0126 salarios mínimos mensuales legales vigentes, según el IPC certificado por el Dane; causándosele un perjuicio económico a su pensión, por lo tanto debe ser reajustada de acuerdo al monto de los salarios mínimos, que inicialmente representaba su mesada pensional, esto es, 2.0986 salarios mínimos legales mensuales vigentes; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos, ya que, la pensión de sobrevivientes reconocida a la demandante, se hizo bajo los parámetros legales, siendo liquidada, con una tasa de remplazo del 75%, conforme a lo preceptuado en el artículo 48 de la Ley 100 de 1993, aplicándole año a año los incrementos de ley; proponiendo como excepciones de fondo las de **INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE**, entre otras. (fol. 45 a 55). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 11 de septiembre de 2018, tal como consta a folio 61 del expediente.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 02 de mayo de 2019, resolvió **ABSOLVER** a la demandada, de todas y cada una de

las pretensiones impetradas en su contra, al estimar improcedente la reliquidación peticionada, dado que, la demandada ha venido aplicando los incrementos legales, año tras año conforme a lo preceptuado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, condenando en costas a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO

Conoce esta instancia de la revisión de la sentencia, por grado de **JURISDICCIÓN DE CONSULTA**, en la medida en que ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa a las pretensiones de la demandante, dándose los presupuestos del artículo 69 del C.P.T.S.S., para tal efecto.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

PROBLEMA JURÍDICO

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

Si la sentencia del Juez de primera instancia se ajusta a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia consultada.

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

PREMISA NORMATIVA

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

El art. 48 de la Ley 100 de 1993, que trata del monto de la pensión de sobreviviente, por muerte del afiliado.

El art. 14 de la Ley 100 de 1993, según el cual, el reajuste pensional, se hará de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación del índice de precios al consumidor, certificado por el Dane; no obstante, *"en caso de que la variación porcentual del índice de precios al consumidor, certificado por el DANE, para el año inmediatamente anterior a aquel en que se vaya a efectuar el reajuste de las pensiones, SEA SUPERIOR al porcentaje en que se incremente el salario mínimo mensual, las personas cuya pensión sea igual al salario mínimo mensual vigente, tendrán derecho a que ésta se les aumente conforme a tal índice"*. (Sentencia C-387 de 1994).

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

PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, resulta fácil concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; si se tiene en cuenta, que a la demandante, no le asiste el derecho a que su pensión sea reliquidada, con fundamento en el incremento anual del salario mínimo mensual legal vigente, comoquiera que, el monto de su pensión, supera el valor del salario mínimo legal mensual vigente, debiendo incrementarse la pensión con base en el IPC, certificado por el Dane año tras año, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, incremento que ha venido aplicando año tras año la demandada, tal como se deduce de la prueba documental visible a folio 63 del plenario, consistente en el cd contentivo del expediente administrativo de la actora, allegado por la accionada; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se CONFIRMARA, la sentencia consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

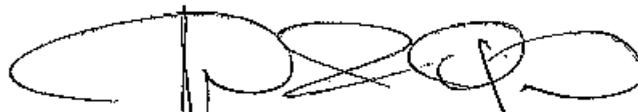
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

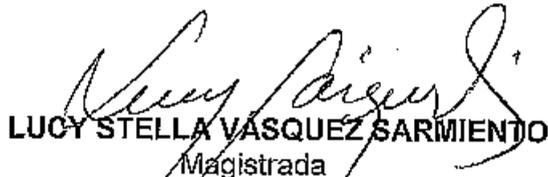
PRIMERO.- CONFIRMARSE la sentencia consultada, de fecha 02 de mayo de 2019, proferida por el Juez 11 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado



LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada



LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada