

República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

**LORENZO TORRES RUSSY
MAGISTRADO PONENTE**

**APELACIÓN DE SENTENCIA EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL
PROMOVIDO POR RAÚL ANDRÉS GUZMÁN SOTO contra SEGURIDAD HILTON
LTDA.**

EXPEDIENTE N° 11001 3105 023 2019 00345-01

Bogotá D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020).

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado del demandante contra a la sentencia proferida por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 11 de marzo de 2020.

I. ANTECEDENTES

El actor pretendió se declare la existencia de un contrato laboral entre las partes por el lapso comprendido entre el 17 de octubre de 2017 y el 10 de marzo de 2018, con un salario mensual de \$1'400.000; se condene a la demandada al pago de la liquidación de prestaciones sociales en las sumas y de acuerdo con las fechas relacionadas en el escrito de demanda, la consecuente indemnización moratoria establecida en el artículo 65 del C.S.T., así como la sanción por no consignación completa y oportuna de cesantías establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990; la indemnización por despido sin justa causa, la diferencia en el salario dejado de percibir en los años 2018 y 2019, la dotación correspondiente al año 2017 y los aportes a seguridad social.

Sustentó sus pretensiones en que estuvo vinculado con la sociedad demandada mediante contrato de trabajo a término indefinido a partir del 17 de octubre de 2017 como Jefe de Operaciones, con una salario mensual de \$1'400.000, el cual en

ocasiones no le era pagado de manera completa, narró que el 7 de marzo de 2018, sufrió un accidente en la moto que conducía cuando se desplazaba a su casa, y al solicitar asistencia médica advirtió que no se encontraba vinculado al sistema de seguridad social, hecho que informó a su jefe inmediato, quien de manera verbal le concedió 3 días de permiso para su recuperación, pero el 10 de marzo de 2018 le fue terminado el contrato sin justa causa, sin que se le hubiera efectuado el pago de la liquidación definitiva; informó que el 24 de julio de 2018, mediante título de depósito judicial le fue consignado el valor de la liquidación efectuada por la empresa en la suma de \$810.403, sin que le hubiera reconocido las sumas realmente adeudadas.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La sociedad demandada dio contestación mediante escrito que obra a folios 75 a 78, en el cual se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda al manifestar que entre las partes existió un contrato de trabajo a término fijo anual, en virtud del cual se le cancelaron las sumas causadas por los conceptos laborales respectivos, así como la liquidación definitiva con el salario pactado, que ante la renuncia del trabajador fue consignada mediante título judicial ante el Juzgado Doce Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá; reiteró que al actor se le canceló el salario correspondiente a lo realmente laborado y en la suma convenida. Como excepciones de fondo propuso las de pago, cobro de lo no debido y enriquecimiento sin causa.

El Juzgado por auto del 4 de octubre de 2019 inadmitió la contestación de la demanda (fl. 929 y al no ser subsanadas las falencias advertidas la dio por no contestada mediante proveído del 16 de diciembre de 2019. (fl. 94)

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El 11 de marzo de 2020, el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia en la que resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR que entre la sociedad SEGURIDAD HILTON LTDA., y el señor RAÚL ANDRÉS GUZMÁN SOTO, identificado con la cédula de ciudadanía N° 1.032.424.609 se verificó un contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año, cuya vigencia lo fue entre el 26 de octubre de 2017 y el 10 de marzo de 2018, en donde desempeñó el cargo de supervisor y luego como coordinador de programas de los turnos, cuya finalización lo fue por voluntad del trabajador.

SEGUNDO. CONDENAR a la sociedad SEGURIDAD HILTON LTDA., a reconocer y pagar al favor del señor RAÚL ANDRÉS GUZMÁN SOTO, las sumas y conceptos que a continuación se indican:

a) \$2'656.223 por indemnización moratoria.

b) \$565.583 de sanción por no consignación de las cesantías del año 2017.

TERCERO: ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO. CONDENAR EN COSTAS a la parte demandada en esta instancia."

IV. RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDANTE

Recurrió la decisión para que se profieran las condenas pretendidas por reliquidación de prestaciones frente al salario que dice haber percibido el actor en la suma mensual de \$1'400.000, con fundamento en que, si quedó demostrado en el proceso ese monto salarial realmente devengado por el trabajador, por lo cual sostuvo que tiene derecho igualmente a la reliquidación de las prestaciones causadas y que dan lugar a la imposición de la sanción moratoria en forma completa. Igualmente solicitó se revise la forma en que tuvo lugar la terminación del contrato de trabajo para establecer la procedencia de lo pretendido al respecto.

1.

CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo previsto en el artículo 66 A del CPT Y SS. -principio de congruencia-, la Sala estudiará si le asiste la razón a la parte recurrente, en cuanto a que en el juicio se acreditó que el salario percibido por el demandante correspondió a la suma mensual de \$1'400.000 y que por ello se deben ordenar las

¹ RECURSO PARTE DEMANDANTE

"Respetando los argumentos del a quo, expreso mi inconformidad al señor juez de segunda instancia para solicitar que se valore por parte del juzgado de segunda instancia que el salario, como lo dice el art. 167 del C.G.P., frente a cada reclamación debe tener un valor probatorio y este fue dado con el documento que se le expuso a la señora Claudia Molina sobre la entidad financiera Davivienda en que reposa el salario pactado en \$1'400.000 y los dichos de la testigo quien manifestó que hacían parte del sueldo unos bonos que le daban al trabajador por ende solicitamos que se acceda a esas pretensiones y se haga una reliquidación de las prestaciones sociales y que se tenga en cuenta el valor del salario que fue de \$1'400.000; quedó demostrado que la relación laboral fue sin solución de continuidad, la cual queda evidenciada en los dichos de la testigo al colocarle de presente el documento de fecha 10 de marzo en donde manifiesta la fecha de terminación como lo ha establecido el a quo; de igual forma solicito se verifique de acuerdo a las normas del C.S.T., la forma de la renuncia toda vez que quedó probado también con lo dicho por el representante legal y por la testigo Claudia Molina que la relación laboral continuó sin solución de continuidad toda vez que como lo ha determinado el Juez fue demostrada la mala fe, por eso solicitamos desde ya se acceda a esas pretensiones del libelo de la demanda y se acceda a una reliquidación de las prestaciones sociales por el valor demostrado del salario que fue de \$1'400.000. igualmente se tenga en cuenta la indemnización del art. 65 del C.S.T., a pesar de que mi prohijado fue el que culminó el vínculo laboral aparentemente faltando a la verdad y solicitando las cláusulas ineficaces de ese documento, con ello quedó probada la mala fe, por ende solicitamos al juez ad quem, se tengan en cuenta los valores a pagar por las reliquidaciones con la indexación y por último se falle ultra y extrapetida si se logra demostrar que se le adeuda algo más.

reliquidaciones pretendidas, así como el pago de la indemnización moratoria en forma plena.

En el presente asunto, no existe controversia frente a la existencia del vínculo laboral entre las partes, toda vez que el mismo fue aceptado por la sociedad enjuiciada desde la contestación de la demanda y se encuentra acreditado documentalmente en el proceso.

Establecida la posición de las partes en el presente asunto frente al monto del salario percibido por el actor, se remite la Sala a lo dispuesto por el artículo 127 del Código sustantivo del Trabajo, norma que establece como constitutiva de salario no solo la remuneración ordinaria, sino la fija o variable que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentaje sobre ventas y comisiones; tales factores por corresponder a la noción legal del salario no pueden ser desconocidos en su vocación salarial, porque al corresponder a una retribución directa del servicio y por pertenecer a la estructura fundamental del salario, la ley les asigna de modo insustituible tal condición.

Ahora bien, existen pagos que por ser ocasionales o por ser efectuados por mera liberalidad del empleador o por no corresponder a remuneración directa del servicio, no tienen la condición de constituir salario, pues no están destinados a enriquecer el patrimonio del trabajador, sino a permitirle el cumplimiento de las labores para las que se encuentra contratado, tal y como lo establece el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo.

A su vez el artículo 132 de la norma sustantiva, modificado por el artículo 18 de la Ley 50 de 1990, permite al trabajador y al empleador convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, siempre que se respete el mínimo legal o el fijado en los pactos, convenciones colectivas y fallos arbitrales, ello significa que si dentro de un contrato de trabajo se llega a pactar cualquier modalidad que en la práctica afecte los principios obligatorios de la remuneración del servicio, ésta carecería de eficacia.

No obstante, si es lícito dentro de esa libertad de estipulación a que alude el citado artículo que empleador y trabajador determinen el pago de sumas que no constituyan base para liquidar acreencias laborales, ya que es la misma ley la que posibilita que en la vinculación laboral se establezca expresamente que pagos efectuados en forma habitual o transitoria, que sean acordados contractual o convencionalmente o pagados en forma extralegal por el empleador, no constituyan salario.

La Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, se ha pronunciado al respecto mediante sentencias en las que ha modulado la metodología para establecer si un pago o remuneración corresponde a factor salarial, entre otras, sentencia con radicado 32567 del 27 de mayo de 2009, que en lo pertinente señaló:

“Sea lo primero observar que el artículo 14 de la Ley 50 de 1990 introdujo el calificativo de directa aplicado a la remuneración, como determinante en la definición de los pagos que constituyen salario, que no traía la prístina redacción del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo”.

“Pues bien. Remuneración directa del servicio es aquella que tiene su fuente próxima o inmediata en el servicio personal prestado por el trabajador, esto es, la que encuentra vengero en el trabajo realizado por el empleado”.

“De tal suerte que la labor ejecutada por el trabajador es la que origina derechamente, sin rodeos, la contraprestación económica de parte del empleador”.

“Para expresarlo con otro giro: la retribución directa del servicio es la que tiene su causa próxima o inmediata en lo que haga o deje de hacer el trabajador, en virtud del contrato de trabajo o de la relación legal y reglamentaria. Esto es, la actividad desarrollada por el trabajador es la razón de ser de la contraprestación económica, ya en dinero ora en especie”.

A no dudarlo, el carácter de retribución directa pasa a ocupar un sitio elevado a la hora de definir la naturaleza salarial de un determinado pago o beneficio, en dinero o en especie, que recibe el trabajador.

Ese carácter de retribución directa que se erige en nota distintiva del salario, en cuanto traduce la remuneración próxima o inmediata, por oposición a la lejana o mediata, que recibe el trabajador por el servicio prestado, es una consecuencia natural y lógica de los rasgos de bilateralidad y onerosidad, que acompañan al contrato de trabajo o a la relación legal y reglamentaria, en cuya virtud éstas generan naturalmente obligaciones recíprocas a cargo de cada una de las partes, y en ellos está presente, por lo general, el ánimo especulativo o lucrativo de ambas partes.

Se sigue de lo dicho que pagos, reconocimientos, beneficios o ventajas que tengan un propósito distinto al de retribuir, directa, inmediata o derechamente, la actividad, tarea o labor del trabajador, no constituyen salario, así se reciban por causa o con ocasión de la relación subordinada de trabajo.

A propósito de la preponderancia del criterio de retribución directa del servicio en la determinación certera de lo que es salario, esta Sala de la Corte, en sentencia del 12 de febrero de 1993 (Rad. 5.481), adoctrinó:

“El pago del salario, desde el punto de vista jurídico, es la principal obligación de quien se beneficia del trabajo subordinado ajeno, como que constituye ordinariamente la contraprestación primordial y más importante de la actividad desplegada por el trabajador. El salario aparece, así como la remuneración más inmediata o directa que el trabajador recibe por la transmisión de su fuerza de trabajo para ponerla a disposición del empleador, por lo cual se considera uno de los elementos esenciales de toda relación de trabajo, sin que importe la forma jurídica –contrato de trabajo o relación legal o reglamentaria– que regule la prestación personal de servicios”.

Así mismo, si bien es cierto que el artículo 128 establece las excepciones para aquella premisa, al señalar que no constituye salario los beneficios o auxilios habituales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, considera la Sala que en aras de realizar una hermenéutica acorde con los principios del derecho laboral y constitucional, no debe limitarse únicamente a la verificación restrictiva de un silogismo consistente en apreciar el clausulado del contrato de trabajo y el contenido esta última normatividad, sin detenerse a establecer lo realmente ocurrido en el desarrollo de la relación laboral, en la medida que la actividad judicial en materia laboral está llamada a desentrañar las circunstancias de facto propias de cada una de las relaciones contractuales, en aras de encontrar la verdad real de los hechos, facultad que le fuera concedida desde la misma génesis del derecho laboral, ya que no se puede pasar por alto el eufemismo que señala, que en el derecho laboral se regula una relación entre desiguales.

En este sentido, es preciso insistir que toda remuneración que reciba el trabajador por la directa contraprestación de sus servicios, que, por demás, van a incrementar su patrimonio personal, debe ser considerada como factor salarial, pues precisamente reconoce su actividad personal en el cumplimiento de sus funciones.

Efectuadas las anteriores precisiones encuentra la Sala que en el contrato de trabajo suscrito entre las partes (fl. 79) se pactó como remuneración la suma de \$737.717 y en el párrafo tercero de la cláusula segunda de dicho documento se estipuló que *“en caso de ser reconocidas al trabajador sumas por concepto de alimentación, comunicaciones, habitación o vivienda, transporte, vestuario, auxilios en dinero o en especie o bonificaciones ocasionales, se considerarán tales beneficios o reconocimientos como no salariales, y por tanto no se tendrán en cuenta como factor salarial para la liquidación de acreencias laborales y pago de aportes parafiscales”*.

El demandante al absolver interrogatorio de parte sostuvo que su salario correspondió a la suma mensual de \$1'400.000 y que el contrato de trabajo dice otra cosa porque lo firmó en blanco y los espacios fueron llenados con posterioridad.

Al respecto el representante legal de la sociedad demandada sostuvo que el salario pagado al trabajador correspondió a la suma pactada en el contrato de trabajo, al ser interrogado por las sumas superiores que aparecen consignadas a la cuenta de ahorros que el actor tenía en Davivienda, manifestó que en la empresa se hacen préstamos a los trabajadores, igualmente se reconocen rodamientos, auxilios o se otorgan bonos por otros conceptos no salariales, que no siempre son consignados mediante transferencia porque también se pueden otorgar de manera directa y en efectivo; reiteró que en el caso del demandante siempre le fue pagado el salario completo y en la suma pactada, por lo cual igualmente la liquidación de prestaciones y aportes a seguridad social se hizo sobre esa base salarial percibida por el trabajador demandante.

En la declaración vertida por ERLY JOHANA RINCÓN RUBIANO, quien para la época en que laboró el actor se desempeñó como radio operadora para la empresa demandada, y al respecto manifestó que, al ingresar a laborar, se firmaba un documento en blanco *“por si se deñaba algo”*, pero el contrato de trabajo no se firmaba en blanco porque siempre era diligenciado.

Declaró CLAUDIA PATRICIA MOLINA, quien labora para la demandada desde el año 2012 y desempeña el cargo de Coordinadora Administrativa, señaló que los aspectos relacionados con el salario eran manejados por la gerencia y al ser interrogada por las referidas consignaciones en la cuenta del actor, sostuvo que en ocasiones se les consignaba a los trabajadores bonificaciones por servicios, o en el caso del actor por razón de su cargo se le hacían trasferencias para que efectuara

el pago de algún servicio o concepto a cargo de la empresa, señaló que al inicio del contrato de trabajo no se les hace firmar ningún documento en blanco y que el salario que se tiene en cuenta para todos los aspectos es el que aparece en el respectivo contrato de trabajo.

El único documento que aduce como prueba la parte demandante para manifestar que el salario del actor ascendió a la suma de \$1'400.000, corresponde al extracto de su cuenta de ahorros en Davivienda por el periodo "2017/11/16 - 2019/02/27", (fls. 27-28) en el que solo aparecen 2 transferencias por ese monto realizadas en las fechas "2017/12/14 y 2018/01/12".

Acorde con lo anterior, resulta evidente que no se acredita el pago en forma periódica de la suma aducida como salario devengado por el actor, toda vez que solamente se acredita una transferencia al año por la suma de \$1'400.000, sin que tampoco se pruebe con ello que esas sumas hayan correspondido a pagos directos efectuados por la empresa empleadora para remunerar los servicios del trabajador; y por el contrario si quedó demostrado que las políticas de remuneración fueron conocidas por el trabajador desde el inicio de su vínculo laboral y durante la vigencia del mismo, sin que pueda aceptarse la posición de su apoderado, al pretender como salario la referida suma por el solo hecho de que aparezcan 2 transferencias, una por año con ese monto, cuando de manera clara las partes estipularon el salario al momento de suscribir el contrato de trabajo, sin que tampoco se puede acoger la manifestación de haber suscrito el trabajador el documento respectivo en blanco, cuando de manera clara con las pruebas reseñadas se evidencia que el actor si lo suscribió, sin que haya desconocido su firma, ni promovido tacha alguna frente a dicho documento.

A partir de las pruebas antes referidas, no fluye, contrario a lo aducido por la parte actora, la causación de las pretendidas reliquidaciones, pues lo que si resulta evidente es que desde el inicio del vínculo laboral el demandante tenía pleno conocimiento de las condiciones salariales pactadas; como consecuencia de lo antes señalado, pierde entonces todo fundamento la reclamación en tal sentido efectuada, pues se reitera, que de las pruebas allegadas no se demostró que el actor tuviera derecho a una remuneración superior a la tenida en cuenta por la parte demandada, por lo cual es evidente que durante la vigencia de la relación laboral entre las partes y al término de la misma, la demandada reconoció y pagó al trabajador la totalidad de sus salarios, y dentro de las oportunidades previamente

establecidas por lo que resulta procedente la absolución de estas súplicas de la demanda como lo dispuso el *a quo*, así como de la pretendida indemnización moratoria. Por lo considerado, la sentencia recurrida sobre este aspecto será confirmada.

En cuanto hace a la forma de terminación del contrato de trabajo, se adujo en la demanda que tuvo lugar por decisión de la parte demandada y que correspondió a una decisión unilateral e injusta, manifestación a la que se opuso la enjuiciada al señalar que obedeció a la renuncia presentada por el trabajador. En el interrogatorio de parte absuelto por el actor aceptó que presentó esa renuncia pero que fue debido a la presión de su empleador, debido a un error que tanto él como su jefe inmediata cometieron por el cual le pidieron que renunciara.

A folio 89 del expediente obra la comunicación de fecha 7 de febrero de 2018 (fl. 89), suscrita por el actor y dirigida al representante legal de la demandada en la cual manifestó: *“Reciba un fraternal saludo de mi parte, primeramente, agradecerle por la oportunidad de trabajar en su tan prestigiosa compañía y segundo para presentar mi carta de renuncia irrevocable al cargo que venía desempeñando con ustedes. No por último deseándoles éxitos en sus labores diarias como gerente de tan grande compañía.”*

En el interrogatorio de parte que absolvió el representante legal de la demandada manifestó que al actor dijo haber sufrido un accidente en su monto al desplazarse a su casa y no se presentó a laborar durante varios días hasta el 7 de febrero de 2018 cuando presentó su carta de renuncia, que, no obstante, la terminación del contrato se hizo efectiva hasta el mes de marzo de 2018, en razón a que hasta esa fecha el trabajador presentó *“radicados”*.

En la declaración dada al respecto por ERLY JOHANA RINCON RUBIANO, señaló que el actor estuvo vinculado laboralmente hasta el 10 de marzo de 2018, dijo no conocer los aspectos en que se produjo su renuncia al cargo; informó que el 7 de marzo de 2018 el actor le hizo una llamada telefónica para que le informara a su jefe inmediata Claudia Molina que había sufrido una caída en su moto cuando se desplazaba hacia su casa y que al solicitar atención médica en la EPS no fue atendido porque le informaron que no aparecía afiliado, que por ello la referida jefe le dijo que se tomara 3 días para recuperarse y eso hizo el demandante, sostuvo que pasados esos días *“escuché que le cancelaron el contrato y no volvió a laborar.”*

La declarante CLAUDIA PATRICIA MOLINA, sostuvo que el 7 de febrero de 2018 el actor pasó la carta de renuncia, pero fue liquidado hasta marzo de 2018 porque continuó yendo a laborar para “*entregar los radicados que tenía*”; dijo haber sido informada por Erly que el actor se había caído de la moto cuando iba para su casa, pero nunca se radicó incapacidad, ni solicitud alguna del trabajador.

Vistos los referidos medios de prueba, al confrontar la Sala la decisión adoptada por el Juez de primer grado con lo que reflejan esos medios probatorios que se evacuaron a lo largo del proceso, se observa que la misma, resulta acertada en cuanto absolvió a la demandada de la pretensión de indemnización por despido injusto, pues ninguna actividad desplegó la parte actora en aras de demostrar la certeza de las afirmaciones consignadas en el escrito de demanda y que le servían de soporte a su pedimento, cuya carga a él incumbía.

En efecto, luego de un examen de la actuación que aparece compilada en la foliatura, encuentra la Sala, que no existe ningún elemento de convicción con la virtualidad suficiente, para inferir que el demandante fue inducido a presentar la renuncia al cargo que venía desempeñando, y menos aún, que el empleador haya dado motivos para la misma. Tampoco existe noticia en el plenario, que dé cuenta sobre el hecho de haber sido víctima de actuaciones por parte de su empleador tendientes a obtener de éste la decisión de ponerle fin al vínculo que los unió. En tales condiciones, las pruebas que se incorporaron al expediente en punto al tema objeto de estudio, si dan certeza y convicción respecto de la forma como finalizó el vínculo laboral que unió a las partes, esto es, mediante renuncia libre, voluntaria y espontánea presentada por el actor, y no inducida por la encausada como éste pretendió hacerlo ver, por lo cual la decisión de primera instancia será igualmente confirmada en este aspecto.

Costas.

Serán a cargo de la parte demandante y se fija como agencias en derecho la suma de \$500.000.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

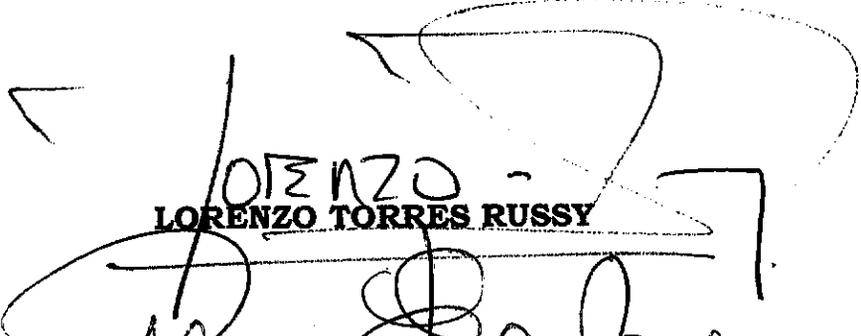
RESUELVE:

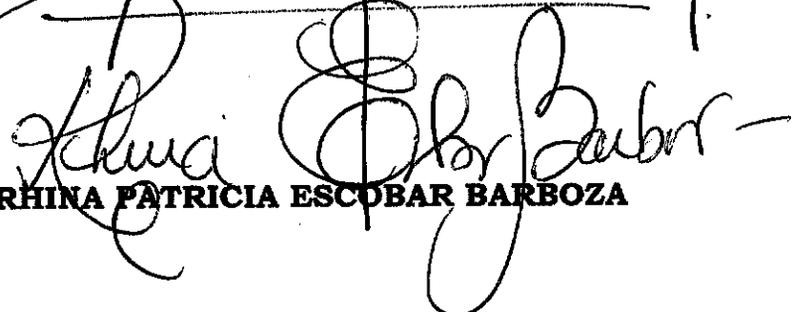
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Bogotá, el 11 de marzo de 2020, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO. - COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante, se fijan como agencias en derecho la suma de \$500.000.

Esta decisión se notificará mediante edicto.

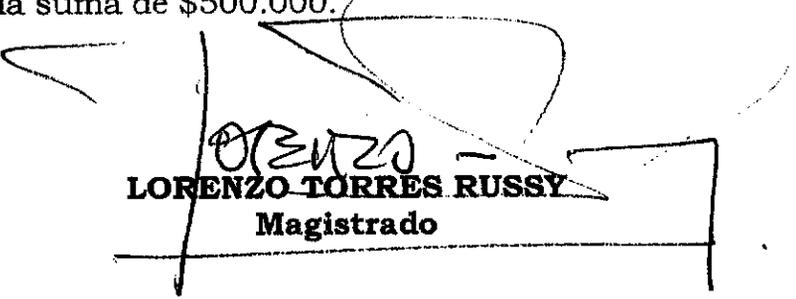
Los Magistrados,


LORENZO TORRES RUSSY


RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

INCLÚYASE en la liquidación de costas, como agencias en derecho a cargo de la parte demandante la suma de \$500.000.


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado





República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY

Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR LUCIA DEL CARMEN CAÑIZARES MOLINA contra AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A Y PORVENIR S.A. RADICADO: 11001 31 05 009-2016-00583-03

Bogotá D. C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver el recurso de apelación a favor de la demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá el 24 de mayo de 2019.

Por otra parte se advierte que el apoderado de la aseguradora AXA COLPATRIA, presentó escrito de alegaciones solicitando la confirmación de la sentencia de primera instancia, bajo el argumento que el Acto Legislativo 01 de 2005 solo permite el reconocimiento de 13 mesadas anuales a favor de la demandante.

Igualmente PORVENIR S.A. en su escrito de alegaciones, solicito la confirmación de la sentencia de primera instancia, enunciando que en atención a la modalidad escogida por la afiliada para el reconocimiento de la pensión de vejez, esto es, renta vitalicia inmediata, lo pretendido por ella no le corresponde, sino es de competencia de la entidad aseguradora.

I. ANTECEDENTES

Pretende el demandante se ordene a las entidades convocadas a juicio dar aplicación y cumplimiento al parágrafo primero de la cláusula primera de las condiciones generales de la póliza contratada, así mismo solicita se ordene el pago de la totalidad de la sumas acordadas en el contrato de seguros, estos es, las mesadas de junio y diciembre, junto con los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación y costas del proceso. De manera subsidiaria peticiono el reajuste o reliquidación del valor de la mesada pensional, teniendo en cuenta el valor del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual y un total de 13 mesadas anuales. Sustento sus pretensiones, en que el 16 de febrero de 20000, se afilió a la compañía HORIZONTE PENSIONES Y CESANTIAS, actualmente PORVENIR S.A., que el 25 de febrero seleccionó la modalidad de renta vitalicia y autorizó al fondo de pensiones, para que seleccionara la aseguradora encargada del pago de la prestación. Agregó que dicha sociedad fue AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. entidad que acordó que la póliza de renta vitalicia se pagaría teniendo en cuenta 14 mesadas, empero ello no ocurrió pues procedió a cancelar la suma \$2.196.262., por mesada pensional y con base a trece mesadas anuales. Que además las convocadas a juicio ante la reducción del número de mesadas, no aumento el valor de la pensión, tomando el valor acumulado en la cuenta individual y teniendo en cuenta 13 mesadas.

PORVENIR S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, aduciendo que no tiene vinculo o responsabilidad alguna en lo solicitado por la actora, en la medida que no es parte del contrato de seguro de renta vitalicia suscrita entre la demandante, en calidad de tomadora y beneficiaria y AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., como asegurador, ya que después de aprobada la pensión de vejez a la afiliada, ella escogió de acuerdo con el artículo 79 de la Ley 100 de 1993, como modalidad la renta vitalicia. Propuso las excepciones de inexistencia de obligación, ausencia de derecho sustantivo, cobro de lo no debido y prescripción (folio 212-221).

AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, señaló que en la caratula de la póliza, se le indicó a la actora que la renta vitalicia comprendía 13 mesadas, lo cual

a su juicio se ajusta a lo previsto en la Ley. Por otra parte agregó que los cálculos de la renta vitalicia fueron correctos. Propuso entre otras las excepciones de imposibilidad de pagar 14 mesadas, correcta liquidación de la mesada pensional, cumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato de renta vitalicia y prescripción.

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El 24 de mayo de 2019, el Juzgado profirió sentencia en el siguiente sentido:

1. *ABSOLVER a las demandas AXA COLAPTRIA SEGUROS DE VIDA S.A. y la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A., de las pretensiones incoadas en su contra por parte de la señora LUCIA DE CARMEN CAÑIZAREZ MOLINA, conforme a lo aquí considerado.*
2. *SE DECLARA probada la excepción de cobro de lo no debido propuesta por PORVENIR y las de imposibilidad de pagar 14 mesadas y correcta liquidación de la mesada pensional propuesta por AXA COLPatria y se considera relevado del estudio de los demás medios exceptivos.*
3. *CONDENAR EN COSTAS a la demandante en la suma de \$100.000*
4. *En caso de no ser apelada la presente providencia CONSULTESE con el Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral, conforme al artículo 69 C.P.L*

III. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDANTE

Indicó en síntesis que se desconocieron las condiciones pactadas en la póliza y en las comunicaciones que le remitieron, en las que le señalaban que el número de mesadas pensionales eran catorce; que incluso la Superfinanciera, le ordenó a la entidad aseguradora que debía dar cumplimiento a lo establecido en el contrato de aseguramiento que celebró con la actora. Finalmente, manifiesta, que en caso de no acceder a la pretensión principal se acceda a la subsidiaria, consistente en reliquidar la

prestación, teniendo en cuenta el capital existente en su cuenta individual y un total de 13 mesadas, lo cual a su juicio arroja una primera mesada pensional equivalente a \$2.356.000

IV. CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo previsto en el artículo 66a del C.P.T y S.S.-principio de consonancia, Sala examinará si la demandante tiene derecho a percibir 14 mesadas o en su defecto a la reliquidación de su pensión, teniendo en cuenta el capital acumulado y un total de 13 mesadas.

Antes de adentrarnos a resolver el siguiente problema jurídico, resulta dable indicar que en el presente asunto no existe discusión frente a los siguientes supuestos facticos: **I)** Que el 16 de febrero de 2000, la señora LUCIA DEL CARMEN CAÑIZARES MOLINA, suscribió formulario de vinculación al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTIAS (Folio 13). **II)** Que mediante escrito del 14 de mayo de 2010, HORIZONTE le informe a la demandante que la solicitud de pensión había sido autorizada (folio 14) **III)** que dada la aprobación de la pensión de vejez, la accionante escogió la modalidad "renta vitalicia inmediata" (folio 132). **IV)** Que HORIZONTE Pensiones y Cesantías, procedió a trasladar a la compañía AXA SEGUROS DE VIDA COLPATRIA, el valor de \$501.161.528, por capital acumulado (folio 208). **V)** En atención a la suma acumulada AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., procedió a reconocerle a la accionante, como mesada pensional la suma de \$2.196.262., a partir del 17 de agosto de 2010. (Folio 48, 49, 232, 227 y 235).

Ahora, con base a los supuestos facticos analizados precedentemente, tenemos que con base a lo establecido en el artículo 79 de la Ley 100 de 1993, una vez el afiliado al Régimen de Ahorro Individual, tiene derecho a la pensión de vejez, podrá optar por las siguientes modalidades:

- Renta Vitalicia inmediata
- Retiro Programado.
- Retiro programado con renta vitalicia diferida

Respecto de la Renta Vitalicia Inmediata, el artículo 80 de la Ley 100 de 1993, previó que *“(...) el afiliado o beneficiario contrata directa o irrevocablemente con la aseguradora de su elección, el pago de una renta mensual hasta su fallecimiento y el pago de pensiones de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios por el tiempo a que ellos tengan derecho”*.

Luego entonces, se puede decir que esta modalidad de pensión se caracteriza:

- Es un contrato celebrado entre el afiliado y una compañía de seguros.
- El contrato se perfecciona con la entrega del capital pensional a la entidad aseguradora.
- El precio del contrato es igual al capital de la cuenta pensional que tenga el afiliado.
- El acuerdo es irrevocable.

Con base a lo anterior y pese a que la demandante y la compañía de aseguramiento demandada, suscribieron un contrato, este no puede desconocer las normas constitucionales y legales, las cuales son de orden y de obligatorio cumplimiento.

Por lo tanto aun cuando en las condiciones generales de la Póliza de Renta Vitalicia Inmediata, se determinó en el párrafo de la cláusula Primera, el pago de dos mesada pensionales: *“LA COMPAÑÍA GARANTIZA EL PAGO DE DOS MESADAS ADICIONALES, UNA PAGADERA JUNTO CON LA PENSION (sic) DE JUNIO Y LA OTRA, JUNTO CON LA PENSION (sic) DE DICIEMBRE”*, este artículo resulta contrario a lo establecido en el artículo 48 de la Constitución Política y por ende no tiene validez, pues se reitera desconoce los mandatos de la norma de mayor jerarquía, como pasa a explicarse (folio 50):

- El artículo 142 de la Ley 100 de 1993, consagró la mesada adicional de junio, así: *“Los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, del sector público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional cuyas*

pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del primero (1º) de enero de 1988, tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta (30) días de la pensión que le corresponda a cada uno de ellos por el régimen respectivo, que se cancelará con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994."

Sin embargo, la Corte Constitucional en Sentencia **C- 409** de septiembre 15 de 1994 declaró inexecutable las expresiones "*actuales*" y "*cuyas pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del primero (1o.) de enero de 1988*", contenidas en el inciso 1º del artículo transcrito.

Por lo anterior, se entiende, con el fallo de la Corte Constitucional, que la mesada adicional de junio que había sido creada exclusivamente para las personas que se habían pensionado antes del 1º de enero de 1988, fue extendida a todos los pensionados, sin excepción.

Por otra parte, el inciso 8.º del artículo 1.º del Acto Legislativo 01 de 2005, determinó: "*Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento*".

(...) Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8º del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce 14 mesadas pensionales al año.

Entonces, se concluye que como quiera que la demandante causó su derecho pensional cuando ya estaba vigente el Acto legislativo 01 de 2005-17 de agosto de 2010- y su mesada pensional era superior a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes para dicha anualidad, solo tenía derecho a trece mesadas anuales, sin que tenga validez lo estipulado en la Póliza y en las comunicaciones remitidas a la accionante, por desconocer los mandatos constitucionales.

Así las cosas, la sentencia de primera instancia será confirmada referente a negar la súplica relacionada con el reconocimiento y pago de la mesada 14.

Finalmente frente a la pretensión subsidiaria consistente a que se *“ordene a la demanda ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. y/o a la compañía AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A a reajustar o reliquidar el valor de las mesadas pensionales de mi poderdante, tomando el valor total del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual trasferido de \$501.161.528 mcte por HORIZONTE PENSIONES Y CESANTIAS, hoy ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. a la compañía AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., y reajustarlo al pago de trece mesadas que corresponden a la suma de \$2.352.456 mcte mensuales a partir del mes de agosto de 2010”* (folio 66)

Frente a este tema, se evidencia que la demandante presentó ante AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA, petición encaminada a obtener información sobre la tabla de mortalidad que le fue aplicada, la composición del núcleo familiar y porcentaje de descuento por administración, que le fue aplicado (folio 22).

Ante la omisión de la aseguradora en atender su requerimiento, radicó queja ante la Superfinanciera, entidad que una vez analizado el caso de actora, concluyó que atendiendo el capital acumulado por ésta y el número de mesadas, equivalentes a 13, la mesada pensional debía ascender a la suma de \$2.352.456 (folio 44 reverso).

Ahora, encuentra la Sala que la entidad convocada a juicio, mediante escrito del 14 de diciembre de 2015, explicó que, para el mes de agosto de 2010, realizó una liquidación, tomando la tabla de mortalidad prevista en la Resolución 585 de 1994, un capital de \$478.048.015, sin beneficiarios y un total de 14 mesadas, hallando una primera mesada pensional igual a \$1.947.754. Sin embargo, más adelante manifestó que ante el cambio de la suma de capital acumulado y con base a 13 mesadas, la pensión de

vejez ascendía a la suma de \$2.196.262. *“La póliza número 1000329 expedida en Agosto de 2010 se expidió siguiendo los parámetros de la cotización aceptada en cuanto a: Tabla de mortalidad, grupo de beneficiarios, tasa de intereses, sin opción de pago de auxilio funerario y porcentaje de gastos de administración, pero dado el cambio en el valor del capital disponible el cual paso de \$478.048.015 a \$501.161.528 y el número de mesadas que se corrigió de 14 a 13 según la relación vigente, el valor de la mesada paso de \$1.947.754 a \$2.196.262.”* (Folio 63).

En este orden de ideas, se evidencia que la entidad aseguradora procedió a reliquidar la prestación con base al total de capital acumulado y teniendo en cuenta 13 mesadas pensional, razón suficiente para despachar de manera desfavorable las suplicas de la demanda y de esta forma confirmar la sentencia de primera instancia.

Costas. Costas en esta instancia a cargo de la demandante.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR POR LAS RAZONES AQUÍ EXPUESTAS la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 24 de mayo de 2019.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la demandante.

Esta decisión se notifica en estrados por su pronunciamiento oral.

Los Magistrados,

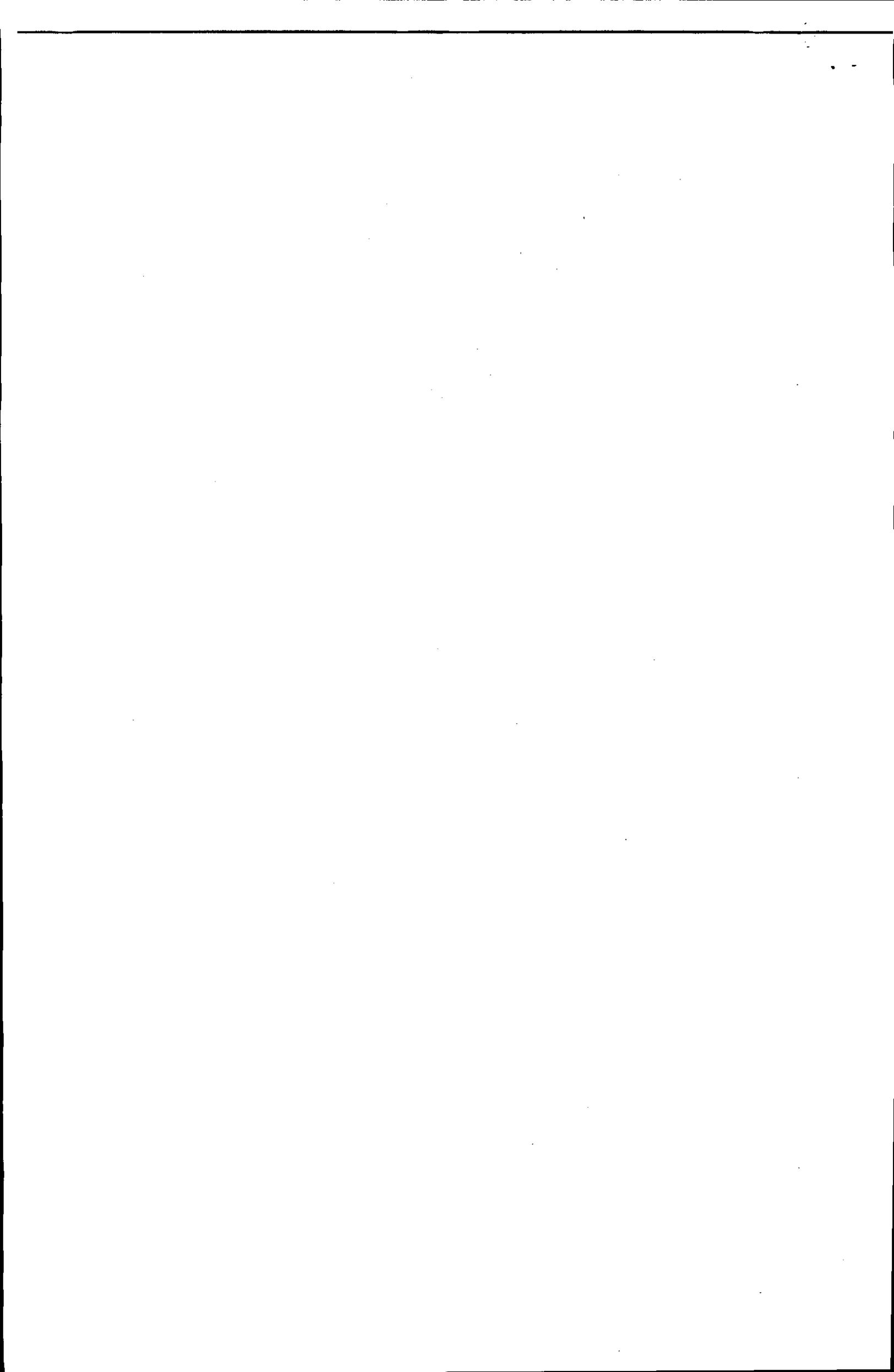

LORENZO TORRES RUSSY


RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

INCLÚYANSE en la liquidación de costas como agencias en derecho en la segunda instancia, la suma de \$350.000, a cargo de la demandante.


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado





República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR CLARA INÉS QUINTERO
FALLA contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
COLPENSIONES.**

RADICADO: 11001 3105 008 2016 00064 01

Bogotá D. C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver el recurso de apelación presentado por COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta a favor de esa entidad, contra a la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 16 de junio de 2020.

I. ANTECEDENTES

Solicitó la demandante, la reliquidación de la pensión de vejez que le fue reconocida por la entidad demandada, incluyendo todos los factores salariales devengados y se ordene el pago del retroactivo causado entre el 1° de junio de 2013 y el 15 de julio de 2015; reclamó igualmente el pago de intereses moratorios sobre las sumas adeudadas.

Como sustento de sus pretensiones manifestó que mediante las Resoluciones GNR 351098 del 10 de diciembre de 2013 y GNR 313435 del 8 de septiembre de 2014, le fue negado el reconocimiento de la pensión de vejez con fundamento en que no contaba con la densidad de semanas suficientes, por lo cual promovió acción de tutela que fue resuelta con la

sentencia de fecha 27 de febrero de 2015, en la que se ordenó el reconocimiento pensional reclamado.

Informó que Colpensiones para acatar lo ordenado en la referida sentencia profirió la Resolución GNR 177109 del 17 de junio de 2015, por medio de la cual reconoció la pensión de vejez a la actora a partir del 1° de julio de 2015, en cuantía equivalente al salario mínimo legal.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, al manifestar que para la liquidación de la pensión reconocida se tuvo en cuenta el artículo 20 del Decreto 758 de 1990, la cual se encuentra ajustada a derecho, igualmente sostuvo que para determinar la fecha de su causación se tuvo en cuenta el artículo 13 de la referida norma, sin que haya lugar al pago de intereses moratorios porque estos solo se causan frente a la tardanza en el pago de mesadas pensionales sin que eso se acredite en este caso. Propuso las excepciones de prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación, buena fe, carencia del derecho y la genérica. (folios 68-73).

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El 16 de junio de 2020, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá, profirió sentencia en la que resolvió:

“PRIMERO: CONDENAR a la demandada COLPENSIONES a reconocer y pagar a la demandante señora Clara Inés Quintero Falla, el retroactivo correspondiente a las mesadas pensionales causadas entre el 1° de junio de 2013 y el 30 de junio de 2015, el cual asciende a la suma de \$47.588.385, monto que deberá ser debidamente indexado al momento de su pago.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandada COLPENSIONES a reconocer y pagar a la demandante, las diferencias que surjan entre la mesada pensional que ha venido pagando a la actora respecto de la mesada calculada por este Despacho, teniendo en cuenta como primera mesada pensional para el año 2013 la suma de \$1'724.688, aplicando los incrementos anuales para las mesadas siguientes y futuras.

TERCERO. ABSOLVER a la demandada COLPENSIONES de las demás pretensiones formuladas en su contra.

CUARTO: DECLARAR no probada la excepción de prescripción.

QUINTO: Sin costas en esta instancia ante su no causación.

SEXTO: Como quiera que la presente decisión resulta adversa a los intereses de COLPENSIONES, se remitirán las diligencias al Honorable Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral para que se surta el grado jurisdiccional de consulta en su favor.”

Como fundamento de su decisión manifestó que el Juez constitucional mediante la sentencia proferida el 27 de febrero de 2015, ordenó efectuar el reconocimiento de la pensión de vejez a la demandante, sin disponer que acudiera a la Jurisdicción Ordinaria al hacerlo de manera definitiva, para lo cual citó el a-quo la sentencia proferida por la Corte suprema de Justicia en el radicado 37442, para señalar que la carga impuesta a la tutelante de acudir a la Jurisdicción Ordinaria debe quedar expresamente señalada en la sentencia y al no hacerlo así, la entidad demandada no puede pretender que una posterior decisión, aunque esté relacionada con el reconocimiento pensional se fijen los alcances de la sentencia de tutela, cuando la entidad accionada no la impugnó, ni solicitó su aclaración; por ello consideró que se debe garantizar el debido proceso, así como el principio de la cosa juzgada y determinó que al no ser objeto de la decisión constitucional lo referente al monto de la pensión, al señalarse solamente en dicha decisión que para el reconocimiento debían tenerse en cuenta los tiempos cotizados tanto en el sector público como en el privado, la definición de tal aspecto si es de competencia del juez ordinario; y luego de establecer que el IBL se debía fijar sobre el monto de lo cotizado en los últimos 10 años anteriores al cumplimiento de los requisitos para adquirir el derecho en razón a que la demandante cotizó 1006 semanas, así mismo que de conformidad con lo señalado en el artículo 1º del Decreto 1158 de 1994, se debían tener en cuenta los factores salariales devengados por la actora, según lo indicado en la sentencia SL1972-2017 radicado 48718, para establecer un IBL de \$1'916.320 al cual aplicó un tasa de remplazo del 90%, fijó la mesada pensional en la suma de \$1'724.688 y ordenó el pago del retroactivo de las mesadas causadas entre el 1º de junio de 2013 y el 30 de junio de 2015 en la suma de \$47'588.385 que deberá ser indexada al momento de su pago.

IV. RECURSO DE APELACIÓN COLPENSIONES

El apoderado de COLPENSIONES solicitó revocar la decisión de primera instancia, al manifestar que la sentencia de tutela que ordenó el pago de la

pensión a la actora tuvo efectos temporales, sin que fuera dable efectuar ese reconocimiento, toda vez que a la demandante no le asiste el derecho al pago de la pensión de vejez; y aunque el fallo de tutela no condicionó a acudir a la jurisdicción ordinaria, la decisión solo buscaba amparar en forma transitoria algunos derechos fundamentales de la accionante y en razón a ello la entidad únicamente reconoció la pensión con corte de ingreso a nómina, es decir desde el 1° de julio de 2015; argumentó que por ello el retroactivo pretendido es totalmente inexistente por ausencia de requisitos para acceder al reconocimiento pensional. Igualmente se opuso a la tasa de remplazo fijada en un 90% por el Juzgado, en razón a que ésta corresponde para los afiliados que han cotizado 1250 semanas al sistema, pero en este caso la demandante solamente acredita 1006 semanas cotizadas por lo cual la tasa de remplazo es del 75%; solicitó modificar la respectiva tasa de remplazo porque con la condena sobre ese porcentaje se genera un detrimento para Colpensiones.

CONSIDERACIONES PARA RESOLVER

De acuerdo con lo previsto en los artículos 66 A y 69 del CPL y SS- *principio de consonancia y grado jurisdiccional de consulta*-, la Sala estudiará si a la demandante le asiste el derecho a que COLPENSIONES, reliquide su pensión, así mismo si hay lugar al retroactivo ordenado entre el 1° de junio de 2013 y el 30 de junio de 2015, como se determinó en la sentencia recurrida.

No fue objeto de controversia el reconocimiento pensional que efectuó Colpensiones a la actora mediante la Resolución GNR 177109 del 17 de junio de 2015, sin que en la contestación de la demanda se hubiera efectuado cuestionamiento alguno al respecto; razón por la cual el Juzgado en la audiencia de fecha 22 de junio de 2017, al efectuar la fijación del litigio lo concretó a los aspectos relacionados con la reliquidación de la pensión de vejez, el reconocimiento del retroactivo pensional y el pago de intereses moratorios, diligencia a la que compareció el apoderado de la entidad demanda sin efectuar reparo alguno al respecto. (fls. 88-90) Acorde con lo anterior, no tienen cabida los argumentos del recurrente para aducir la inexistencia del derecho a la pensión de vejez que ostenta la demandante,

por corresponder a un aspecto que se reitera no fue tema de discusión en el litigio.

Definido lo anterior, se evidencia a partir de la referida Resolución GNR 177109 del 17 de junio de 2015 (fls. 57-60) que la entidad demandada efectuó el reconocimiento pensional bajo las premisas del Decreto 758 de 1990 y determinó que la afiliada cotizó un total de 7042 días correspondientes a 1006 semanas, con un IBL de \$707.999 al que le aplicó la tasa de remplazo del 90% y al establecer que la suma obtenida resultó inferior al salario mínimo legal vigente para el año 2015, ajustó su monto a \$644.350 como primera mesada pensional, la cual reconoció a partir del 1° de julio de 2015.

Ahora, el artículo 13 del citado Decreto 758 de 1990, estableció como requisito para el disfrute de la pensión de vejez, la desafiliación del sistema, presupuesto que mantuvo vigencia aún después de la promulgación de la Ley 100 de 1993, por expresa disposición del artículo 31 de la mencionada ley.

En el presente asunto, según la historia laboral de la demandante que obra a folios 8 a 24, se determina que realizó la última cotización **en mayo de 2013**, sin que se acrediten cotizaciones posteriores por tanto es esta fecha y no otra la que se debió tener en cuenta, toda vez que no se acredita con posterioridad registro cotizaciones y al no aparecer dato del retiro del sistema, debe ser la fecha de la última cotización la que se tenga como momento de la desafiliación del sistema, por así disponerlo la referida norma al señalar que *“La pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma. Para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo”*.

De la norma en comento se determina que para disfrutar de la pensión es necesaria la desafiliación del régimen de pensiones, y al respecto debe considerarse que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que atendiendo a las situaciones particulares de cada caso tal prestación debe empezar a pagarse desde el momento en que concurre el cumplimiento de las exigencias para acceder al derecho, al indicar esa Corporación, entre otras en las sentencias con radicados 35605 del 20 de octubre de 2009 y 38776 del 1° de febrero de 2011, que:

“No desconoce la Corte que, de manera excepcional, tal como lo explicó en la sentencia del 20 de octubre de 2009 (radicado 35605), cuando en un proceso no obra prueba del acto de desafiliación al sistema, ella puede inferirse de la concurrencia de varios hechos, como la terminación del vínculo laboral del afiliado, la falta del pago de cotizaciones, y el cumplimiento de los requisitos en materia de edad y de cotizaciones, que no dejen duda de la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional.”

Revisada la norma en cita y considerando el precedente jurisprudencial, de acuerdo con el compendio probatorio que fue aportado al expediente, surge claro que la demandante acreditó la edad y tiempo de cotización suficiente para acceder al derecho, así mismo que su última cotización la efectuó, como ya se dijo el 31 de mayo de 2013, por lo cual es evidente que el reconocimiento de la mesada pensional debió efectuarlo la entidad a partir del 1° de junio de 2013 y no como lo hizo hasta el 1° de julio de 2015, pues se reitera que al haberse acreditado la última cotización en la fecha referida, es la que debe ser tenida en cuenta para el reconocimiento pensional.

Pasa entonces a revisarse si procede la reliquidación de la pensión de la actora, teniendo en cuenta que sobre el asunto, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte suprema de justicia, ha expuesto que, para las pensiones reconocidas en virtud del régimen de transición, el IBL se obtiene de acuerdo con lo definido en la Ley 100 de 1993, esto es, según el inciso 3° del artículo 36, si al afiliado le hacían falta menos de 10 años para adquirir el derecho

o como lo indica el artículo 21 de la misma ley, si le faltan más de 10 años. (Sentencia SL 2689-2017, radicado 52320 1º de marzo de 2017).

Entonces, como a la demandante le faltaban más de 10 años para adquirir el derecho pensional cuando entró a regir el sistema de seguridad social integral, pues contaba con 41 años de edad al entrar en vigencia el nuevo régimen de seguridad social, por cuanto nació el 12 de abril de 1952 y alcanzó la edad de 55 años el mismo día y mes del año 2007 (fl. 61)- el IBL se obtiene de acuerdo con los parámetros señalados en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, esto es, con base en las cotizaciones realizadas durante los últimos 10 años o con lo percibido en toda la vida laboral, siempre y cuando haya cotizado 1250 semanas como mínimo, presupuesto último que no cumple la demandante como quiera que aparece que en toda su vida laboral aportó 1006 semanas. (fls. 57-60)

No existe discusión frente a la condición de beneficiaria de la demandante del régimen de transición previsto en el art. 36 de la Ley 100 de 1993, pues en esa calidad le fue efectuado el reconocimiento pensional, tal y como se establece a partir de la resolución ya referida.

Acorde con la normatividad tenida en cuenta por la entidad demandada para efectuar el reconocimiento pensional, será sobre la misma base legal la que se le debe aplicar para dicho reconocimiento; acorde con ello, realizadas las operaciones aritméticas que corresponden, se verifica un ingreso base de liquidación para el año 2013 *-data a partir de la cual procede el reconocimiento-* de \$1'916.320, suma que estableció el Juzgado en su sentencia, sin que al respecto se hubiera presentado reparo por ninguna de las partes.

Ahora bien en cuanto al monto en que se debe reconocer la pensión en estos casos es preciso tener en cuenta las disposiciones señaladas en la citada norma, la cual estableció para determinar su cuantía que sería de un *"45% del salario mensual con aumentos equivalentes al 3% del mismo salario mensual de base por cada 50 semanas de cotización que el asegurado tuviere*

acreditadas con posterioridad a las primeras 500 semanas de cotización y que el valor total de la pensión, no podría superar el 90% del salario mensual de base, ni ser inferior al salario mínimo legal mensual"; no cabe duda que correspondía a la entidad de seguridad social aplicar en su integridad y en debida forma el referido artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en lo que se refiere al reconocimiento y monto de la prestación tomando en consideración las totalidad de semanas que acreditó como cotizadas y aplicar la tasa de reemplazo que legalmente corresponde.

Determinado lo anterior es claro que al haber cotizado la demandante un total de 1006 semanas, al promedio obtenido como IBL se le debió aplicar una tasa de reemplazo del 75%, como lo señala el recurrente, toda vez que es ese el porcentaje establecido en el literal b) del parágrafo 2° del artículo 20 del Decreto 758 de 1990; en tal sentido incurrió en error el Juzgado al fijar dicha tasa en un 90%, por lo cual deberá modificarse la sentencia en este sentido.

En efecto al promedio de lo cotizado, que corresponde a la suma ya determinada de \$1'916.320, se le aplica el 75% como tasa de reemplazo y se obtiene una primera mesada pensional en cuantía de \$1'437.240 con la que debió efectuar la entidad demandada el reconocimiento, a partir del 1° de junio de 2013, como ya quedó determinado.

Por tanto, se determina la condena por las diferencias adeudadas a partir del mes de junio de 2013, hasta cuando se reliquide la pensión, teniendo en cuenta los incrementos legales anuales a que haya lugar, así como al pago de las mesadas adicionales causadas, como consecuencia de la reliquidación que prosperó. Igualmente, la enjuiciada deberá pagar las diferencias resultantes con la pensión de vejez inicialmente reconocida, debidamente indexadas desde la fecha que se hicieron exigibles y hasta cuando se verifique su pago.

Frente al retroactivo pensional que el Juzgado estableció en la suma de \$47'588.385, igualmente se debe modificar esa condena; teniendo en cuenta que el reconocimiento pensional se efectúa desde el 1° de junio de 2013, así mismo que para el año 2015 la entidad demandada fijó la mesada pensional en la suma de \$644.350, procede el pago por las diferencias adeudadas, conforme al siguiente cuadro:¹

AÑO	REAJUSTADA	RECONOCIDA	N° MESADAS	DIFERENCIA	TOTAL
2013	\$ 1.437.240		7		\$10'060.680
2014	\$ 1.465.554		13		\$19'052.202
2015	\$ 1.519.193	\$ 644.350	7	\$ 874.843	\$ 6'123.901
TOTAL					\$35'236.783

Acorde con lo anterior, procede el pago del retroactivo en la suma de TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL SETECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS (\$35'236.783,00) suma que deberá ser indexada al momento de su pago.

Sin Costas en esta instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR LOS NUMERALES PRIMERO Y SEGUNDO de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá, el 16 de junio de 2020, para en su lugar **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reliquidar la pensión de vejez de la demandante CLARA INÉS QUINTERO FALLA, en la suma de \$1'437.240 a partir del 1° de junio de 2013,

¹ Reajustes pensionales Ministerio de Trabajo, Circulares 003/10 de enero de 2014 y 001/8 de enero de 2015.

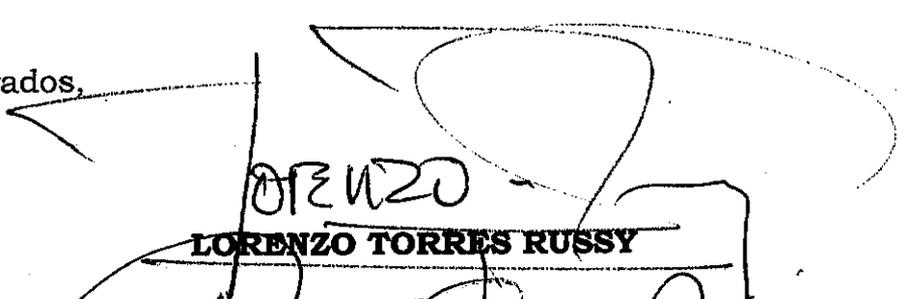
teniendo en cuenta los incrementos legales anuales a que haya lugar, así como al pago de las mesadas adicionales causadas, igualmente la enjuiciada deberá pagar las diferencias resultantes con la pensión de vejez inicialmente reconocida, debidamente indexadas desde la fecha que se hicieron exigibles y hasta cuando se verifique su pago. En consecuencia, la entidad demandada deberá pagar a la demandante la suma de la suma de TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL SETECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS (\$35'236.783,00) por diferencias pensionales causadas entre el 1° de junio de 2013 y el 30 de junio de 2015, conforme se expuso.

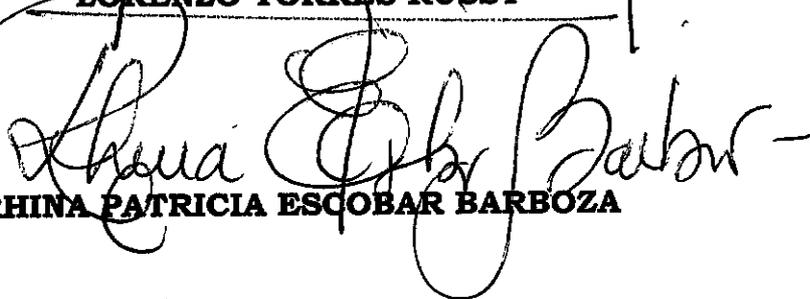
SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia consultada, según se explicó.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

Esta decisión se notifica en estrados.

Los Magistrados,


LORENZO TORRES RUSSY


RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Segunda Laboral

**LORENZO TORRES RUSSY
MAGISTRADO PONENTE**

**ORDINARIO PROMOVIDO POR MARIA ANGELA MARULANDA NOVA contra
COLPENSIONES. EXPEDIENTE N° 038 2018 00432 01**

Bogotá D. C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020)

SENTENCIA

Conoce la Sala el grado jurisdiccional de consulta concedido a favor de la parte demandante contra la providencia de fecha 12 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de ésta ciudad.

I. ANTECEDENTES:

La demandante pretende la reliquidación de la indemnización sustitutiva, en cuantía de \$18.152.487, indexación y costas del proceso. Sustento sus pretensiones en que mediante Resolución SUB-24688 del 31 de marzo de 2017, la entidad de seguridad social le reconoció indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en la suma de \$6.139.079, desconociendo la totalidad de semanas cotizadas, así como lo establecido en el Decreto 1730 de 2001, Decreto 4982 de 2007 y artículo 20 de la Ley 797 de 2003. Que mediante escrito radicado en Colpensiones, el 26 de enero de 2018 solicitó el ajuste de la prestación, pero que la petición fue denegada.

II. CONTESTACION DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento que dando aplicación al Decreto 1730 de 2001, efectuó los respectivos cálculos y pago a la demandante el valor correspondiente a una indemnización sustitutiva de pensión de vejez. Propuso las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación, prescripción, buena fe, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, innominadas o genéricas.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

Mediante sentencia del 12 de marzo de 2020, el Juzgado 38 Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

PRIMERO: ABSOLVER a la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES de las pretensiones formuladas por la demandante MARÍA ANGELICA MARULANDA NOVA. Lo anterior por lo señalado en la parte motiva de la presente sentencia.

SEGUNDO: EXCEPCIONES. Dadas las resultas del juicio el despacho, se considera relevado del estudio de las propuestas.

TERCERO: COSTAS. Lo serán a cargo de la demandante. En firme la presente providencia, por Secretaria practíquese la liquidación de costas incluyendo en ella como agencias en derecho la suma de \$200.000 a favor de COLPENSIONES.

CUARTO: Si no fuere apelada oportunamente la presente sentencia. CONSULTESE con el superior”

CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo previsto en el artículo 69 del CPL y SS-grado jurisdiccional de consulta-la Sala examinará si la demandante tiene derecho a la reliquidación de la indemnización sustitutiva.

El artículo 37 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el Decreto Nacional 1730 de 2001 el cual prevé que, tendrán derecho al pago de una Indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendiendo derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado.

En este orden de ideas, La indemnización sustitutiva en el régimen de prima media con prestación definida, como derecho suplementario dentro del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, ha sido definido como, "*el derecho que le asiste a las personas que no logran acreditar los requisitos para obtener el reconocimiento de una pensión de invalidez, de vejez y de sobrevivientes, para reclamar - en sustitución de dicha pensión - una indemnización equivalente a las sumas cotizadas debidamente actualizada*"¹

Así las cosas, obra a folio 57 reporte de historia laboral de la demandante la cual acredita al 31 de agosto de 2014 un total de **1.073.57** semanas efectivamente cotizadas, sin que se resulte demostrado que el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en el caso de la demandante se hubiese extendido hasta el 2014, pues para la calenda en que entró en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2005, contaba con tan solo 546.43 semanas; como tampoco, resulta probado que hubiese cumplido con los requisitos de algún régimen anterior al sistema de seguridad social integral, antes del 31 de julio de 2010, pese a que nació el 12 de junio de 1950, toda vez que si estudiamos lo previsto por el Acuerdo 049 de 1990, dentro de los 20 años previos al cumplimiento de la edad, tan solo efectuó 147.42 semanas, razón por la cual la accionante resultaba ser beneficiaria del reconocimiento de la indemnización sustitutiva de vejez, tal y como consta de la resolución SUB-24688 de 2017 (folio 26).

¹ Sentencia C-624/03. M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.

Ahora, a efectos de determinar si la cuantía otorgada por COLPENSIONES, por concepto de indemnización sustitutiva, es la correcta, resulta pertinente traer a colación el artículo 3 del Decreto 1730 de 2001, que enunció:

“Artículo 3°.Cuantía de la indemnización. Para determinar el valor de la indemnización se aplicará la siguiente fórmula:

$$I = SBC \times SC \times PPC$$

Dónde:

SBC: Es el salario base de la liquidación de la cotización semanal promediado de acuerdo con los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizó el afiliado a la Administradora que va a efectuar el reconocimiento, actualizado anualmente con base en la variación del IPC según certificación del DANE.

SC: Es la suma de las semanas cotizadas a la Administradora que va a efectuar el reconocimiento.

PPC: Es el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales ha cotizado el afiliado para el riesgo de vejez, invalidez o muerte por riesgo común, a la Administradora que va a efectuar el reconocimiento.”

Por otra parte el artículo 27 del Decreto 3771 de 2007, regulo lo siguiente:

ARTÍCULO 27. DEVOLUCIÓN DEL SUBSIDIO. <Artículo compilado en el artículo 2.2.14.1.27 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1833 de 2016> La entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional deberá controlar y hacer exigible la devolución de los subsidios, a las entidades administradoras de pensiones, cuando se presente alguno de los siguientes eventos:

(...)

2. Cuando se reconozcan indemnizaciones sustitutivas de la pensión de vejez o la devolución de aportes.

Así las cosas, realizadas las operaciones aritméticas atendiendo la normatividad enunciada y con apoyo del grupo liquidador, se obtuvo un total de **\$4.044.246**, suma inferior a la otorgada por la entidad convocada a juicio, precisando en todo caso, que las cotizaciones efectuadas bajo el

régimen subsidiado no fueron incluidas en el cálculo, tal como lo estableció el artículo 27 del Decreto 3771 de 2007.

Por las razones expuestas precedentemente la sentencia de primera instancia será confirmada.

Costas.

Sin costas en este grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

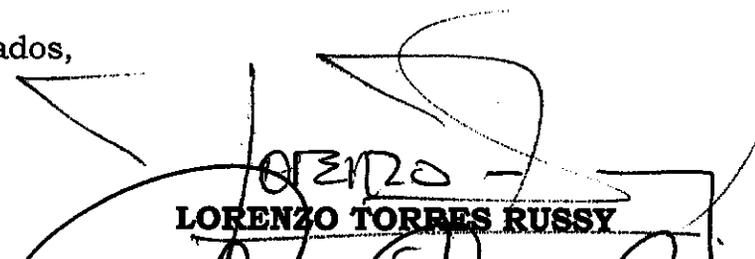
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha 12 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá, según se expuso.

SEGUNDO: Sin costas en este grado jurisdiccional de consulta.

Esta decisión se notifica en estrados.

Los Magistrados,


LORENZO TORRES RUSSY


RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA LABORAL -
MAGISTRADO: DR. LORENZO TORRES RUSSY
RADICADO: 110013105038201843201
DEMANDANTE : MARIA MARULANDA
DEMANDADO: COLPENSIONES

FECHA SENTENCIA	1a. INSTANCIA	2a. INSTANCIA	CASACIÓN
OBJETO DE LIQUIDACIÓN: Calcular el Ingreso base de liquidación (IBL) del demandante tomando en cuenta el promedio ponderado de los aportes realizados durante toda la vida laboral actualizado a 2017, aplicando el 10,639% para obtener el valor de la indemnización sustitutiva.			

Indemnización sustitutiva Ley 100 de 1993	Colpensiones	X
	Otros	

Promedio Salarial Anual							
Año 1967							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
31/01/67	31/01/67	1	450,00	15,00	\$ 15,00		
01/02/67	28/02/67	28	450,00	15,00	\$ 420,00		
01/03/67	31/03/67	31	450,00	15,00	\$ 465,00		
01/04/67	30/04/67	30	450,00	15,00	\$ 450,00		
01/05/67	31/05/67	31	450,00	15,00	\$ 465,00		
01/06/67	30/06/67	30	450,00	15,00	\$ 450,00		
01/07/67	31/07/67	31	450,00	15,00	\$ 465,00		
01/08/67	31/08/67	31	450,00	15,00	\$ 465,00		
01/09/67	30/09/67	30	450,00	15,00	\$ 450,00		
01/10/67	31/10/67	31	450,00	15,00	\$ 465,00		
01/11/67	30/11/67	30	450,00	15,00	\$ 450,00		
01/12/67	31/12/67	31	450,00	15,00	\$ 465,00		
Total días		335			\$ 5.025,00	\$ 15,00	\$ 450,00
Año 1968							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/68	31/01/68	31	450,00	15,00	\$ 465,00		
01/02/68	28/02/68	28	450,00	15,00	\$ 420,00		
01/03/68	31/03/68	31	450,00	15,00	\$ 465,00		
01/04/68	30/04/68	30	450,00	15,00	\$ 450,00		
01/05/68	31/05/68	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/06/68	30/06/68	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/07/68	31/07/68	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/08/68	31/08/68	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/09/68	30/09/68	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/10/68	31/10/68	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/11/68	30/11/68	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/12/68	31/12/68	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
Total días		365	680,00		\$ 7.353,33	\$ 20,15	\$ 604,38
Año 1969							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/69	31/01/69	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/02/69	28/02/69	28	680,00	22,67	\$ 634,67		
01/03/69	31/03/69	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/04/69	30/04/69	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/05/69	31/05/69	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/06/69	30/06/69	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/07/69	31/07/69	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/08/69	31/08/69	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/09/69	30/09/69	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/10/69	31/10/69	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/11/69	30/11/69	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/12/69	31/12/69	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
Total días		365			\$ 8.273,33	\$ 22,67	\$ 680,00
Año 1970							



Rama Judicial del Poder Público
 Consejo Superior de la Judicatura
 Sala Laboral
 Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial
 Bogotá - Cundinamarca

Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/70	31/01/70	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/02/70	28/02/70	28	680,00	22,67	\$ 634,67		
01/03/70	31/03/70	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/04/70	30/04/70	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/05/70	31/05/70	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/06/70	30/06/70	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/07/70	31/07/70	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/08/70	31/08/70	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/09/70	30/09/70	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/10/70	31/10/70	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/11/70	30/11/70	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/12/70	31/12/70	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
Total días		365			\$ 8.273,33	\$ 22,67	\$ 680,00
Año 1971							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/71	31/01/71	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/02/71	28/02/71	28	680,00	22,67	\$ 634,67		
01/03/71	31/03/71	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/04/71	30/04/71	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/05/71	31/05/71	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/06/71	30/06/71	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/07/71	31/07/71	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/08/71	31/08/71	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/09/71	30/09/71	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/10/71	31/10/71	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/11/71	30/11/71	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/12/71	31/12/71	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
Total días		365			\$ 8.273,33	\$ 22,67	\$ 680,00
Año 1972							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/72	31/01/72	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/02/72	29/02/72	29	680,00	22,67	\$ 657,33		
01/03/72	31/03/72	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/04/72	30/04/72	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/05/72	31/05/72	31	680,00	22,67	\$ 702,67		
01/06/72	30/06/72	30	680,00	22,67	\$ 680,00		
01/07/72	31/07/72	31	930,00	31,00	\$ 961,00		
01/08/72	31/08/72	31	930,00	31,00	\$ 961,00		
01/09/72	30/09/72	30	930,00	31,00	\$ 930,00		
01/10/72	31/10/72	31	930,00	31,00	\$ 961,00		
01/11/72	30/11/72	30	930,00	31,00	\$ 930,00		
01/12/72	11/12/72	11	930,00	31,00	\$ 341,00		
Total días		346			\$ 9.209,33	\$ 26,62	\$ 798,50
Año 1973							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
31/10/73	31/10/73	1	660,00	22,00	\$ 22,00		
01/11/73	30/11/73	30	660,00	22,00	\$ 660,00		
01/12/73	31/12/73	31	660,00	22,00	\$ 682,00		
Total días		62			\$ 1.364,00	\$ 22,00	\$ 660,00
Año 1974							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/74	31/01/74	31	660,00	22,00	\$ 682,00		
01/02/74	28/02/74	28	660,00	22,00	\$ 616,00		
01/03/74	31/03/74	31	660,00	22,00	\$ 682,00		
01/04/74	30/04/74	30	660,00	22,00	\$ 660,00		
01/05/74	31/05/74	31	660,00	22,00	\$ 682,00		
01/06/74	30/06/74	30	660,00	22,00	\$ 660,00		
01/07/74	31/07/74	31	660,00	22,00	\$ 682,00		

01/08/74	31/08/74	31	1.290,00	43,00	\$ 1.333,00		
01/09/74	30/09/74	30	1.290,00	43,00	\$ 1.290,00		
01/10/74	31/10/74	31	1.290,00	43,00	\$ 1.333,00		
01/11/74	30/11/74	30	1.290,00	43,00	\$ 1.290,00		
01/12/74	31/12/74	31	1.290,00	43,00	\$ 1.333,00		
Total días		365			\$ 11.243,00	\$ 30,80	\$ 924,08
Año 1975							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/75	31/01/75	31	1.290,00	43,00	\$ 1.333,00		
01/02/75	28/02/75	28	1.290,00	43,00	\$ 1.204,00		
01/03/75	31/03/75	31	1.290,00	43,00	\$ 1.333,00		
01/04/75	30/04/75	30	1.290,00	43,00	\$ 1.290,00		
01/05/75	31/05/75	31	1.290,00	43,00	\$ 1.333,00		
01/06/75	30/06/75	30	1.770,00	59,00	\$ 1.770,00		
01/07/75	31/07/75	31	1.770,00	59,00	\$ 1.829,00		
01/08/75	31/08/75	31	1.770,00	59,00	\$ 1.829,00		
01/09/75	30/09/75	30	1.770,00	59,00	\$ 1.770,00		
01/10/75	31/10/75	31	1.770,00	59,00	\$ 1.829,00		
01/11/75	30/11/75	30	1.770,00	59,00	\$ 1.770,00		
01/12/75	31/12/75	31	1.770,00	59,00	\$ 1.829,00		
Total días		365			\$ 19.119,00	\$ 52,38	\$ 1.571,42
Año 1976							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/76	31/01/76	31	1.770,00	59,00	\$ 1.829,00		
01/02/76	29/02/76	29	1.770,00	59,00	\$ 1.711,00		
01/03/76	31/03/76	31	1.770,00	59,00	\$ 1.829,00		
01/04/76	30/04/76	30	1.770,00	59,00	\$ 1.770,00		
01/05/76	31/05/76	31	1.770,00	59,00	\$ 1.829,00		
01/06/76	30/06/76	30	1.770,00	59,00	\$ 1.770,00		
01/07/76	31/07/76	31	1.770,00	59,00	\$ 1.829,00		
01/08/76	31/08/76	31	1.770,00	59,00	\$ 1.829,00		
01/09/76	30/09/76	30	1.770,00	59,00	\$ 1.770,00		
01/10/76	31/10/76	31	1.770,00	59,00	\$ 1.829,00		
01/11/76	30/11/76	30	2.430,00	81,00	\$ 2.430,00		
01/12/76	31/12/76	16	2.430,00	81,00	\$ 1.296,00		
Total días		351			\$ 21.721,00	\$ 61,88	\$ 1.856,50
Año 2002							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/08/02	31/08/02	30	309.000,00	10.300,00	309000		
01/09/02	30/09/02	30	309.000,00	10.300,00	309000		
01/10/02	31/10/02	30	309.000,00	10.300,00	309000		
01/11/02	30/11/02	30	309.000,00	10.300,00	309000		
01/12/02	31/12/02	30	309.000,00	10.300,00	309000		
Total días		150			\$ 1.545.000,00	\$ 10.300,00	\$ 309.000,00
Año 2003							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/03	31/01/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/02/03	28/02/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/03/03	31/03/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/04/03	30/04/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/05/03	31/05/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/06/03	30/06/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/07/03	31/07/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/08/03	31/08/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/09/03	30/09/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/10/03	31/10/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/11/03	30/11/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/12/03	31/12/03	30	332.000,00	11.066,67	332000		
Total días		360			\$ 3.984.000,00	\$ 11.066,67	\$ 332.000,00
Año 2004							



Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Sala Laboral
Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial
Bogotá – Cundinamarca

Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/04	31/01/04	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/02/04	29/02/04	30	332.000,00	11.066,67	332000		
01/03/04	31/03/04	30	358.000,00	11.933,33	358000		
01/04/04	30/04/04	30	358.000,00	11.933,33	358000		
01/05/04	31/05/04	30	358.000,00	11.933,33	358000		
01/06/04	30/06/04	30	358.000,00	11.933,33	358000		
01/07/04	31/07/04	30	358.000,00	11.933,33	358000		
01/08/04	31/08/04	30	358.000,00	11.933,33	358000		
01/09/04	30/09/04	30	358.000,00	11.933,33	358000		
01/10/04	31/10/04	30	358.000,00	11.933,33	358000		
01/11/04	30/11/04	30	358.000,00	11.933,33	358000		
01/12/04	31/12/04	30	358.000,00	11.933,33	358000		
Total días		360			\$ 4.244.000,00	\$ 11.788,89	\$ 353.666,67
Año 2005							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/05	31/01/05	30	358.000,00	11.933,33	358000		
01/02/05	28/02/05	30	358.000,00	11.933,33	358000		
01/03/05	31/03/05	30	381.500,00	12.716,67	381500		
01/04/05	30/04/05	30	381.500,00	12.716,67	381500		
01/05/05	31/05/05	30	381.500,00	12.716,67	381500		
01/06/05	30/06/05	30	381.500,00	12.716,67	381500		
01/07/05	31/07/05	30	381.500,00	12.716,67	381500		
01/08/05	31/08/05	30	381.500,00	12.716,67	381500		
01/09/05	30/09/05	30	381.500,00	12.716,67	381500		
01/10/05	31/10/05	30	381.500,00	12.716,67	381500		
01/11/05	30/11/05	30	381.500,00	12.716,67	381500		
01/12/05	31/12/05	30	381.500,00	12.716,67	381500		
Total días		360			\$ 4.531.000,00	\$ 12.586,11	\$ 377.583,33
Año 2006							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/06	31/01/06	30	381.500,00	12.716,67	381500		
01/02/06	28/02/06	30	381.500,00	12.716,67	381500		
01/03/06	31/03/06	30	408.000,00	13.600,00	408000		
01/04/06	30/04/06	30	408.000,00	13.600,00	408000		
01/05/06	31/05/06	30	408.000,00	13.600,00	408000		
01/06/06	30/06/06	30	408.000,00	13.600,00	408000		
01/07/06	31/07/06	30	408.000,00	13.600,00	408000		
01/08/06	31/08/06	30	408.000,00	13.600,00	408000		
01/09/06	30/09/06	30	408.000,00	13.600,00	408000		
01/10/06	31/10/06	30	408.000,00	13.600,00	408000		
01/11/06	30/11/06	30	408.000,00	13.600,00	408000		
01/12/06	31/12/06	30	408.000,00	13.600,00	408000		
Total días		360			\$ 4.843.000,00	\$ 13.452,78	\$ 403.583,33
Año 2007							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/07	31/01/07	30	408.000,00	13.600,00	408000		
01/02/07	28/02/07	30	408.000,00	13.600,00	408000		
01/03/07	31/03/07	30	433.700,00	14.456,67	433700		
01/04/07	30/04/07	30	433.700,00	14.456,67	433700		
01/05/07	31/05/07	30	433.700,00	14.456,67	433700		
01/06/07	30/06/07	30	433.700,00	14.456,67	433700		
01/07/07	31/07/07	30	433.700,00	14.456,67	433700		
01/08/07	31/08/07	30	433.700,00	14.456,67	433700		
01/09/07	30/09/07	30	433.700,00	14.456,67	433700		
01/11/07	30/11/07	30	433.700,00	14.456,67	433700		
01/12/07	31/12/07	30	433.700,00	14.456,67	433700		
Total días		330			\$ 4.719.300,00	\$ 14.300,91	\$ 429.027,27
Año 2008							



Sala Laboral
Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial
Bogotá - Cundinamarca

Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/08	31/01/08	30	433.700,00	14.456,67	433700		
01/02/08	29/02/08	30	461.500,00	15.383,33	461500		
01/03/08	31/03/08	30	461.500,00	15.383,33	461500		
01/04/08	30/04/08	30	461.500,00	15.383,33	461500		
01/05/08	31/05/08	30	461.500,00	15.383,33	461500		
01/06/08	30/06/08	30	461.500,00	15.383,33	461500		
01/07/08	31/07/08	30	461.500,00	15.383,33	461500		
01/08/08	31/08/08	30	461.500,00	15.383,33	461500		
01/09/08	30/09/08	30	461.500,00	15.383,33	461500		
01/10/08	31/10/08	30	461.500,00	15.383,33	461500		
01/11/08	30/11/08	30	461.500,00	15.383,33	461500		
01/12/08	31/12/08	30	461.500,00	15.383,33	461500		
Total días		360			\$ 5.510.200,00	\$ 15.306,11	\$ 459.183,33
Año 2009							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/09	31/01/09	30	461.500,00	15.383,33	461500		
01/02/09	28/02/09	30	496.900,00	16.563,33	496900		
01/03/09	31/03/09	30	496.900,00	16.563,33	496900		
01/04/09	30/04/09	30	496.900,00	16.563,33	496900		
01/05/09	31/05/09	30	496.900,00	16.563,33	496900		
01/06/09	30/06/09	30	496.900,00	16.563,33	496900		
01/07/09	31/07/09	30	496.900,00	16.563,33	496900		
01/08/09	31/08/09	30	496.900,00	16.563,33	496900		
01/09/09	30/09/09	30	496.900,00	16.563,33	496900		
01/10/09	31/10/09	30	496.900,00	16.563,33	496900		
01/11/09	30/11/09	30	496.900,00	16.563,33	496900		
01/12/09	31/12/09	30	496.900,00	16.563,33	496900		
Total días		360			\$ 5.927.400,00	\$ 16.465,00	\$ 493.950,00
Año 2010							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/10	31/01/10	30	496.900,00	16.563,33	496900		
01/03/10	31/03/10	30	515.000,00	17.166,67	515000		
01/04/10	30/04/10	30	515.000,00	17.166,67	515000		
01/05/10	31/05/10	30	515.000,00	17.166,67	515000		
01/06/10	30/06/10	30	515.000,00	17.166,67	515000		
01/07/10	31/07/10	30	515.000,00	17.166,67	515000		
01/08/10	31/08/10	30	515.000,00	17.166,67	515000		
01/09/10	30/09/10	30	515.000,00	17.166,67	515000		
01/10/10	31/10/10	30	515.000,00	17.166,67	515000		
01/11/10	30/11/10	30	515.000,00	17.166,67	515000		
01/12/10	31/12/10	30	515.000,00	17.166,67	515000		
Total días		330			\$ 5.646.900,00	\$ 17.111,82	\$ 513.354,55
Año 2011							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/11	31/01/11	30	515.000,00	17.166,67	515000		
01/02/11	28/02/11	30	535.600,00	17.853,33	535600		
01/03/11	31/03/11	30	535.600,00	17.853,33	535600		
01/04/11	30/04/11	30	535.600,00	17.853,33	535600		
01/05/11	31/05/11	30	535.600,00	17.853,33	535600		
01/06/11	30/06/11	30	535.600,00	17.853,33	535600		
01/07/11	31/07/11	30	535.600,00	17.853,33	535600		
01/08/11	31/08/11	30	535.600,00	17.853,33	535600		
01/09/11	30/09/11	30	535.600,00	17.853,33	535600		
01/10/11	31/10/11	30	535.600,00	17.853,33	535600		
01/11/11	30/11/11	30	535.600,00	17.853,33	535600		
01/12/11	31/12/11	30	535.600,00	17.853,33	535600		
Total días		360			\$ 6.406.600,00	\$ 17.796,11	\$ 533.883,33
Año 2012							



Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Sala Laboral
Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial
Bogotá – Cundinamarca

Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/12	31/01/12	30	535.600,00	17.853,33	535600		
01/02/12	29/02/12	30	566.700,00	18.890,00	566700		
01/03/12	31/03/12	30	566.700,00	18.890,00	566700		
01/04/12	30/04/12	30	566.700,00	18.890,00	566700		
01/05/12	31/05/12	30	566.700,00	18.890,00	566700		
01/06/12	30/06/12	30	566.700,00	18.890,00	566700		
01/07/12	31/07/12	30	566.700,00	18.890,00	566700		
01/09/12	30/09/12	30	566.700,00	18.890,00	566700		
01/10/12	31/10/12	30	566.700,00	18.890,00	566700		
01/11/12	30/11/12	30	566.700,00	18.890,00	566700		
01/12/12	31/12/12	30	566.700,00	18.890,00	566700		
Total días		330			\$ 6.202.600,00	\$ 18.795,76	\$ 563.872,73

Año 2013

Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/13	31/01/13	30	566.700,00	18.890,00	566700		
01/02/13	28/02/13	30	589.500,00	19.650,00	589500		
01/03/13	31/03/13	30	589.500,00	19.650,00	589500		
01/04/13	30/04/13	30	589.500,00	19.650,00	589500		
01/05/13	31/05/13	30	589.500,00	19.650,00	589500		
01/06/13	30/06/13	30	589.500,00	19.650,00	589500		
01/07/13	31/07/13	30	589.500,00	19.650,00	589500		
01/08/13	31/08/13	30	589.500,00	19.650,00	589500		
01/10/13	31/10/13	30	589.500,00	19.650,00	589500		
01/11/13	30/11/13	30	589.500,00	19.650,00	589500		
01/12/13	31/12/13	30	589.500,00	19.650,00	589500		
Total días		330			\$ 6.461.700,00	\$ 19.580,91	\$ 587.427,27

Año 2014

Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/14	31/01/14	30	589.500,00	19.650,00	589500		
01/02/14	28/02/14	30	616.000,00	20.533,33	616000		
01/03/14	31/03/14	30	616.000,00	20.533,33	616000		
01/04/14	30/04/14	30	616.000,00	20.533,33	616000		
01/05/14	31/05/14	30	616.000,00	20.533,33	616000		
01/06/14	30/06/14	30	616.000,00	20.533,33	616000		
01/07/14	31/07/14	30	616.000,00	20.533,33	616000		
01/08/14	31/08/14	30	616.000,00	20.533,33	616000		
Total días		240			\$ 4.901.500,00	\$ 20.422,92	\$ 612.687,50

Cálculo Toda La Vida Laboral

AÑO	Nº. Días	IPC Inicial	IPC final	Factor de Indexación	Sueldo promedio mensual	Salario actualizado	Salario anual
1967	335	0,131	133,400	1,020	\$ 450,00	\$ 458.909,00	\$ 5.124.484,00
1968	365	0,140	133,400	952	\$ 604,38	\$ 575.101,00	\$ 6.997.062,00
1969	365	0,149	133,400	893,4	\$ 680,00	\$ 607.520,00	\$ 7.391.493,00
1970	365	0,162	133,400	822,5	\$ 680,00	\$ 559.266,00	\$ 6.804.403,00
1971	365	0,173	133,400	771,7	\$ 680,00	\$ 524.731,00	\$ 6.384.227,00
1972	346	0,197	133,400	676,7	\$ 798,50	\$ 540.348,00	\$ 6.232.014,00
1973	62	0,225	133,400	593,6	\$ 660,00	\$ 391.804,00	\$ 809.728,00
1974	365	0,279	133,400	478,4	\$ 924,08	\$ 442.101,00	\$ 5.378.896,00
1975	365	0,352	133,400	378,6	\$ 1.571,42	\$ 595.016,00	\$ 7.239.361,00
1976	351	0,415	133,400	321,5	\$ 1.856,50	\$ 596.881,00	\$ 6.983.508,00
2002	150	66,729	133,400	1,999	\$ 309.000,00	\$ 617.731,00	\$ 3.088.655,00
2003	360	71,395	133,400	1,868	\$ 332.000,00	\$ 620.333,00	\$ 7.443.996,00
2004	360	76,029	133,400	1,755	\$ 353.666,67	\$ 620.539,00	\$ 7.446.468,00
2005	360	80,209	133,400	1,663	\$ 377.583,33	\$ 627.980,00	\$ 7.535.760,00
2006	360	84,103	133,400	1,586	\$ 403.583,33	\$ 640.143,00	\$ 7.681.716,00
2007	330	87,869	133,400	1,518	\$ 429.027,27	\$ 651.335,00	\$ 7.164.685,00
2008	360	92,872	133,400	1,436	\$ 459.183,33	\$ 659.561,00	\$ 7.914.732,00
2009	360	100,000	133,400	1,334	\$ 493.950,00	\$ 658.928,00	\$ 7.907.136,00
2010	330	102,002	133,400	1,308	\$ 513.354,55	\$ 671.374,00	\$ 7.385.114,00



Sala Laboral
Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial
Bogotá – Cundinamarca

2011	360	105,237	133,400	1,268	\$ 533.883,33	\$ 676.760,00	\$ 8.121.120,00	
2012	330	109,157	133,400	1,222	\$ 563.872,73	\$ 689.101,00	\$ 7.580.111,00	
2013	330	111,816	133,400	1,193	\$ 587.427,27	\$ 700.819,00	\$ 7.709.009,00	
2014	240	113,983	133,400	1,170	\$ 612.687,50	\$ 717.060,00	\$ 5.736.480,00	
Total días	7514	Total devengado actualizado a				2017	\$ 152.060.158,00	
Semanas Cotizadas S.C.	1073,43	Salario Base de La Liquidación Promedio Semanal - S.B.L.P.S.					\$ 141.658,39	
		Promedio Ponderado De Los Porcentajes de Cotización P.P.C.					10,639%	
		VALOR INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA a					2017	\$ 16.176.983,00
		Valor Aporte Regimen Subsidiado					75%	\$ 12.132.737,25
		Valor Aporte Demandante					25%	\$ 4.044.245,75

Tabla Liquidación	
Indemnización sustitutiva	\$ 4.044.246
Total	\$ 4.044.246

Fuente	Tabla del IPC - DANE,
Observaciones	

Fecha liquidación miércoles, 28 de octubre de 2020 Recibe: _____





República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR YOLANDA MONTES DE BEDOYA contra UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCAL DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP, YANETH DEL SOCORRO DUQUE AVILEZ E ISAMAR BEDOYA DUQUE.

RADICADO: 11001 31 05 002-2015-00655-01

Bogotá D. C., veinticinco (25) de septiembre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver el recurso de apelación a favor de las demandadas y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la UGPP contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá el 06 de noviembre de 2019.

Por otra parte se advierte que el apoderado de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION-UGPP**, presentó escrito de alegaciones, solicitando la absolución de la condena impuesta por costas procesales, bajo el argumento que no incurrió en las violaciones que se le endilga, pues al existir conflicto entre los beneficiarios de la prestación, dejó en suspenso el reconocimiento del beneficio

pensional hasta tanto la autoridad judicial solucionara la controversia, conforme con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1204 de 2008.

Por lo anterior se procede a decidir de fondo la siguiente sentencia:

I. ANTECEDENTES

Pretende la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, con ocasión de la muerte de su cónyuge **MANUEL DE JESÚS BEDOYA ÁVILEZ**, quien falleció el 7 de octubre de 2014, junto con los intereses moratorios y las costas del proceso.

LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL O CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL-UGPP, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento que la actora no acreditó que hubiese convivido con el pensionado, por un periodo de 5 años previos al fallecimiento de éste. Propuso entre otras las excepciones de inexistencia de la obligación y no existe responsabilidad de la entidad de pensiones, cuando ha actuado en cumplimiento de lo ordenado por la Ley 1204 de 2008 (fls. 91-97).

Por su parte **ISAMAR BEDOYA DUQUE**, quien dio contestación a través de curador ad-litem, luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, adujo que debe confirmarse lo decidido en el Acto Administrativo RDP n.º008338, que ordenó el reconocimiento de la prestación en un porcentaje del 25% (folio 431-432).

Entre tanto **JANETH DEL SOCORRO DUQUE AVILEZ**, se opuso igualmente a la prosperidad de las pretensiones, en su defensa sostuvo que convivió con el pensionado fallecido, por espacio de 17 años *“desde mediados del año 1993 hasta días antes de su muerte cuando ya por su enfermedad le era imposible trasladarse hasta la residencia de la señora DUQUE AVILEZ”*. Propuso la excepción de falta de competencia. (Folio 116-120). Así mismo propuso demanda de reconvención para obtener el reconocimiento y pago de la pensión enunciada.

La señora **YOLANDA MONTES DE BEDOYA**, se opuso a las peticiones invocadas en el escrito de reconvención. (Folio 116-120, 221-226, 231-238).

-Mediante auto del 02 de octubre de 2018, el Juzgado de Conocimiento, con ocasión a la muerte de la demandante **YOLANDA MONTES DE BEDOYA**, ordenó la sucesión procesal de Liney Cecilia, Gustavo Robinson, José Luis y Naudith Bedoya Montes, en calidad de hijos de la causante (folio 561).

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El 06 de noviembre de 2019, el Juzgado profirió sentencia en el siguiente sentido:

"PRIMERO: CONDENAR a la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL "UGPP" al reconocimiento y pago del 100% de la sustitución de la pensión de jubilación que en vida gozaba el causante MANUEL DE JESÚS BEDOYA AVILEZ (q.e.p.d) a favor de su cónyuge supérstite YOLANDA MONTES DE BEDOYA, a partir del 8 de octubre de 2014, la que deberá pagarse junto con el retroactivo generado desde esa calenda, incluidos los reajustes de ley, y hasta el 30 de julio de 2018- Fecha de fallecimiento de la beneficiaria YOLANDA MONTES DE BEDOYA-por lo que el retroactivo que se genere deberá ser incluido dentro de la masa sucesoral de la citada señora, en favor de sus herederos, para lo cual deberá demostrarse esa circunstancia ante la entidad demandada previo a su pago, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ABSOLVER a la demandada de las demás suplicas de la demanda.

TERCERO: ABSOLVER a la demanda UGPP de las pretensiones de la demanda ad-excludendum interpuesta por la señora

JANETH DEL SOCORRO DUQUE AVILEZ en nombre propio y en nombre de su hija VERONICA DUQUE AVILEZ, así como también de las peticiones invocada por la señorita ISAMAR BEDOYA DUQUE.

CUARTO: CONDENAR en costas a la demandada UGPP y a favor de la parte demandante, dentro de las que deberá incluirse por concepto de agencias en derecho el valor equivalente a un SMLMV.

QUINTO: Si no fuere apelado, CONSULTESE con el Superior.

III. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDADA UGPP.

Indicó en síntesis que no se debió proferir condena en costas en su contra, en la medida que actuó de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1204 de 2004, que dispone la suspensión de la prestación cuando existe conflicto entre los beneficiarios de la misma y hasta que la jurisdicción competente resuelva la controversia, además de haber actuado de buena fe.

IV. RECURSO DE APELACION PARTE YANETH DEL SOCORRO DUQUE AVILEZ.

Insiste en que a través del material probatorio allegado al plenario, demostró que convivió con el pensionado, quien vivía de manera simultánea con ella y con su esposa.

V. CONSIDERACIONES

En virtud de lo señalado en el artículo 66 del CPT y de la SS-principio de consonancia-y 69 del C.P.T. y S.S-grado jurisdiccional de consulta, la Sala examinará quien es la beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, con ocasión al fallecimiento del señor MANUEL DE JESÚS BEDOYA AVILEZ.

Para resolver este asunto, conviene recordar lo expuesto por la CSJ, Sala Laboral, en la sentencia con radicado No. SL16322-2014, radicación No.

43184 del veintiséis (26) de noviembre de dos mil catorce (2014). *“La pensión de sobrevivientes es una prestación autónoma, con estructura propia, cuya causa reside en la muerte de un afiliado o pensionado, y ampara los riesgos de orfandad y viudedad, y en consecuencia, sus titulares son la cónyuge o compañera permanente, y los causahabientes, eso sí, con la condición de reunir los requisitos señalados en la Ley.”* Y que por regla general, *“la pensión de sobrevivientes se rige por la normatividad vigente a la fecha de la muerte del causante, en virtud de la aplicación inmediata de la ley laboral.”*

En este asunto no se encuentra en controversia que, el señor **MANUEL DE JESÚS BEDOYA AVILES**, a quien la UGPP, le reconoció una pensión por jubilación, mediante Resolución n.º001052 del 22 de febrero de 1994, en cuantía inicial de \$204.654, la que con posterioridad fue reliquidada en la suma de \$299.407.38 (folio 11), falleció el **7 de octubre de 2014** (folio 26), por lo que la norma para definir sobre los beneficiarios de la prestación que se reclama, es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, y en lo que interesa al caso, establece que:

“Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

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 el esposo. 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 antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le

corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente”.

Cabe precisar, que cuando se alega convivencia simultánea, esta se tiene que demostrar durante los últimos cinco (5) años, antes del fallecimiento del pensionado. Así lo ha explicado la Sala de Casación Laboral en sentencia con radicación n.º45779 de 2018.

Realizadas las anteriores precisiones, y descendiendo al caso objeto de análisis, se tiene que la demandante **YOLANDA MONTES DE BEDOYA**, acreditó que contrajo matrimonio con el señor **MANUEL DE JESÚS BEDOYA AVILEZ**, el 11 de septiembre de 1960 (folio 9), de cuya unión procrearon a CECILIA, MANUEL, ROBINSON, JOSE LUIS y NAUDITH JUDITH BEDOYA MONTES (folio 29-33).

Ahora, respecto de la convivencia se logra determinar de las afirmaciones realizadas en el interrogatorio de parte, por la señora **YANETH DEL SOCORRO DUQUE AVILES**, quien fue llamada como tercera ad-excludendum, que ella no pudo asistir al funeral del pensionado por cuestiones laborales, y porque allí se encontraba su esposa **YOLANDA MONTES**.

Así mismo la señora **YANETH DEL SOCORRO DUQUE**, quien alega su calidad de compañera permanente, adujo que era amiga de la demandante, desde pequeña, pero que debido a la relación que sostuvo con el señor **MANUEL BEDOYA**, su amistad se acabó y que no podía visitar la casa del pensionado porque su esposa era muy “*explosiva*”. Adicionalmente señaló: “*cometí el error de meterme a vivir con el señor Manuel, porque los hombres siempre le dicen mentiras a uno y me decía que ya no vivía con la señora Yolanda y yo le creí, porque aja, de pronto ese fue mi error de yo comprometerme con él*”.

Igualmente, esta señora adujo en su interrogatorio, que no se encontraba como beneficiaria del pensionado en el sistema general en salud, debido a que figuraba la esposa: “*como tenía afiliada a la señora Yolanda, no me podía meterme a mí*”.

Además de lo anterior en el informe n.º0539 de 2015, rendido por la entidad demanda, se indicó: *“Me comuniqué con uno de los hijos del causante al celular 3204360811 ROBINSON ANTONIO BEDOYA MONTES CC. 78.692.270, la dirección donde se puede encontrar fácilmente es la carrera 27 No. 13-15 Of. 507 de la ciudad de Bogotá, quien manifestó que su padre se encontraba en silla de ruedas desde hace aproximadamente 6 años y hace 4 años le hacían diálisis día de por medio, por lo tanto no podía salir de su residencia sino al servicio médico siendo conducido por uno de los hijos o la esposa.”* (Expediente admon folio 150)

Por otra parte, en el escrito de demanda de reconvención, la señora YANETH DEL SOCORRO DUQUE AVILES-*compañera*-, aseguró que convivió con el pensionado por espacio de 17 años, situación que se prolongó hasta los dos últimos meses anteriores al fallecimiento: *“ esto en razón que por el avanzado deterioro en la salud del finado no le era posible trasladarse de la casa de la cónyuge hasta la casa de la señora DUQUE AVILEZ, circunstancia que está aprovechando la señora YOLANDA MEDARDA MONTES DE BEDOYA, para pedir que le sea reconocido el 100% de la pensión de vejez (folio 223).*

Adicionalmente, el testigo **JUAN BAUTISTA RODRÍGUEZ ALCALÁ**, manifestó que conoció al señor MANUEL DE JESÚS BEDOYA, desde 1999, que conoció a la señora YOLANDA MONTES, porque le prestaba el servicio de transporte al pensionado, que además cuando lo conoció convivía con la señora YANETH DUQUE, pero después supo que también vivía en la casa de la señora **YOLANDA MONTES**.

Por otra parte, de la historia clínica que obra de folio 251 a 389, se evidencia que en diversas ocasiones, quien figuraba como acompañante del pensionado fallecido, fue la señora YOLANDA MONTES, en su calidad de esposa.

En este orden de ideas, se concluye que el vínculo matrimonial que celebró la señora YOLANDA MONTES con JESÚS BEDOYA, estuvo vigente desde la fecha de su celebración, que ocurrió en el año 1960 hasta la calenda de deceso de éste último-2014- y que durante dicho lapso existió convivencia

continua, luego acreditó el periodo de los cinco años que exige la Ley 797 de 2003, para la causación del derecho pensional que se invoca.

En relación con la señora YANETH DEL SOCORRO DUQUE, esta Sala de Decisión, considera denegar la prestación, como quiera que del interrogatorio de parte y de las afirmaciones realizadas en la demanda de reconvención por este sujeto procesal, resultaron suficientes para establecer que no hubo una convivencia por un lapso mínimo de cinco años previos al fallecimiento del señor Bedoya Avilés, para así acceder al beneficio pensional, tal como pasa a explicarse:

-En la demanda de reconvención se indicó: *“Derecho que tiene la accionante por haber convivido con el causante por más de 17 años, **convivencia que se mantuvo aproximadamente hasta los dos últimos meses anteriores al fallecimiento**, esto en razón que por el avanzado deterioro en la salud del finado no le era posible trasladarse de la casa de la cónyuge hasta la casa de la señora DUQUE AVILEZ”* (folio 223).

Así mismo en el interrogatorio de parte, la señora DUQUE AVILEZ, precisó que convivió con el pensionado *“desde 1994 hasta la fecha prácticamente que el falleció”*. Que no asistió al sepelio de quien dice fue su compañero, por cuestiones laborales, además porque solo se enteró de esta situación días después, y por evitar discusiones con la esposa y demás familiares del pensionado: *“no asistí al entierro, primero que todo estaba trabajando, a mí me avisaron, que había fallecido, la verdad, verdad, le voy a decir, me lo vinieron a decir después que lo habían enterrado”*.

Igualmente afirmó que el pensionado, visitaba su casa algunos días a la semana y que un mes antes de su deceso dejó tener contacto con él dadas sus patologías *“Si, muchas veces se quedó, no se quedaba todos los días, pero si quedaba allá.”*

Finalmente el testigo JUAN BAUTISTA RODRIGEZ, enunció en su declaración que durante el último año de vida, disminuyeron las visitas del señor BEDOYA AVILEZ a la casa de habitación de YANETH DUQUE, pues al ser preguntado sobre esta situación indicó: *“Si señor, claro si bajo”*

Así las cosas, desde ya ha de indicar que las suplicas invocadas por la accionante en reconvención YANETH DUQUE AVLEZ, deberán ser despachadas de manera desfavorable, pues al alegar su calidad de compañera permanente debía probar los cinco años de convivencia dentro de los cinco años previos al deceso; sin que ello hubiese ocurrido.

En estos términos, la sentencia de primera instancia será confirmada, en el sentido de otorgar la prestación en un porcentaje del 100% de la pensión que venía percibiendo el señor MANUEL DE JESÚS BEDOYA, a la demandante YOLANDA MONTES DE BEDOYA, como quiera que acreditó los requisitos legales de su causación. Sin embargo, ante la muerte de la demandante, solo habrá lugar a que se liquide el derecho pensional desde la fecha de su disfrute, esto es, 07 de octubre de 2014 hasta el 30 de julio de 2018, calenda en que falleció la actora (folio 557), sin que la excepción de prescripción hubiese afectado mesada alguna, toda vez que el beneficio se causó el 7 de octubre de 2014 y la acción ordinaria presentada el 25 de agosto de 2015 (folio 39), lo que indica que no transcurrió el término trienal previsto en el artículo 151 del C.P.T y S.S.

Finalmente frente a esta tema se advierte que si bien a través de Resolución RDP 008338 del 3 de marzo de 2015, la UGPP, reconoció a favor de la menor VERONICA BEDOYA DUQUE, la pensión de sobrevivientes en un porcentaje del 25%, con ocasión a la muerte de MANUEL DE JESÚS BEDOYA, esta prestación fue revocada mediante Acto Administrativo N.ºRDP 029497 del 11 de agosto de 2016, al constatarse que no era hija del pensionado fallecido (folio 14, 240-250).

En los anteriores términos, la Sala Segunda de Decisión confirma en este aspecto la sentencia de primera instancia.

Ahora, la Sala mayoritariamente desestima las razones por las cuales el magistrado ponente decide negar la condena en costas, y por ende al tener la condena en costas emitida por el Juez de Primera instancia, la aprobación mayoritaria de la Sala, la misma será confirmada, pero con el respectivo salvamento del ponente, según las razones que pasa a exponerse:

Frente al tema recurrido por la UGPP, referente a las costas procesales, basta decir, que el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral, por remisión analógica del artículo 145 del C.P.T Y SS, establece que se condena en costas a la parte vencida en el proceso, por ende se considera que dicha condena, no se encuentra supeditada al hecho de si el sujeto que resultó vencido en juicio, actúo o no de buena fe, a disquisiciones intrínsecas o meras subjetividades, su imposición obedece a criterios objetivos y solo se circunscribe al resultado del proceso.

Atendiendo lo expuesto, la condena en costas que impuso el operador jurídico de primera instancia se torna procedente, al ceñirse al contexto normativo que las regula.

En este orden de ideas, la sentencia de primera instancia, será confirmada por decisión mayoritaria de la sala.

Costas. Sin costas en esta instancia

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, el 06 de noviembre de 2019, conforme se expuso.

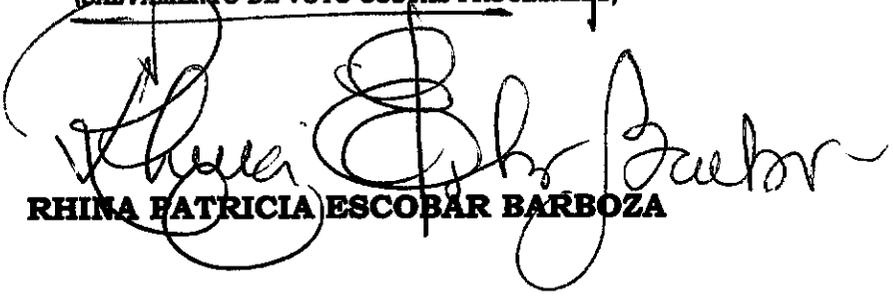
SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notifica en estrados.

Los Magistrados,

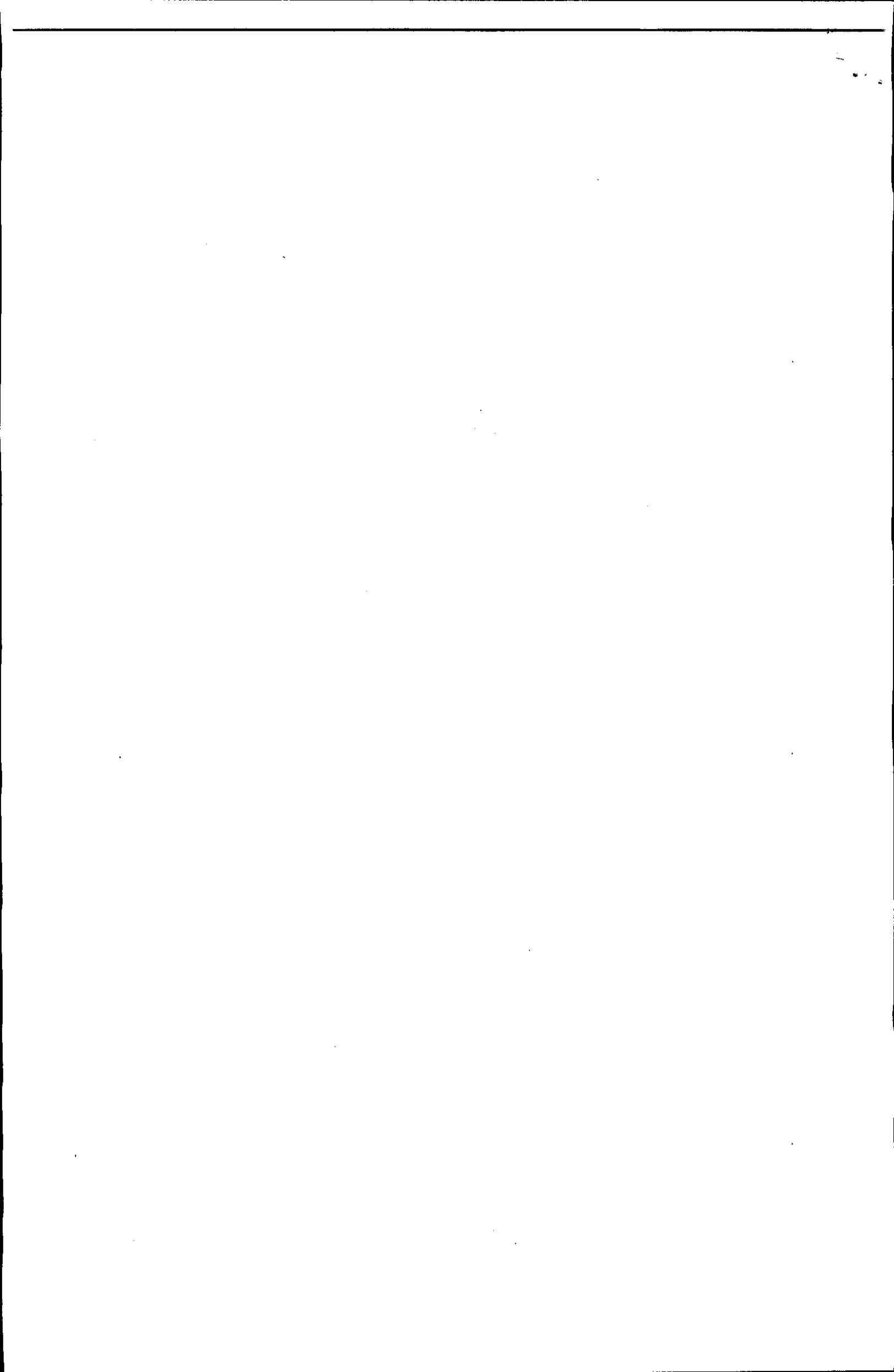

LORENZO TORRES RUSSY

(SALVAMENTO DE VOTO-COSTAS PROCESALES)


RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

**ÚLTIMA HOJA DEL PROCESO ORDINARIO N.º002-2015-00655-01, PROMOVIDO POR YOLANDA MONTES DE
BEDOYA CONTRA UGPP Y OTROS**



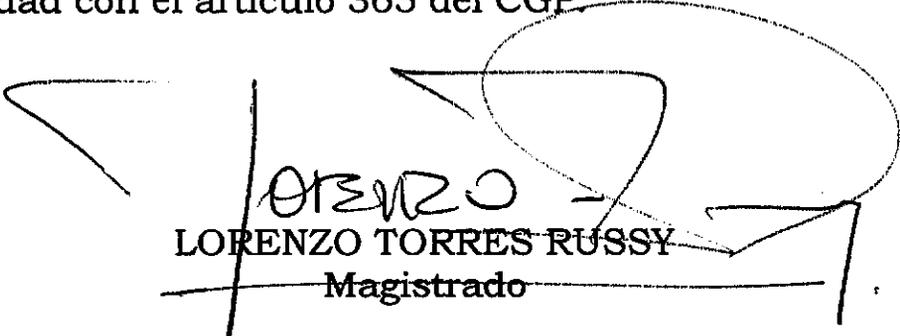


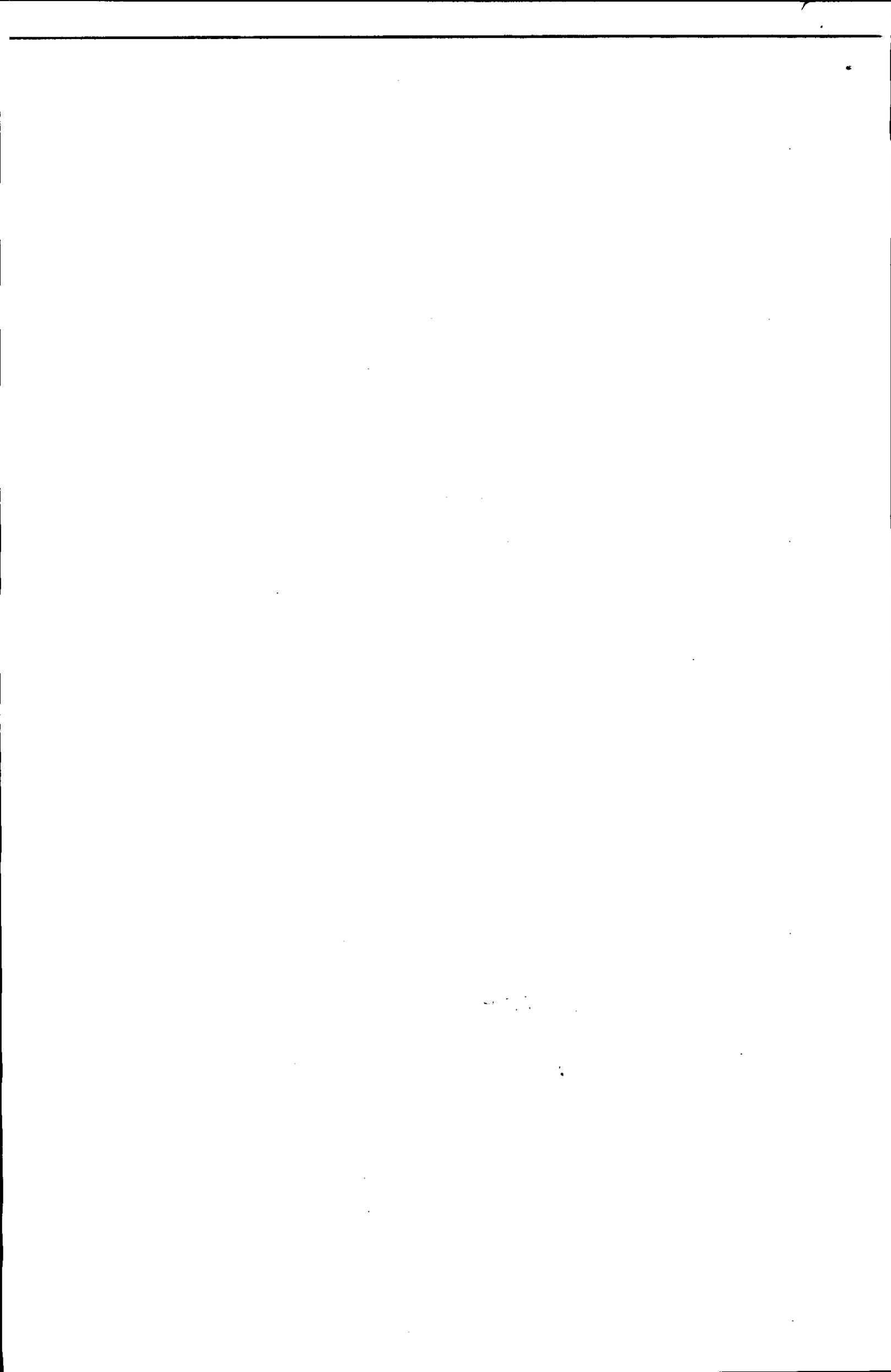
República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

SALVAMENTO DE VOTO

Proceso ordinario 2015-00655-01 de YOLANDA MONTES
contra UGPP Y OTROS.

Respetuosamente salvo el voto respecto de la imposición de costas a la UGPP, en razón a que la misma no se opone a las pretensiones, sino que atendiendo el procedimiento legal pospone el reconocimiento del derecho pensional mientras la justicia decide a quien se otorga, situación que la exonera de conformidad con el artículo 365 del CGP.


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado





República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
MAGISTRADO PONENTE

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR FREDY ALEJANDRO DÍAZ
CRUZ contra CMG CONSTRUCCIONES Y MONTAJES GENERALES S.A.S.
EXPEDIENTE N° 11001 3105 034 2017 00189 02**

Bogotá D. C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la providencia proferida por el Juzgado Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 19 de noviembre de 2019, mediante la cual resolvió de fondo el asunto.

Las partes no presentaron escrito de alegaciones.

I. ANTECEDENTES

El demandante pretende que se declare la existencia de un contrato de trabajo con la compañía CMG CONSTRUCCIONES Y MONTAJES GENERALES S.A.S., el cual finalizó por causal imputable al empleador al no cancelar los salarios y demás prestaciones laborales. Como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la empresa demandada al pago de cesantías, intereses de cesantías, vacaciones, prima de servicios y sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T. (folios 74-77 y 82-85). Sustento sus pretensiones en que suscribió un contrato de trabajo con la compañía convocada a juicio, el que estuvo vigente entre el 26 de

marzo de 2014 y 12 de enero de 2016, fecha esta última en la que presentó renuncia, ante la falta de pago de las acreencias laborales. Enunció que durante la relación laboral devengó la suma de \$4.000.000, más \$1.500.000 por concepto de auxilio alimentación

Al dar contestación, la sociedad demandada CMG CONSTRUCCIONES Y MONTAJES GENERALES S.A.S., se opuso a la totalidad de las pretensiones formuladas en la demanda, bajo el argumento que mientras estuvo vigente la relación laboral cumplió con las obligaciones legalmente establecida, hasta el momento en que entró en problemas económicos, que conllevó a solicitar ante la Supersociedades la reorganización, la cual fue admitida desde el 15 de marzo de 2017. Además adujo que la suma pactada por auxilio de alimentación, no constituida salario de conformidad con lo establecido en el artículo 128 del C.S.T. Propuso las excepciones de reorganización empresarial, cobro de lo no debido, acción temeraria y mala fe (folios 96-100).

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En providencia del 19 de noviembre de 2019, el Juzgado Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá D.C., resolvió:

PRIMERO: DECLARAR que entre el demandante FREDY ALEJANDRO DÍAZ CRUZ, y la demandada CMG CONSTRUCCIONES Y MONTAJES GENERALES S.A.S, existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 26 de marzo del 2014 y el 16 de enero del 2016, teniéndose como último salario devengado por el actor, la suma de \$5.500.000.00.

SEGUNDO: DECLARAR que la relación laboral que existió entre demandante FREDY ALEJANDRO DÍAZ CRUZ, y la demandada CMG CONSTRUCCIONES Y MONTAJES GENERALES S.A.S se dio por terminado sin justa causa por despido indirecto al demandante.

TERCERO: CONDENAR a la sociedad demandada CMG CONATRUCCIONES Y MONTAJES GENERALES, al reconocimiento y pago de las siguientes sumas y conceptos a favor el demandante FREDY ALEJANDRO DÍAZ CRUZ.

a) \$4.430.555 por concepto de cesantías causadas desde el 26 de marzo de 2015 y hasta el 16 de enero del 2016.

b) \$428.287, por concepto de intereses a las cesantías causadas para el año 2016.

c) \$2.215.277, por concepto de compensación de vacaciones comprendidas del 26 de marzo del 2015 al 16 de enero 2016.

d) \$4.430.555 por concepto de prima de servicios.

e) 5.500.000, por concepto de indemnización por despido sin justa causa según en los términos del artículo 64 del C.S.T

CUARTO: CONDENAR a la sociedad demandada CMG CONSTRUCCIONES Y MONTAJES GENERALES, al reconocimiento y pago de la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del C.S.T en cuantía de un salario diario por día de retardo causado a partir del 16 de enero del 2016 hasta al 16 de enero de 2019; por la suma de (\$132.000.000) por los primeros 24 meses siguientes a la terminación del contrato de trabajo y a partir del mes veinticinco (25) se pagaran intereses moratorios a la tasa máxima legal establecida por la superintendencia Financiera de Colombia y hasta que se verifique su pago.

QUINTO: CONDENAR en costas a la parte demandada, inclúyase en la liquidación de costas, la suma del salario mínimo legal mensual vigente, valor en las que se estiman las agencias en derecho." (Folios 156-157).

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado de la demandada interpuso recurso de apelación frente a tres puntos específicos como son: el salario devengado por el demandante, la sanción moratoria impuesta y la indemnización por despido indirecto.

En cuanto al salario devengado por el demandante, manifestó que contrario a lo expresado por el Despacho, el acuerdo fue suscrito entre las partes y por tal motivo, el actor lo aceptó de manera voluntaria. Señala que lo anterior, se encuentra debidamente comprobado con los interrogatorios de partes y los testimonios traídos por la parte actora.

En lo referente a la sanción moratoria, adujo que el Despacho no tuvo en cuenta que se encontraba en una mala situación económica, y prueba de ello es que solicitó ante la Superintendencia de sociedades aprobar el acuerdo de reorganización, donde el demandante figura como acreedor de primer orden.

Finalmente, en lo atinente al despido indirecto, manifestó que existe una carencia de motivación por parte del trabajador, pues si bien no le fueron

canceladas sus prestaciones sociales, los trabajadores eran conocedores de la difícil situación que atravesaba la compañía.

IV. CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo previsto en el artículo 66 A del CPL y SS, la Sala estudiará si en el presente caso hay lugar a emitir condena por indemnización moratoria y por despido injusto, pese al proceso de reorganización, para cual se habrá de analizar en primer término el salario devengado por el trabajador.

En el presente asunto, no existe controversia que, entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual inició el 26 de marzo de 2014 y finalizó el 16 de enero de 2016, fecha en que el Señor DIAZ CRUZ, presentó carta de renuncia, pues así fue aceptado por la demandada en su contestación, y de ello se encuentra prueba en el expediente a folios 5-6, 10, 11 y 118.

Ahora bien, descendiendo al caso que nos ocupa y con relación a los pagos que constituyen salario, el artículo 127 del CST, establece que éste no sólo es la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, lo que implica la necesidad de acreditar que los pagos son contraprestación directa del servicio que prestaba el demandante a favor de la convocada.

Igualmente, el mismo ordenamiento, en el artículo 128 del CST, señala que no constituyen salario: *“las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o*

contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad”.

Luego, a pesar que la norma en principio permite que las partes pacten que algunos pagos no constituyen salario, en forma reiterada la CSJ, Sala Laboral, ha explicado que no se pueden desnaturalizar como no salariales, sumas que en esencia lo son porque las recibe el trabajador como contraprestación directa del servicio.

Referente a este tema, obra a folio 6 del expediente una certificación expedida por la entidad demandada en la que se indica que el salario devengado por el trabajador era de \$4.000.000, más un pago no constitutivo de salario de \$1.500.000 por concepto de alimentación y transporte. No obstante, el demandante asegura que su salario mensual era equivalente a \$5.500.000.

Ahora a efectos de determinar el valor del salario devengado por el demandante, tenemos en primer lugar que en el hecho segundo de la demanda se señaló; *“Como salario se pactó la suma de cuatro millones de pesos pagaderos mensualmente, cantidad que se mantuvo constante durante el término de la relación, adicionalmente la suma de Un millón quinientos mil pesos Mcte. Por concepto de salario en especie, es decir alimentación. Estos salarios se cancelaron desde el comienzo de la relación laboral y hasta el final, el total devengado \$5.500.000”* (folio 74)

Al contestar la demanda, la compañía enunció frente a este hecho “es cierto” (folio 96).

Ahora, si bien la accionada allegó un documento denominado Acuerdo de voluntades, en el que se señaló que lo percibido por auxilio de alimentación y movilidad por valor de \$1.500.000 no constituía salario, lo cierto es, que este escrito no se encuentra firmado por el trabajador.

Máxime cuando el actor en el interrogatorio de parte manifestó que nunca tuvo acceso a una copia de contrato de trabajo: *“fue un contrato pero nunca me entregaron copia, el contrato quedo firmado y en el departamento de recurso humanos (...) solicite certificaciones las cuales fueron adjuntadas el proceso”*

Luego entonces, se concluye que el salario devengado por el demandante durante la vigencia de la relación laboral, fue equivalente a \$5.500.000, como quiera que la suma que recibió por auxilio de alimentación y movilidad, además de ser habitual, en la contestación de la demanda se afirmó que era salario en especie, sin que esta última situación fáctica se tenga por desvirtuada del acuerdo de voluntades antes reseñado, pues se reitera no fue firmado por el trabajador.

En este orden de ideas, este aspecto de la sentencia de primera instancia será confirmado, al encontrarse probado que la suma percibido por auxilio de alimentación, retribuía el servicio del trabajador, además de ser habitual y ser aceptado por la misma entidad demandada.

REORGANIZACIÓN DE LA EMPRESA y SANCION MORATORIA

Conforme a la Ley 1116 de 2006, el régimen judicial de insolvencia, tiene por objeto la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los procesos de reorganización y de liquidación judicial, siempre bajo el criterio de agregación de valor.

Ahora, por otra parte la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, reformado por la Ley 789 de 2002, ordena que en caso que a la finalización del contrato de trabajo, el empleador no haya cancelado salarios y prestaciones sociales, salvo los casos de retención autorizados por la ley, se obliga a pagar una indemnización, equivalente a un día de salario por cada día de mora, hasta por 24 meses, contados desde la fecha de terminación del contrato de trabajo y a partir del mes 24 si no ha presentado satisfacción de tales obligaciones, deberá intereses moratorios a la tasa más alta de crédito de

libre inversión certificado por la Superintendencia Financiera. Pero la Corte Suprema de Justicia, de manera pacífica, mantiene el criterio que esta indemnización no es automática, sino que depende de la mala fe que haya tenido el empleador en la omisión del pago.

En torno al tema, en Sentencia 68303 del 14 de noviembre de 2018, con ponencia de la Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dijo:

“La Corte en desarrollo de su función de interpretar las normas del trabajo y crear jurisprudencia, ha sostenido que la sanción moratoria no es automática. El juez debe constatar si el demandado omitió suministrar elementos de persuasión que acrediten una conducta provista de buena fe (CSJ SL8216-2016)”

Así mismo, la Corte ha manifestado:

“Frente a la sanción moratoria, es pertinente destacar que esta Sala de la Corte ha mantenido la posición según la cual, dicha sanción contenida en el artículo 65 del C. S. del T., no es de aplicación automática, ni es inexorable cuando quiera que haya existido una deficiencia en el pago de salarios y prestaciones sociales al trabajador, pues ha considerado que se hace necesario estudiar la conducta del empleador y si esta se soporta en razones atendibles de las que se desprenda una actuación revestida de buena fe, no es procedente dicha sanción.”

En el presente asunto se encuentra probado que mediante Auto n.º430-006036 del 15 de marzo de 2017 (folio 105), se admitió el proceso de reorganización de la sociedad CMG CONSTRUCCIONES Y MONTAJES GENERALES S.A.S EN REORGANIZACION, mientras que la relación laboral que sostuvo con el demandante finalizó el 16 de enero de 2016, lo que indica que no se puede tener por válido el argumento que la convocada a juicio enuncia para solicitar la revocatoria de la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T, esto es, el proceso de reorganización, toda vez que dicha circunstancia se presentó después de un año de finalizado el vínculo laboral, es decir, que no está causal no alcanza probar la buena fe, para la exoneración de esta sanción, como tampoco existe otro motivo que conlleve a dicha determinación.

Por consiguiente, este aspecto de la sentencia de primera instancia

también será confirmado, pues por los primeros 24 meses, esta será equivalente a un día de salario y a partir del mes 25 intereses moratorios a la tasa más alta de crédito de libre inversión certificado por la Superintendencia Financiera.

DESPIDO INDIRECTO

Es necesario considerar que según lo establecido por el artículo 7.º del Decreto 2351 de 1965, existen unas circunstancias que dan lugar a justa causa para terminación del contrato de trabajo por parte del trabajador, las que se encuentran determinadas en el artículo 62 del C.S.T. literal B, así:

ARTICULO 62. TERMINACION DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA. *Modificado por el artículo 7o. del Decreto 2351 de 1965. Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:*
(...)

B). Por parte del trabajador:

- 1. El haber sufrido engaño por parte del {empleador}, respecto de las condiciones de trabajo.*
- 2. Todo acto de violencia, malos tratamientos o amenazas graves inferidas por el {empleador} contra el trabajador o los miembros de su familia, dentro o fuera del servicio, o inferidas dentro del servicio por los parientes, representantes o dependientes del {empleador} con el consentimiento o la tolerancia de éste.*
- 3. Cualquier acto del {empleador} o de sus representantes que induzca al trabajador a cometer un acto ilícito o contrario a sus convicciones políticas o religiosas.*
- 4. Todas las circunstancias que el trabajador no pueda prever al celebrar el contrato, y que pongan en peligro su seguridad o su salud, y que el {empleador} no se allane a modificar.*
- 5. Todo perjuicio causado maliciosamente por el {empleador} al trabajador en la prestación del servicio.*
- 6. El incumplimiento sistemático sin razones válidas por parte del {empleador}, de sus obligaciones convencionales o legales.*

7. La exigencia del {empleador}, sin razones válidas, de la prestación de un servicio distinto, o en lugares diversos de aquél para el cual se le contrató, y

8. Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones que incumben al empleador, de acuerdo con los artículos 57 y 59 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.

PARAGRAFO. 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. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

También se debe tener cuenta que en reiteradas ocasiones la H. Corte Suprema de Justicia, ha dicho que al trabajador le corresponde demostrar el hecho del despido y al empleador la causa en que se apoyó esa decisión, y para exonerarse de la indemnización proveniente de la rescisión del contrato debe comprobar que existió una de las causales señaladas en la ley.

Frente al despido indirecto, que invoca el demandante para reclamar la indemnización, se debe hacer una precisión conceptual, para lo cual el Despacho cita lo dicho por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en reiterada jurisprudencia, así:

“... el auto despido o despido indirecto obedece a una conducta consciente y deliberada del trabajador encaminada a dar por terminada la relación contractual, por su iniciativa, pero por justa causa contemplada en la ley, imputable al empleador. En este caso, los hechos o motivos aducidos por el dimitente deben ser alegados al momento del rompimiento del vínculo contractual (par. art. 7º decreto 2351 de 1965) y estar contemplados como justa causa de terminación, en el literal b) del artículo 7º del decreto 2351 de 1965, debiendo ser notificados, además, al empleador con tanta oportunidad que no quede duda que la dimisión obedece realmente a los hechos alegados y no a otros distintos.”

“Es necesario establecer entonces en cada caso cuál fue el comportamiento de cada una de las partes al presentarse la terminación unilateral del contrato de trabajo, ya que las consecuencias que se derivan de tal tipo de fenecimiento dependen de la conducta asumida por cada uno de los contratantes”.

*“Así, cuando es el empleador quien manifiesta la decisión de terminar el vínculo laboral, manifestación que puede ser verbal, escrita o por hechos inequívocos, se tratará de un despido puro y simple que resultará justo o injusto según se alegan o no y, en el primer caso se demuestren debidamente las causas que lo motivaron. **Y si tal decisión proviene del trabajador a causa de incumplimiento de sus obligaciones por parte del empleador, así debe hacerse saber a éste en el momento de darle término al contrato. Y si el trabajador demuestra ese incumplimiento podrá decirse que hubo un despido indirecto imputable al empleador**”.*

*“**De lo contrario, habrá una simple terminación del contrato por parte del trabajador,** que le ocasionará las consecuencias previstas por la ley para ese obrar ilegítimo”. (CSJ, Cas. Laboral, Sec. Segunda, sent. jul. 7/88, reiterada en los Radicados 13648 y 50891 SL14220-2017)*

En esa medida, debe acreditar la parte contractual que fenece el contrato por iniciativa unilateral *–en caso de autos el trabajador–*, en primera medida, el cumplimiento de las obligaciones parágrafo único del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, **que obliga, en el momento de la extinción, a expresar la causa o motivo de la ruptura**, para que la parte que termina unilateralmente el vínculo contractual no pueda sorprender posteriormente a la otra alegando motivos extraños que no adujo o distintos del que manifestó como justificativo de la terminación. El incumplimiento de esta obligación, bien sea por omisión total o manifestación extemporánea, o de invocación de una causa distinta a la alegada inicialmente, le quita toda validez a esos motivos y hace que la terminación del contrato corresponde a una simple renuncia, que no da lugar a beneficiarse con la indemnización.

Así entonces, a folio 11, 12 y 118 del plenario se evidencia que en efecto el demandante presentó carta de terminación del contrato de trabajo, las que fueron recibidas por el empleador, empero en la misma no especifico las razones en que fundamenta su decisión. Sin que tal presupuesto se tenga por surtido de la documental vista a folio 10 en la que indica que el motivo del retiro *“es el incumplimiento en la cancelación de salarios y primas”*, pues el mismo no cuenta con sello y firma de recibido del empleador.

Adicionalmente el demandante en su interrogatorio manifestó: *“en el momento sí, yo presente carta de renuncia, iba con ese objeto y me la*

denegaron, que tenía que decir que por motivos personales. Si me toco cambiarle porque si no, no me la admitían.” Lo anterior indica que el mismo demandante acepta que la carta, en la que enunciaba que los motivos eran por incumplimiento del contrato de trabajo, no fue recibida por el empleador, pero si aquella en la que señalaba que dicha decisión obedecía a motivos personales.

A lo anterior se agrega que de las declaraciones rendida por los testigos ZULMA JIMENEZ Y JORGE CHIA, no es posible tener por probado que el motivo de la renuncia fue el incumplimiento en el pago de las acreencias laborales, como quiera que mientras la señora JIMENEZ se retiró de la empresa el septiembre 21 de 2014, el señor CHIA no estuvo presente para el momento de la presentación de la carta de renuncia.

De acuerdo con lo probado en el juicio y teniendo en cuenta los parámetros jurisprudenciales antes citados, resulta evidente que en el presente caso el actor no demostró que la renuncia por ella presentada tuvo directa relación con las situaciones enlistadas en el Artículo 62 Literal b del C.S.T., por lo tanto se revocará la condena impuesta por la Juez de Primera Instancia, para en su lugar absolver a la demandada de esta pretensión.

COSTAS Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

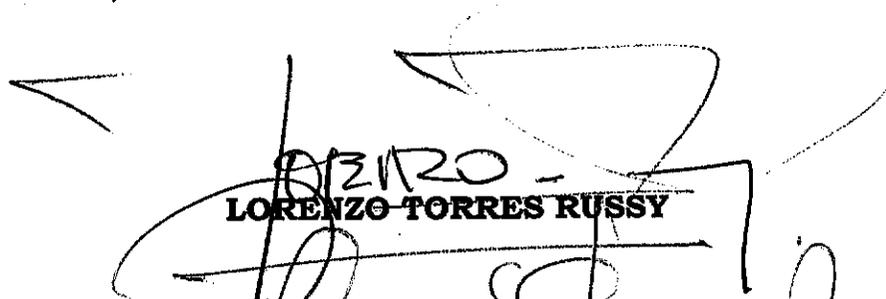
PRIMERO: REVOCAR EL LITERAL E) DEL NUMERAL TERCERO de la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá, el 19 de noviembre de 2019, para en su lugar **ABSOLVER** a la sociedad **CMG CONSTRUCCIONES Y MONTAJES GENERALES S.A.S**, de la indemnización por despido injusto, por las razones expuestas en la parte motiva.

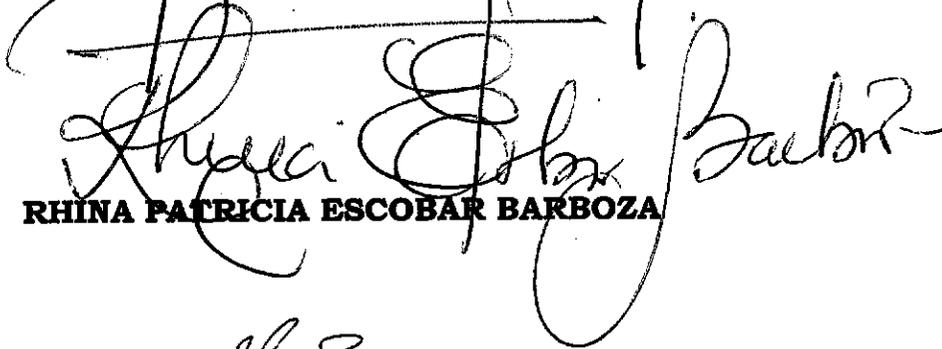
SEGUNDO: CONFIRMAR EN LO DEMAS LA SENTENCIA RECURRIDA.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

Esta decisión se notifica en estrados.

Los Magistrados,


LORENZO TORRES RUSSY


RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY
MAGISTRADO PONENTE

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO DORIS IRENE GONZÁLEZ MARTÍNEZ en contra de ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A.

Radicado No. 11001 3105 031 2019 00248 01

Bogotá D. C., cinco (05) de noviembre de dos mil veinte (2020).

I. SENTENCIA

La Sala Segunda de Decisión del Tribunal Superior de Bogotá procede a da cumplimiento a la orden de tutela emitida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia dentro del proceso ordinario de la referencia.

II. ANTECEDENTES

Se solicitó en la demanda, declarar la nulidad de la afiliación de la Señora DORIS IRENE GONZÁLEZ MARTÍNEZ, a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A., realizada el 24 de octubre de 1995. Como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a COLFONDOS S.A., trasladar todos los valores que hubiere

recibido con motivo de la afiliación de la demandante; y a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, a recibir a la demandante como afiliada cotizante, así como los dineros antes mencionados. Indicó que el traslado fue realizado porque la demandante fue engañada, al manifestarle que el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES se iba a acabar, que podría pensionarse a muy temprana edad y que el monto de la pensión sería más alto; además, señaló que no le explicaron las diferencias que existen entre los regímenes, ni le realizaron una proyección pensional.

Se sustentaron las pretensiones, en que la demandante nació el 12 de febrero de 1962, que inició su vida laboral el día 6 de enero de 1985, con la empleadora SERVIMOS LTDA; que cotizó al ISS hasta el 24 de octubre de 1995, fecha en la cual se trasladó a la AFP COLFONDOS S.A., por la información que le brindó un agente comercial de esa entidad, quien le dijo que sus aportes de CAJANAL y del ISS, se encontraban en riesgo, y además le indicó que en el régimen privado tendría más beneficios.

Como fundamentos de derecho, señaló: Arts. 2, 4, 5, 13, 48, 53 y 58 Constitución Política, Arts. 1, 11 y 36 Ley 100 de 1993, Arts. 1508 y 1510 del Código Civil, Arts. 1 y 12 Ley 720 de 1994, Sentencias T818 de 2007 y T398 de 2009, Sentencias Sala Casación Laboral Nos. 33083 de 2011, 12136 de 2014, 17595 de 2017 (folios 3-28).

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demandada COLPENSIONES, fundamentó su oposición, al considerar que la demandante no probó causal alguna de que la afiliación a la AFP, fuera nula, ya que esta cumple con los presupuestos legales para su existencia y no infringe ninguna norma. Además de lo anterior, señaló que existe una imposibilidad jurídica de la actora para retornar al RPM, al no ser beneficiaria del régimen de transición (Sentencias SU062 de 2010, C1024 de 2004 y SU130 de 2013). Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del derecho para regresar al régimen de prima media con prestación definida, prescripción, caducidad, inexistencia de causal de nulidad, saneamiento de la nulidad

alegada, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público y buena fe (folios 85-109).

Por su parte, COLFONDOS S.A. indicó que la afiliación efectuada por la demandante, se presentó en virtud de su derecho a escoger libremente el fondo de pensiones para administrar sus aportes; además, afirmó que los asesores comerciales de COLFONDOS S.A., brindaron a la actora una asesoría integral y completa respecto de todas las implicaciones de su decisión al trasladarse de régimen, así como las características del RAIS, y los requisitos para acceder a la pensión. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, innominada o genérica, ausencia del vicio del consentimiento, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, ratificación de la afiliación de la actora al fondo de pensiones obligatorias administrado por COLFONDOS S.A. prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, compensación y pago (folios 127-142).

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 16 de agosto de 2019, el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR la nulidad del traslado de régimen realizado por DORIS IRENE GONZÁLEZ MARTÍNEZ traslado que realizo del INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES hoy COLPENSIONES a ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A.

SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A., a que traslade a COLPENSIONES la totalidad de sumas de dinero que hubieses recibido de la demandante con motivo de su afiliación como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del C.C, esto es con los rendimientos que se hubiesen causado.

TERCERO: CONDENAR a ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a recibir a la demandante en el

Régimen de prima media con prestación definida como si nunca se hubiese trasladado.

CUARTO: CONDENAR en costas y agencias en derecho a la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A., en cuantía de \$100.000.

QUINTO: Sin costas en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES.

Como quiera que el resultado de la presente sentencia fue adverso a los intereses de COLPENSIONES se concede el grado jurisdiccional de consulta en el evento que la sentencia no sea apelada” (Folio 199).

Indicó que no se cumplió con la mínima carga probatoria pues no se acreditó haber acatado lo dispuesto por el artículo 13 literal B de la Ley 100 de 1993 y el art. 11 del Decreto Reglamentario 692 de 1994, pues el formulario de afiliación fue allegado en fotocopia incompleta, que no corresponde ni a la cuarta parte del documento (Sentencia SL33083 de 22 de noviembre de 2011). Marco Normativo: Art. 1740 C.C., Art. 13 Ley 100 de 1993, Art. 11 Decreto 692 de 1994.

V. ACTUACION PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

Esta corporación mediante auto del 27 de agosto de 2019, dispuso admitir el grado jurisdiccional de consulta. Así mismo mediante providencia del 10 de septiembre de 2018, señaló el 13 de agosto de 2020, para dictar sentencia.

En la fecha señalada, la Sala mayoritariamente emitió la siguiente sentencia:

“PRIMERO: DECLARAR que de conformidad con los precedentes jurisprudenciales citados, la seguridad social es un derecho autónomo y las normas de su estatuto contenidas en la ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, regulan íntegramente el acto de afiliación a un régimen pensional, las competencias y sanciones en caso de infracción a la libertad de elección.

SEGUNDO: DECLARAR que de conformidad con los precedentes jurisprudenciales citados, las normas reguladoras del acto de afiliación, deben aplicarse integralmente, sin posibilidad de fraccionarse, ni tomar parte de una y otra para dar paso a una tercera que se ajuste al caso.

TERCERO: DECLARAR que la ineficacia del acto de afiliación a un régimen pensional a causa de la deficiencia en el deber de información, debe sujetarse integralmente a lo dispuesto en el artículo 271 de la ley 100 de 1993,

CUARTO: DECLARAR que el deber de información está a cargo de las administradores de pensiones, en la forma en que se establecido en las normas citadas en los precedentes jurisprudenciales en sus diferentes etapas y, que su aplicación tiene efecto general inmediato y no retroactivo.

QUINTO: DECLARAR que en Colombia coexisten dos regímenes pensionales administrados por sujetos de derecho privado, en el caso de las AFP y público de carácter especial en el caso de Colpensiones, que compiten libremente en la captación de afiliados y son excluyentes.

SEXTO: DECLARAR que no hay presupuestos procesales para dar aplicación a la ineficacia del acto de afiliación demandado, con fundamento en lo preceptuado en el artículo 271 de la ley 100 de 1993, en virtud de que su aplicación debe hacerse integralmente, atendiendo al principio de inescindibilidad y son las autoridades administrativas allí señaladas las competentes.

SEPTIMO: DECLARAR que el juzgamiento de validez del acto de afiliación y sus consecuencias, debe hacerse a la luz del estatuto de seguridad social contenido en la ley 100 de 1993 y sus modificaciones, en atención al principio de integración normativa.

OCTAVO: DECLARAR que el acto de afiliación al sistema pensional nace de una obligación legal, es unilateral de adhesión y sometimiento a las condiciones impuestas por el legislador y a las modificaciones que este imponga en leyes posteriores.

NOVENO: DECLARAR que el acto de afiliación a un régimen pensional, no tiene carácter contractual y en consecuencia sus requisitos y efectos no nacen de la voluntad de los sujetos que en el intervienen sino de las disposiciones contenidas en la ley.

DECIMO: DECLARAR que Colpensiones y las AFP Porvenir S.A. son sujetos de derecho que administran dos regímenes pensionales que coexisten, compiten entre sí, son excluyentes y sus obligaciones son autónomas frente a los actos del afiliado en materia de elección y afiliación libre a cualquiera de los dos.

ONCE: DECLARAR que el acto de afiliación determina la forma de financiamiento de la pensión y no de su monto, razón por la cual no involucra un derecho subjetivo del afiliado sobre este último.

DOCE: DECLARAR que el deber de información está sometido en su contenido a las normas vigentes al momento en que se realizó la afiliación al régimen pensional y no pueden aplicarse normas posteriores, en virtud del principio de irretroactividad de la ley.

TRECE: DECLARAR que cualquier daño que se ocasione al afiliado por incumplimiento en los deberes de la AFP o de sus funcionarios, debe ser resarcidos por estas en atención a lo dispuesto en el Decreto 720 de 1994.

CATORCE: DECLARAR que los efectos legales de la afiliación a un régimen pensional no surgen de acuerdos entre el afiliado y la administradora escogida sino de la ley y, en consecuencia, los mismos no pueden tomarse en perjuicios a cargo de la administradora.

QUINCE: DECLARAR que Colpensiones es ajena al acto de afiliación de la demandante y al deber de información a cargo de las AFP, a la luz de las normas vigentes para el 24 de octubre del año 1995, fecha del traslado a COLFONDOS S.A. y, no pueden aplicarse las disposiciones posteriores que establecieron la doble asesoría.

EN CONSECUENCIA:

PRIMERO: SE REVOCAN las condenas impuestas a Colpensiones, en razón a que la afiliación de la actora al RAIS y cualquier posible perjuicio derivado de la misma, son producto de la voluntad y decisión unilateral del demandante, que optó por cambiar la forma de financiación de su pensión, sin su intervención; constituyéndose en un hecho ajeno en el que no participó Colpensiones, por lo que ningún perjuicio pudo causar y, en consecuencia, ningún daño debe reparar.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

VI. DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La demandante interpuso acción de tutela contra esta Corporación, siendo conocida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, con radicado n.º60840 emitiéndose fallo el 14 de octubre de 2020 y en la cual se dispuso:

PRIMERO: CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, seguridad social, acceso a la

administración de justicia y debido proceso de DORIS IRENE GONZALEZ MARTINEZ.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS *la sentencia de 13 de agosto de 2020, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Bogotá, para que, en el término de diez (10) días contados, a partir de la notificación de la presente providencia, profiriera una nueva decisión teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de este proveido.*

TERCERO: EXHORTAR *a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado de esta Corporación y, de considerar imperioso separarse de él, cumpla de manera rigurosa el deber de transparencia y carga argumentativa suficiente.*

CUARTO: NOTIFICAR *a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.*

QUINTO: REMITIR *el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuera impugnada.*

VII. ACLARACION PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito magistrado, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la H. Sala de Casación en las sentencias de tutela n° 59412 y 59.352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas.

VIII. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás condenas solicitadas, bajo los argumentos expuestos por la Sala de Casación Laboral en la sentencia de tutela que favoreció a la accionante.

Para dar solución al cuestionamiento planteado, conviene precisar que el argumento de la H. Sala de Casación Laboral, para amparar los derechos fundamentales de la hoy demandante en la sentencia de tutela que promoviera, fueron los siguientes:

“Bajo estas someras consideraciones viene concluir, sin dubitación laguna, que hubo un apartamiento sin la carga argumentativa suficiente por parte del juez plural de las nociones fijadas en el precedente jurisprudencial de esta Sala de Casación laboral sobre el tema debatido, órgano al que valga recordar la Constitución Política le asignó, entre otras la función de unificar la jurisprudencia en los asuntos del trabajo y la seguridad social. A este respecto vale traer a colación el deber procesal de los jueces de observar la jurisprudencia unificada de las Cortes de cierre de las distintas jurisdicciones; y la necesidad de que su apartamiento de aquella se produzca sobre razonamientos válidos, persuasivos y explícitos, que justifiquen un replanteamiento de la construcción jurídica realizada, pues no de otra manera se preserva por estos el bien superior de la seguridad jurídica y se permite a las Cortes someter a su estudio esos nuevos razonamientos .”

Luego entonces, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado

pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

“Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.

Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.

2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado

Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.

La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida que la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado.

Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:

Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y

siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».

*Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, **no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario [...]**.*

De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

En este orden de ideas, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, citada en la sentencia de tutela que amparo a la accionante destaca lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.
3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.
4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.
5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

En el presente asunto, tenemos que el 24 de octubre de 1995, la demandante suscribió formulario de afiliación a COLFONDOS S.A. (Folio 31).

En el interrogatorio de parte absuelto por la Señora González Martínez, se estableció que su profesión es secretaria. En cuanto a la afiliación al RAIS, manifestó que fue en octubre de 1995; que una asesora de COLFONDOS, le informó que si se trasladaba de régimen podría pensionarse con menor edad, que si no quería la pensión se le podría hacer devolución de su dinero, que en caso de muerte, el dinero era entregado a sus familiares y que la pensión sería muy superior a la del RPM. Dijo también, que no retornó a COLPENSIONES porque confió en lo que le dijeron en COLFONDOS.

Así las cosas, pese a que obra el formulario de afiliación al fondo de pensiones, el mismo no resulta suficiente, según los precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del

traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala de Casación Laboral, resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante de COLPENSIONES a la AFP COLFONDOS S.A., el 24 de octubre de 1995, y en consecuencia se CONFIRMARA la sentencia de primera instancia.

COSTAS.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

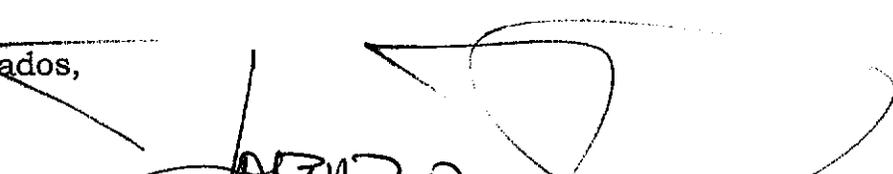
RESUELVE:

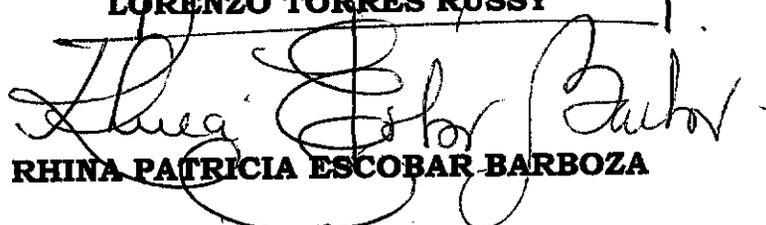
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito, el 16 de agosto de 2019, según se expuso.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia,

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,


LORENZO TORRES RUSSY


RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

**LORENZO TORRES RUSSY
MAGISTRADO PONENTE**

PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR BEATRIZ ELENA VASQUEZ RAMIREZ contra ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES COLPENSIONES. RADICADO: 038 2017 00076 01

Bogotá D.C., cinco (05) de noviembre de dos mil veinte (2020).

La Sala Segunda de Decisión del Tribunal Superior de Bogotá procede a da cumplimiento a la orden de tutela emitida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia dentro del proceso ordinario de la referencia.

I. ANTECEDENTES

Pretende la demandante se declare "*la nulidad o ineficacia*" de su traslado del régimen de prima media administrado por el ISS hoy Colpensiones al de ahorro individual con el Fondo de Pensiones Porvenir S.A., como consecuencia de dicha declaración solicita efectuar la devolución de todas las sumas recibidas, bonos, cotizaciones, sumas adicionales recibidas por concepto de aportes obligatorios y rendimientos; y se disponga que Colpensiones registre y active en su sistema de información la afiliación actualizada sin solución de continuidad.

Como fundamento de sus pretensiones manifestó que nació el 20 de diciembre de 1960, que estuvo vinculada con el ISS desde el 23 de junio de 1989 hasta el 31 de octubre de 1994, que se afilió al Fondo de Pensiones BBVA Horizonte hoy Porvenir, sin que se le hubiera brindado información sobre las implicaciones que conllevaba el traslado de régimen pensional, ni que la pensión en ese sistema podría resultar inferior. Afirmó que el 26 de

diciembre de 2016 el Fondo demandado le dio a conocer una proyección pensional, para posteriormente el 23 de enero de 2017 realizar otra con resultados diferentes, por lo cual el 29 de diciembre de 2016 solicitó la nulidad de esa afiliación y le fue negada. (fls. 82-103).

II. CONTESTACION DE LA DEMANDA

PORVENIR S.A., como fundamento de su posición manifestó que el traslado de la demandante a ese Fondo se hizo de manera legal al darse cumplimiento a todos los lineamientos previstos para el perfeccionamiento de ese acto jurídico porque no existió vicio del consentimiento en esa decisión expresada por la afiliada sin que resulte válido que 22 años después manifieste que no se cumplieron los requisitos para ese traslado. Propuso, entre otras, las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas. (fls. 130-141)

COLPENSIONES, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, con el argumento de encontrarse la demandante válidamente afiliada al Fondo privado, señaló que por el transcurso del tiempo desde esa vinculación, cualquier tipo de error que se hubiera presentado en ese trámite se subsanó. Propuso las excepciones de prescripción, cobro de lo no debido y buena fe. (fls. 165-173)

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 20 de junio de 2018, el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de cobro de lo no debido, propuesta por Colpensiones y la de falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, propuesta por Porvenir S.A.

SEGUNDO: ABSOLVER a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones y al FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante.
Liquidense por secretaría.

CUARTO: *En caso de no ser apelada la presente decisión por la parte demandante, súrtase el grado jurisdiccional de consulta ante la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.*” (fl. 209).

IV. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDANTE¹

¹ “Señora juez de manera respetuosa le manifesté que interpongo recurso de apelación contra providencia que acaba de proferir el despacho y procedo a sustentarla en los siguientes términos. El argumento en términos generales de la providencia que se dicta tiene que ver con cuando aplica o no deber de información y que intensidad existe el mismo en tratándose de si la persona está o no en transición punto que considero de manera respetuosa es absolutamente equivocado y de alguna manera desconoce lo que pretendió el legislador al establecer la idea de la transparencia al momento de afiliarse que tienen las administradoras de fondos de pensiones de acuerdo con la naturaleza del encargo que la norma le entregó a la haber sido creadas con la ley 100 del 93 quiero mencionar que desde el escrito de la demanda se plantea una causal de nulidad que si se quiere llamar es objetiva, objetiva en qué sentido el único que debiere interesar en este tipo de asuntos es si a el afiliado finalmente le van a entregar una mesada pensional o una prestación por vejez inferior a la que le hubiera correspondido en el régimen de prima medio de haber permanecido en él, es decir aquí simplemente es de mirar el resultado y si en el régimen de ahorro individual están ofreciendo o le van a dar una pensión del salario mínimo y prima media le hubiera correspondido una pensión superior al mínimo esa razón sin mirar absolutamente debe dar lugar a la nulidad del acto porque, porque la normativa constitucional y legal del derecho laboral y seguridad social en Colombia dice que toda decisión que tome el trabajador en este caso el afiliado que resulte perjudicial sobre derechos mínimos que son irrenunciables debe ser ineficaz el art 53 de la constitución política en armonía con lo que establece el 272 de la ley 100 del 93 dice de manera contundente que la ley los convenios o contratos no pueden afectar los derechos mínimos de los trabajadores y que si los afectan obviamente sería ineficaz entonces el primer punto de inconformidad tiene que ver con ese aspecto que se planteó desde la demanda si la mesada pensional de un afiliado que se trasladó al raíz con la expectativa de mejorar su derecho resulta inferior a lo que le hubiera correspondido objetivamente debe permitirse que se devuelva.

El segundo punto ya tiene que ver con será cierto que solo los fondos o las administradoras de fondos de pensiones tienen el deber de información con más rigurosidad con más intensidad con más profundidad a una persona que estuvieren en transición respecto de una que no lo estaba y mi respuesta es negativa eso no puede aceptarse y no puede aceptarse porque significaría que la ley y la interpretación que de ella se hace va a permitir una discriminación odiosa entonces para saber si le tenían que dar información se mira si está o no en transición lo que no está diseñado en la arquitectura de la reglamentación por medio de la cual operan y entraron a operar los fondos de pensiones desde el año 94 y eso no es así porque en la sentencia de las corte suprema de justicia que trae a colación el despacho, y que cita digamos las que se han conocido y que hoy son las que en todas partes se citan la 31.989 33.083 y 31.314 si haya se resolvieron casos de personas de transición, entonces por una suerte de sustracción de materia, en algunos estrados judiciales y ha sido la defensa de los fondos privados que ha sido acogida por algunos despachos dicen es que como allá se habló de personas en transición esa jurisprudencia no puede ser traída en casos de personas de no transición y muy respetuosamente yo siempre afirmo si nos vamos a esa rigidez la jurisprudencia aplicable a casos sería imposible poder aplicar la sentencia de una alta corte frente a un caso porque todos los casos son distintos y vamos a lo que nos ha enseñado el Dr. Diego López Medina en su libro lo que es una sentencia en el contenido de las partes y vamos a diferenciar lo que él llama la ratio decidendi de todas las providencias la obiter dicta y el decisum y la ratio decidendi es la regla jurídica el principio que se extrae de una decisión judicial y ese principio es el que se aplica a otros casos ojo similares pero no idénticos porque es imposible, pero entonces cual es la regla jurídica que se extrae de estas tres providencias en la cual se apoyó el despacho que ahora voy hablar que hay otras nuevas que pues yo creo que las conoce el despacho pero de pronto para los elementos que pretendía sustentar el fallo no sintió necesario invocarlas que es lo que se extrae y el despacho citó textualmente lo que yo considero la ratio decidendi que dijeron esas sentencias mire en Colombia se creó un nuevo régimen de pensiones en el año 94 ahorro individual con solidaridad y cuál es la naturaleza de ese sistema es de capitalización y por ser descapitalización se le tiene que entregar la gestión fiduciaria a una administradora y esa administradora tiene que regularse por reglas del sector financiero y eso lo cito el despacho y dijo y es de tal sensibilidad de tanta trascendencia el encargo que se les va que tienen el deber de honestidad y transparencia y el despacho acertadamente al citar dice ojo y ese deber de honestidad y transparencia debe de mantenerse en el antes en el durante y en el después de la filiación y en esas sentencias dijo en qué consistía el deber de honestidad y transparencia y hablo del deber de responsabilidad profesional y que es eso y vámonos a las reglas de las obligaciones civiles y ojo por esa razón la reglamentación que se entregó para que operaran los fondos privados en el año 94 que no fue mencionada por el despacho decreto 656 del 94 decreto 720 del 94 y decreto 1161 del 92 de este último si mencionado para efectos del retracto se dijo con contundencia cuales eran las obligaciones de los fondos privados y ojo esa reglamentación no dijeron estas son las obligaciones para los que están en transición y para los que no estén en transición pues entonces no existiría reglamentación entonces para los que no estén en transición los fondos no tiene el deber de información y porque pensar que es de más intensidad allá que aquí no pues aceptarse porque estaría permitiendo dándole licencia a una discriminación generada de la interpretación de la ley lo cual no es permitido entonces aceptar que allá había que dar una información y aquí no es absurdo desde el punto de vista del

derecho pero ojo pero si es que si tenían que dar una información distinta en que era la diferencia a ese señor que está en transición dígame además es decir un dato adicional del asesor dígame que es la transición como se accede como se pierde y dígame el riesgo de perderlo pero si un elemento adicional tenían que haberle dicho solo por la razón de estar en transición ojo no significa que a los que no estén en transición no les tengan que dar el resto de la información que la corte suprema de justicia decanto y dijo de manera precisa en todo los casos resaltando este o no en transición lo dijo la corte en sentencias recientes del año 2017 expresamente dijo este o no en transición esto lo que hay que decirle a uno afiliado entonces no es que haya un deber más riguroso allá que aquí el deber es el mismo y vuelvo repito sería absurdo entonces vamos hablar desde cuando existe ese deber de información desde que nacieron los fondos privados y nos dice no es que solo existe desde el año 2010 desde que esta ley que se expidió desde el 2014 hoy el deber de la doble asesoría y si porque se tuvieron que expedir esas leyes para tener que ratificar lo que ya habían dicho las normas desde el principio ese deber de información para precisarlo y precisamente la existencia de este tipo de pleitos fue que tuvieron que legislar en ese tema para que no quedara duda entonces el segundo punto de inconformidad de la cual me aparto de la sentencia es que el deber de información orbita y aparece en todos los casos en los que una persona decide estando en prima media pasarse para un fondo privado, entonces desde de ese punto de vista no tiene razón el despacho cuando afirma de que una persona al menos así lo entendí que una persona no está en transición no le tienen que dar el deber de información porque no tiene un derecho adquirido ni una expectativa legítima, por Dios toda persona que se vincule al mercado laboral de 16 de 17 de 18 años de 40 años aspira a pensionarse tiene expectativas no hay duda todos laboramos con la idea de a pesar de que no la pueden correr mucho la línea entonces todos aspiramos entonces expectativa existe en todos los casos entonces esa idea no es necesario que la persona esté en transición para que puede darle la información.

El segundo punto y yo aquí quiero de una manera muy amable llamar la atención de la judicatura es que por Dios le están tirando el balón le están tirando la responsabilidad y casi que están diciendo que el afiliado es negligente porque fue negligente porque al escuchar la información que le dio el afiliado no preguntó por Dios que va preguntar de lo que no sabe y disque después no se informe hombre si a mí una persona me aborda y me dice que me conviene más pasarme y ese señor que me asesoró y se supone que es un experto porque es el que sabe yo porque tengo que desconfiar porque después salgo de la reunión con él tengo que ir a buscarlo a decirle oiga venga usted sabe del tema de pensiones es que este señor me dijo esto dígame si es verdad o mentira por Dios, donde queda la buena fe donde queda la confianza legítima donde queda la exigencia de la ley que el decreto 720 le dice a los afiliados sus promotores tiene que ser idóneos expertos., Y donde está aquí la prueba que el que abordo a la señora Vásquez era idóneo o experto y aquí correspondía esa prueba entonces algunos despachos están diciendo que el negligente fue el afiliado oiga usted porque no fue y averigüé mire es que usted tuvo 24 años para haberse devuelto y no lo hizo entonces usted es el culpable y usted pudo haberlo hecho en varias ocasiones antes de los 10 años y no lo hizo entonces usted es el culpable ósea que yo tenía la obligación de remediar el engaño la mentira que me dijo el asesor y yo me tenía que devolver solito, cuando el mismo despacho en la sentencia dice que la obligación del fondo gravita durante todo el tiempo que este afiliado entonces el fondo no tenía que vuelto a abortar a decirle venga señor es que usted le conviene más irse yo creo que sí y en eso consiste el encargo que se le entregó entonces no podemos decir de que era el afiliado de que le tocaba buscar que hacer porque fue negligente y fue omiso entonces era porque se quería quedarse por Dios, era el fondo el que le tocaba instruirlos llevarlo de la mano lo que no se hizo y entonces hablar del decreto 1162 porque dice el despacho textualmente dice pudo preguntar y no lo hizo pudo devolverse dentro de los 5 días y no lo hice circunstancia que ya sabía dónde está el medio probatorio que demuestre que a la demandante se le dijo que podía retractarse dentro de los 5 días siguientes, como así que ya sabía y porque tenía que saberlo entonces aquí entro a hablar de un tema que también pasa desapercibido respecto del derecho al retracto y a mí parece que es absolutamente importante porque genera la ineficacia del acto el decreto 1161 establece de manera contundente que el retracto tiene la información sobre el derecho al retracto tenía que haberse dado por escrito y que si no se hace por escrito resulta ineficaz el mismo 1161 dice entonces uno dice hombre no solo se le informó sino que además se le debió haber dicho que el retracto era por escrito y dice ley el decreto 1161 de la parte pertinente " cuando las administradoras efectúan procesos de promoción deberán informar de manera clara y por escrito a los potenciales afiliados el derecho a retractarse de que trata el presente art entonces no se demostró que le hayan dicho que podía retractarse pero es que además la ley estableció una formalidad que era por escrito y no se hizo entonces bajo esta idea lógicamente que la falta de esa formalidad genera la ineficacia del acto, y entramos al punto sobre la carga de la prueba entonces en sentir del despacho no se demostró el engaño o la causal que sustenta una nulidad y una ineficacia del acto y yo pregunto yo creo que si se demostró la demandante fue contundente de informar en el interrogatorio que fue lo que le dijeron y que fue la que la llevó a afiliarse y la testigo fue aún más contundente en indicar las maravillas que le pintaron y el despacho esos dos declaraciones la de la demandante le sirvieron para afirmar de que había "entendido las características del nuevo régimen" y yo creo que por el contrario entendieron lo que les dijo el asesor o promotor en ese momento de la afiliación y que fue lo que le dijeron que era mejor pasarse que les convenía que tenían mejores beneficios que le sostiene las misma mesada pensional de seguro social y que incluso les pondrían mejor con el rendimiento eso fue lo que le dijeron, entonces aceptando que si correspondía demostrar al demandante creo que quedó demostrado en que consistió porque fue falso pero vamos con la carga de la prueba a quien corresponde demostrar en este tipo de procesos tema que creo que el despacho no toco se entiende que haber extrañado que no se demostró el vicio en el engaño se entiende que era la parte demandante a quien correspondía demostrar porque se invierte la carga de la prueba en este tipo de asuntos primera razón el escrito de la demanda se redactó bajo negaciones indefinidas y se dijo el fondo privado no asesoró en la forma que debía a la demandante esa negación indefinida de acuerdo con al art 167 del código general del proceso traslada e invierte la carga de la prueba pero si miramos la respuesta la demanda del fondo privado que es otro punto que yo reclamo de la judicatura porque le exigen prueba al demandante y donde se queda la prueba de los demandados en la respuesta entonces los demandados en la respuesta hacen una serie de afirmaciones y nadie les exige demostrar lo que están diciendo la carga de la prueba es para los dos entonces que dijo el fondo privado de la demanda el fondo al responder la demanda dijo no es cierto yo si lo asesore yo si le dije no es cierto yo si le indique cuales eran las desventajas y al ver los medios probatorios con los cuales la demandada pretende demuestra lo que está afirmando en su escrito en la respuesta de la demanda no hay ni uno solo entonces es muy fácil yo en la demanda escribo no hubo la asesoría en los términos legales la respuesta de la demanda

En síntesis señaló que no interesaba si el afiliado es beneficiario o no del régimen de transición, dado que el Fondo demandado se encontraba en la obligación de brindar la información necesaria y conducente para que la actora pudiera tomar la decisión de cambiarse de régimen pensional, que por ello en la demanda se plantea una causal de nulidad que si se quiere llamar es objetiva, porque lo único que debe interesar es si al afiliado finalmente le van a entregar una mesada pensional o una prestación por vejez inferior a la que le hubiera correspondido en el régimen de prima media de haber permanecido en él, que solo eso es lo que se debe considerar sin mirar absolutamente nada más, porque los derechos mínimos son irrenunciables y el acto que los desconozca debe ser ineficaz, según el artículo 53 de la

no es cierto si hicimos la asesoría si indicamos si explicamos y a mí me toca demostrar de que ellos sí indicaron si explicaron y si dijeron eso es un desquiciamiento de lo que es la carga de la prueba a la luz del 167 del CGP entonces la negación indefinida traslada la carga de la prueba que ellos sí hicieron la asesoría, segunda razón de tipo legal es la ley la que le impuso a los fondos privados demostrar de que fueron diligentes a la hora de hacer la asesoría y cuáles son las normas decreto 656 del año 94 dijo textualmente los fondos privados responden hasta de la culpa grave y uno dice que es la culpa grave aquella diligencia y cuidado que el buen padre de familia pone en sus negocios y dicen las normas del código es a la parte que ha debido tener la diligencia y cuidado el que incumbe demostrarla segunda razón es la ley la que le impone en este tipo de asuntos a los fondos privados demostrar de que fueron diligentes y cuidadosos lo hicieron respuesta no por ninguna parte, tercera razón por la cual se invierte la carga de la prueba en estos asuntos de tipo jurisprudencial la sentencias que cito el despacho de manera expresa loa firman lo dicen y no solo para las personas que están en transición pero para que no queda duda hay dos providencias dictadas por la honorable corte suprema de justicia donde se ratifica que la carga probatoria en este tipo de asuntos es de los fondos privados SL171595 DE 2017 Dictada en octubre 18 donde hace un resumen de las anteriores sentencias y dice que es lo que se debe demostrar por un fondo privado en que consiste el deber de información profesional y dicen en esa sentencia no puede estimarse satisfecho el requisito con una simple expresión genérica del formulario de información y el despacho concluye su disertación señalando de que además en el formulario de información horizonte ella dijo de que lo hacía de manera libre y la corte ya había dicho en esa misma sentencias que citó el despacho había dicho que esa simple expresión genérica no podía entender satisfecho el requisito de asesoramiento pero en una sentencia mucho más contundente de septiembre 27 de 2017 SL 19477 radicación 47125 la corte fue mucho más allá y "es decir no se trataba únicamente de completar un formato ni adherirse a una clausula genérica sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad ojo resalto encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayo aquí estaban hablando del tribunal superior y le casaron la sentencia y le dijeron usted se equivocó al haber exigido cargan de la prueba y usted se equivocó al haberle exigido a la persona a la aplicación solo a partir de la transición entonces en esos aspectos generan el error en la providencia que el tribunal superior la revoque y acceda a lo pedido considero que hoy el estado de la jurisprudencia resaltando que esas dos sentencias que les menciono del año 2017 fueron dictadas por la sala permanente que hay también alguna distracción diciendo de que las sentencias de las salas de descongestión no pueden servir como fundamento esas dos sentencias son de la sala permanente de la corte suprema de justicia y hacen un resumen de todo lo que han sido estos procesos y la conclusión uno que el deber de información permeada todos los estadios previos durante previo o posteriores a la afiliación dos que la cargar en este tipo de procesos entonces toda del fondo privado tres que la consecuencia de ese acto puede variar entre la nulidad y la ineficacia que es otro punto interesante algunos despachos aquí en Bogotá nos están exigiendo requisitos diciendo no es que nulidad e ineficacia son distintos y por favor usted plánteme las pretensiones de otro nivel porque yo no las entiendo el derecho laboral y el de la seguridad social se habla de ineficacia de actos porque el termino de nulidad es un término es mucho más del derecho civil que no queremos que esta legislación nos inunde con la manera como se interpreta y aplican las normas civiles porque es un derecho que parte de la igualdad que no existe en el derecho laboral y de la seguridad social que es un derecho desigual, entonces bajo esa idea considera la providencia, debe revocarse a lo pedido y en esos términos dejo fundamentada o sustentado el recurso de apelación pidiéndole al tribunal revoque la providencia accediendo a lo pedido ordenando las costas para las codemandadas y aquí quiero hacer claridad si bien en algunos procesos quien habla a aceptado que Colpensiones no debe ser condenado en costas en esos procesos ha sido donde Colpensiones ha dado respuesta a la demanda diciendo de que no se opone y que se somete de lo que resulte demostrado no en este caso o en otros donde de manera valiente Colpensiones se pone en la defensa de los intereses del fondo privado diciendo de que no hubo ningún vicio de las alegaciones que se presentaron vemos la manera en que se interrogo a los testigos y yo creo que esa activa participación en la defensa en el pleito merece en la consideración del código general del proceso que es criterio objetivo que quien pierde paga y en este caso considero que Colpensiones también debe ser gravada con las costas muchas gracias señora juez.

Constitución Política en armonía con lo que establece el 272 de la Ley 100 de 1993; insistió en que las administradoras de fondos de pensiones tienen el deber de información con más rigurosidad, y de aceptarse que ese deber es solo frente a quien está en transición constituye una discriminación odiosa; se refirió a la jurisprudencia que existe en torno al tema y a la manera en que se debe aplicar. También hizo alusión a las reglas de las obligaciones civiles y a las normas que reglamentan la actividad de los Fondos privados, las que no establecen en cabeza del afiliado la obligación de informarse, sino en los fondos la de suministrarla y que así mismo en razón de la carga de la prueba, le corresponde demostrar en el juicio que la brindó, sin que la actividad de llenar un formato de afiliación supla ese requisito.

V. ACTUACION PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

Esta corporación mediante auto del 4 de julio de 2018, dispuso admitir el recurso de apelación. Así mismo mediante providencia del 10 de septiembre de 2018, señaló el 18 de septiembre de 2018, a la hora de las 9:15 a.m., para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 80 del C.P.T y S.S.

En la hora y fecha señalada, la Sala mayoritariamente emitió la siguiente sentencia:

“PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá, el 20 de junio de 2018, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS del recurso a cargo de cargo de la parte demandante.

VI. DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La demandante interpuso acción de tutela contra esta Corporación, siendo conocida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia,

con radicado n.º60840 emitiéndose fallo el 14 de octubre de 2020 y en la cual se dispuso:

PRIMERO: CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales a la igualdad, acceso a la administración de justicia, seguridad social y debido proceso de la señora BEATRIZ ELENA VÁSQUEZ RAMÍREZ.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS la sentencia de 18 de septiembre de 2018, proferida por la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, para que, en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, profiriera nueva decisión, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: EXHORTAR a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado de esta Corporación y, de considerar imperioso separarse de él, cumpla de manera rigurosa el deber de transparencia y carga argumentativa suficiente.

CUARTO: NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuera impugnada.

VII. ACLARACION PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito magistrado, a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a apartarse del criterio que venía exponiendo en precedencia, en aquellos asuntos referentes a la nulidad o ineficacia del traslado entre regímenes pensionales.

Lo anterior, atendiendo lo expuesto por la H. Sala de Casación en las sentencias de tutela n° 59412 y 59.352 de 2020, y a los trámites incidentales promovidos dentro de ellas.

VIII. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66^a del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles la solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás condenas solicitadas, bajo los argumentos expuestos por la Sala de Casación Laboral en la sentencia de tutela que favoreció a la accionante.

Previo a dar solución al cuestionamiento planteado, conviene precisar que el argumento de la H. Sala de Casación Laboral, para amparar los derechos fundamentales de la hoy demandante en la sentencia de tutela que promoviera, fueron los siguientes:

“De acuerdo con lo expuesto en los numerales precedentes, esta Sala de la Corte Suprema de Justicia concluye que el Tribunal accionado, en la providencia de 18 de septiembre de 2018, incurrió en la causal específica de procedencia de la tutela contra providencias judiciales denominada “desconocimiento del precedente judicial.”

Debe insistir la Corte en que los funcionarios judiciales de la jurisdicción ordinaria están obligados a seguir la jurisprudencia emanada de la Corte Suprema de Justicia. Así lo imponen no solo razones de seguridad jurídica, buena fe, certeza y previsibilidad en la aplicación del derecho, sino también el derecho a la igualdad de trato, en cuya virtud los casos semejantes sometidos a consideración de los jueces deben resolverse del mismo modo a como lo definieron los máximo órganos de cierre de cada jurisdicción.”

Luego entonces, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su

inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

Al respecto, resulta pertinente traer apartes de las sentencias citadas, que frente al tema del consentimiento informado expresan:

“Según se pudo advertir del anterior recuento, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente y realmente libre sobre su futuro pensional. Desde luego que con el transcurrir del tiempo, el grado de intensidad de esta exigencia cambió para acumular más obligaciones, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría. Lo anterior es relevante, pues implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido.

Por ello, en el caso bajo examen le asiste razón a la recurrente, dado que el Tribunal, al concentrarse exclusivamente en la validez formal del formulario de afiliación, omitió indagar, según las normas vigentes a 1995, fecha del traslado, si la administradora dio efectivo cumplimiento al deber de brindar información suficiente, objetiva y clara sobre las consecuencias del traslado.

2. El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente - Necesidad de un consentimiento informado

Para el Tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.

La Sala considera desacertada esta tesis, en la medida que la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado.

Sobre el particular, en la sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:

Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se

diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».

*Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, **no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario [...]**.*

De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

En este orden de ideas, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, citada en la sentencia de tutela que amparo a la accionante destaca lo siguiente:

1. Que la información debe contener tanto los aspectos favorables, como los desfavorables del cambio de régimen, informando las proyecciones pensionales y el capital necesario para poder obtener una pensión mínima, llegando incluso a desanimar al posible afiliado si se llegare a comprobar que el cambio de régimen le perjudica, la cual debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.
2. Que el consentimiento informado no se prueba con la simple firma del formulario de afiliación.

3. Que la carga de la prueba del consentimiento está a cargo de los fondos, quienes deben allegar todos los documentos y pruebas que demuestren la información clara y veraz brindada al afiliado.
4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.
5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

En el presente asunto, tenemos que el 26 de octubre de 1994, la demandante suscribió formulario de afiliación a HORIZONTE, documento que obra a folio 155 del plenario.

Así las cosas, pese a que obra el formulario de afiliación al fondo de pensiones, el mismo no resulta suficiente, según los precedentes jurisprudenciales citados, para entender que las administradoras, suministraron al posible afiliado una mínima información acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala de Casación Laboral, resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó la demandante de COLPENSIONES a la AFP COLMENA hoy PROTECCION S.A., el 14 de junio de 1995, y en consecuencia se REVOCAR en este aspecto la sentencia de primera instancia.

COSTAS.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

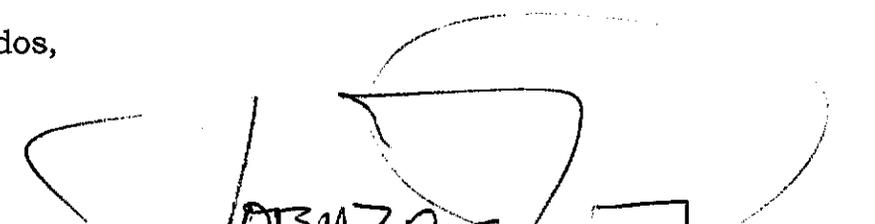
PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Ocho laboral del Circuito, el 20 de junio de 2018, en su lugar se declara la INEFICACIA DE LA AFILIACION realizada por la demandante al RAIS, administrado por PORVENIR S.A.; por lo tanto esta última entidad deberá trasladar a COLPENSIONES todo el capital acumulado por la afiliada en su cuenta de ahorro individual, junto con los rendimientos financieros y gastos de administración.

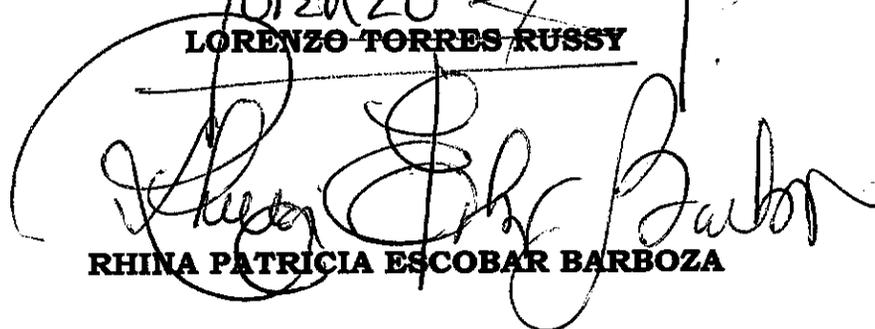
SEGUNDO: CONDENAR A COLPENSIONES a registrar a la demandante en el régimen que administra, a recibir el dinero proveniente del RAIS y actualizar la historia laboral

TERCERO: Sin costas en esta instancia,

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,


LORENZO TORRES RUSSY


RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

LORENZO TORRES RUSSY

Magistrado Ponente

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR JEISSON JIMENEZ
CORREDOR contra MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S. y SCHNEIDER
ELECTRIC DE COLOMBIA S.A. RADICADO: 11001 3105 017 2016
00361 01**

Bogotá D. C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020).

AUTO

Atendiendo lo manifestado por el memorialista en el escrito allegado al plenario, se **RECONOCE** a la Dra. **CARMEN ANAYA DE CASTELLANOS**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 26.757.050 de Fundación (Magdalena) y Tarjeta Profesional 107.479 del Consejo Superior de la Judicatura como apoderada del demandante en los términos y para los fines señalados en el poder conferido.

SENTENCIA

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor del demandante, contra a la sentencia proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 3 de diciembre de 2019.

Por otra parte se advierte que el apoderado de la sociedad Mejoramiento Industrial, presentó escrito de alegaciones, solicitando la confirmación de la sentencia de primera instancia, bajo el argumento que de las pruebas aportadas al plenario quedo plenamente demostrado que el trabajador falto al deber de cuidado.

Entre tanto la compañía SCHNEIDER ELECTRIC DE COLOMBIA S.A.S, enuncio en su escrito de alegaciones, que la situación que generó el accidente, se presentó porque el trabajador no siguió los procedimientos establecidos para ello.

I. ANTECEDENTES

Se solicitó en la demanda, declarar la existencia de un contrato de trabajo entre JEISSON JIMÉNEZ CORREDOR y MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S., la cual tuvo inicio el 6 de diciembre de 2012, y se encuentra vigente a la fecha de presentación de demanda. Asimismo, se declare solidariamente responsable de las condenas que se emitan, a la sociedad SCHNEIDER DE COLOMBIA S.A., en su condición de beneficiario en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. Se declare la existencia de culpa patronal por parte de las sociedades demandadas, en el accidente de trabajo ocurrido el 16 de noviembre de 2013, y se les condene al pago de los perjuicios probados por concepto de lucro cesante derivados de la culpa patronal y daño a la vida en relación (folios 3-19).

Al contestar la demanda **MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S.**, se opuso a todas las pretensiones incoadas en su contra, a excepción de la pretensión de la declaratoria de existencia del contrato de trabajo, por no encontrar respaldo en la realidad de los hechos y por la actuación de mala fe por parte del ex trabajador demandante, al abusar del derecho reclamando lo que no le corresponde. En lo referente al accidente laboral, señaló que éste ocurrió por un mal procedimiento por parte del actor, pues sus herramientas se encontraban en óptimas condiciones, cumplían con los estándares de calidad y eran las adecuadas para el procedimiento que se encontraba realizando. Propuso las excepciones de fondo denominadas: inexistencia de las obligaciones demandadas, ineptitud de la demanda, e imprudencia de la víctima (folios 117-134).

Por su parte, la convocada a juicio **SCHNEIDER ELECTRIC DE COLOMBIA S.A.**, dio contestación al escrito de demanda como se observa a folios 366-394, donde se opuso a las pretensiones dirigidas en su contra,

como quiera que no participó del accidente sufrido por el actor, no es ni fue su empleador y no es solidariamente responsable de las condenas que se impongan. Propuso las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación, falta de causa y objeto y la de pago.

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., profirió sentencia el 3 de diciembre de 2019, de la siguiente manera:

“PRIMERO: DECLARAR probadas las excepciones de imprudencia de la víctima, inexistencia de las obligaciones como causal de exoneración de responsabilidad propuestas por MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S. y declarar probadas las de falta de causa y objeto propuestas por SCHNEIDER ELECTRIC DE COLOMBIA S.A., según las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: DECLARAR que entre el señor JEISSON JIMÉNEZ CORREDOR identificado con la c.c. 1014241134 como trabajador y MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S., como empleadora, existió una relación laboral desde el 6 de septiembre de 2016 hasta el 12 de junio de 2017, y que fue terminada por decisión del trabajador.

TERCERO: ABSOLVER a las demandadas MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S. y SCHNEIDER ELECTRIC DE COLOMBIA S.A., de las pretensiones incoadas en su contra por el demandante Sr. JEISSON JIMÉNEZ CORREDOR, según las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: CONDENAR en costas al demandante. En firme la presente sentencia por secretaría practíquese la liquidación e inclúyase agencias en derecho por valor de \$200.000 a favor de cada una de las demandadas.

QUINTO: Se ORDENA la consulta de esta sentencia con la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior de este distrito judicial a favor del demandante en las condiciones ya señaladas. (folios 535-536).

III. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 69 del C.P.T. Y S.S., la Sala estudiará si en el presente caso, se encuentra plenamente demostrada la culpa del empleador MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S., en el accidente que sufrió el Señor JEISSON JIMÉNEZ CORREDOR, en fecha 16 de noviembre de 2013. En caso afirmativo, determinar si hay lugar a reconocimiento y pago de lucro cesante y perjuicios por daño a la vida en

relación, y si la condena debe ser asumida solidariamente por las empresas MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S. y SCHNEIDER ELECTRIC DE COLOMBIA S.A.

CULPA DEL EMPLEADOR EN EL ACCIDENTE DE TRABAJO

En esta instancia, no existe discusión sobre la ocurrencia del accidente de trabajo, del señor JEISSON JIMÉNEZ CORREDOR, mientras ejecutaba la labor de amarre de una gaveta, el día 16 de noviembre de 2013, como se pudo corroborar con la demanda y su contestación, así como con las pruebas debidamente allegadas al proceso.

Asimismo, se recibió la declaración del demandante, así como de la representante legal de MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S., de la siguiente manera:

- Interrogatorio de parte realizado al demandante JEISSON JIMÉNEZ CORREDOR: manifestó que ingresó a la empresa MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S., con formación de mecánico tipo 3, es decir, la formación más baja; que para la época del accidente de trabajo, su formación era superior, esto es, de mecánico tipo 1, lo que significa que era líder de línea; que se encontraba capacitado en manipulación de cargas y en liderazgo; que asistía a diario a reuniones SIM ciclo 1, donde se dialogaba de las distintas tareas del día, de las metas a cumplir, entre otros temas; que el día del accidente de trabajo no habían paramédicos, pero sí había un brigadista que trató de brindarle su ayuda pero al encontrarse tan nervioso no lo permitió; que a su juicio el accidente ocurrió porque las pinzas estaban gastadas y a pesar de que había pedido su cambio, no se las habían cambiado por falta de presupuesto. En cuanto a la demandada SCHNEIDER ELECTRIC DE COLOMBIA S.A., señaló que no suscribió contrato de trabajo con ésta, y que su contrato era con MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.

- Interrogatorio de parte a la Representante Legal de MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S. FRAY SURY PÉREZ TOBAR: manifestó que el día del accidente de trabajo, el demandante se encontraba en Funza, realizando un alistamiento de gavetas, lo que requería ensamblar mecánicamente la gaveta e instalar un interruptor; que al momento de colocar la amarra no utilizó el procedimiento establecido, y que en vez de halar en dirección a su cuerpo, debió halar en la dirección contraria, y no aplicar una fuerza excesiva; que los elementos de protección personal dados al demandante fueron: pantalón, camisa, botas de seguridad, protectores auditivos, gafas ANSI 70 de uso permanente, gorra de seguridad con casco en su interior y guantes; que al actor se le había entregado un kit de herramientas, pero que para la actividad a realizar ese día, solo era necesario el cortafríos y la pinza; que a las herramientas se les hace inspecciones constantes y que la última había sido el 31 de octubre de 2013, pero que sin embargo, cada trabajador debía revisar sus herramientas cada día, y en caso de que no se encontrara en buen estado, debía dar aviso para realizar el cambio correspondiente. En cuanto a las herramientas, dijo que cualquier trabajador puede reportar los daños, incluso si no es la suya, y que para estos cambios, la Empresa cuenta con un stock en el lugar de trabajo y el stock principal en la ciudad de Bogotá, de los cuales remiten 2 o 3 veces por semana, las herramientas requeridas. Señaló que el Sr. Jeisson nunca solicitó el cambio de su pinza, y que en todo caso, con la última inspección se corroboraba que ésta herramienta estaba en buen estado. En cuanto a la inasistencia del supervisor HSE el día del accidente, indicó que estaba establecido que cuando estos no estuvieran presentes, los brigadistas los reemplazaban, y que ese se encontraba el brigadista René Cristancho, quien está formado en primeros auxilios, y que inmediatamente se dio aviso al supervisor de turno que era el Señor Néstor Romero, el cual también es paramédico. En cuanto a la atención prestada al trabajador accidentado, indicó que al no llegar una ambulancia de EMERMEDICA, el brigadista tomó la decisión de trasladarlo en su vehículo personal a un centro médico para que recibiera el

tratamiento adecuado. Finalmente, señaló que el demandante sí se encontraba capacitado en la OPL 037 de amarre de cables, y que su última capacitación había sido el 10 de septiembre de 2013.

También se recepcionaron los siguientes testimonios:

- WILMER YESID MALDONADO (testigo demandante): Dijo que conoce al demandante desde hace más de 4 años, porque eran compañeros en MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S. En cuanto al accidente, recordó que sucedió un día que fueron a cumplir unas horas extras, que ese día no habían brigadistas, y que solo se encontraba el Señor René, quien era el jefe en todo lo que tenía que ver con mejoramiento en la Línea de Gavetas, que ese día se encontraban haciendo un reproceso que consistía en soltar unos amarres con un cortafríos, y volver a poner, que para el procedimiento se manejaban pinzas de punta, ya que los amarres los pedía bien apretados; que el demandante al apretar un amarre, la pinza le pegó en la cara porque no tenía dientes, que se le levantaron las gafas y se le rayó el ojo; que el demandante se puso muy nervioso y corrió al baño, que un brigadista lo atendió, pero que el caso requería atención médica, la cual no fue brindada pues no llegó la ambulancia, y que pasó más de media hora cuando lo trasladaron a un hospital. Referente al procedimiento de amarre de cables, dijo que no fue capacitado y que no conocía el instructivo OPL 037.
- ERICK DAVID USSA SOTO (testigo demandante): Indicó que conoce al actor hace más de 6 o 7 años, porque hizo prácticas en la empresa MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S., durante el segundo semestre de 2013; que JEISSON era líder de gavetas y trabajaban en la parte de cableado; que estaba en la mesa del lado de JEISSON al momento del accidente, que éste se pegó con las pinzas en la cara y que se le levantaron las gafas, sin embargo, creyó que no era algo grave; que el actor portaba todos los elementos de protección personal como gafas de borde amarillo, casco gorra a la medida, y que utilizó un cortafríos y pinza de punta; que las pinzas se encontraban gastadas en los

dientes y no tenían un estado óptimo, que conocía que se podían solicitar cambios de herramientas pero que estos tardaban mucho.

- **RENÉ OSWALDO CRISTANCHO GÓMEZ** (testigo demandado): Dijo que conoció al demandante en el año 2012, porque ingresó a laborar a la empresa MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S., para la misma época. En cuanto al accidente, dijo que fue un sábado en noviembre de 2013, que antes de que ocurriera había pasado a supervisarlo, que subió a su oficina y a los 5 minutos le dieron aviso del accidente, que se golpeó con unas pinzas de punta en la cara. Que tiene conocimiento que ese día usaba todos sus elementos de protección personal, tales como botas dieléctricas, overol, gafas, gorra casco, guantes y que las herramientas que le habían sido entregadas eran pinzas, alicates, llaves y destornilladores, entre otros. En cuanto a la investigación del accidente de trabajo, dijo que la conclusión era que había realizado un mal procedimiento por mal manejo de las pinzas, porque aunque la pinza era usada, tenía sus ranuras normales y no presentaba deterioro. Que en cuanto le informaron del accidente, le iba a prestar los primeros auxilios como brigadista, pero que al ver la gravedad de la herida, tomó la decisión de no intervenir y reportar el accidente de manera inmediata a la ARL; que solicitó una ambulancia y al ver que no llegaba, decidió llevar a su compañero al Hospital San Ignacio, porque eran especialistas en cuestiones de la vista y porque la ARL le indicó que era el más cercano con esa especialidad. Agregó que la herramienta no presentaba una falla que pudiera producir un accidente, y que el demandante no había solicitado su cambio, además que 1 mes antes se habían revisado las herramientas, entre estas las del Señor JIMÉNEZ. Agregó, que en las reuniones SIM que se realizaban cada mañana, el demandante no solicitó nueva herramienta y que además, cada estación de trabajo contaba con cajas de herramientas adicionales. Finalmente, dijo que el personal de MEJORAMIENTO INDUSTRIAL estaba capacitado en OPL 037 y manejo de herramientas, y que el sr JEISSON había participado de esas capacitaciones; que además se realizaban simulacros para que cada trabajador aprendiera a realizar los amarres.

- SUGHEY DÍAZ TRIANA (testigo demandado): Señaló que conoce a JEISSON desde el año 2013, porque también trabajaba para MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S., y que ocupaba el cargo de supervisora HSE, que significa supervisora de salud, seguridad y medio ambiente, que se encargaba de la supervisión de los trabajadores en lo concerniente a seguridad y salud en el trabajo; que realizaba inspecciones a los puestos de trabajo, charlas e implementaba el sistema de seguridad y salud en el trabajo. Dijo que los instructivos se divulgaban a través de capacitaciones, inducciones y entrenamientos. Explicó que OPL era el paso a paso de un procedimiento, y que se realizaba mediante videos, presentaciones y se publicaba en las carteleras de la planta. En cuanto al accidente, dijo que aunque no estuvo presente, por su cargo fue parte de la investigación con el COPASST, en la cual se estudió la pinza utilizada en el accidente, así como las demás que podía usar el demandante. Señaló que nadie presencié el accidente, y que el trabajador más cercano se encontraba de espaldas y que era el Sr. Maldonado. Que la investigación determinó que el accidente fue causado por un mal procedimiento al realizar una fuerza desmedida hacia su cuerpo, y al no cumplir con el procedimiento que se le había enseñado en una inducción. Que en la investigación se simuló el accidente, y que se comprobó que la función no se había realizado acorde como se lo habían indicado en el paso a paso del OPL 037, en el cual se les indicó que no se debía hacer fuerza excesiva y nunca dirigir la fuerza a su cuerpo sino al lado contrario.

Entre las documentales allegadas al proceso, las cuales valga decir, no fueron tachadas de falsas y gozan de plena validez, se encuentran las siguientes:

- Documento de nombre "Historia Clínica" (folios 20-27, 30).
- Informe de ecografía de ojo, del 20 de noviembre de 2013 (folio 28).
- Incapacidad médica de 15 días, de fecha 17 de noviembre de 2013, posterior a la cirugía (folios 82-83).
- Investigación de accidente de trabajo ARL SURA (folios 48-54).

- Registro de asistencia a capacitaciones con firma del demandante JEISSON JIMÉNEZ CORREDOR (folios 135-136,
- Copia de Lección OPL 037, de amarre de cables, para el proceso cableado – blokset (folio 137).
- Evaluaciones HSE al demandante, con calificaciones sobresalientes (folio 138-140).
- Registro de inducción al demandante, donde figura el ítem “OPLs (relacionadas con su puesto de trabajo)”, con su firma, de fecha 6 de septiembre de 2012 (folio 141).
- Contrato de trabajo por duración de la obra o labor, del demandante con la empresa MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S., del 6 de septiembre de 2012 (folio 142-145).
- Funciones de Electromecánico I (folios 154-159).
- Investigación de accidente de trabajo COMPLETA (folios 161-179).
- Resultados investigación de accidentes de trabajo (folios 170-172).
- Evaluación de desempeño laboral para reubicación del demandante (folios 173-187).
- Recomendaciones para el reintegro laboral (folios 188-189).
- Registro de asistencia a capacitación por reintegro laboral y evaluación (folios 190-191).
- Matriz de riesgos año 2013, área de HSE (folios 196-197).
- Invitación a recibir curso de líderes en misión y control de asistencia (folios 198-201, 497-523).
- Capacitación Sura Líderes en misión (folios 202-213).
- Asistencia a capacitación líderes MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S. de temas: divulgación normas de seguridad, inspección de máquinas y herramientas, tipos de extintores, manejo de residuos peligrosos, divulgación de lecciones aprendidas en accidentes, generalidades de las hojas de seguridad, interpretación rombos y clasificación de sustancias, interpretación de la matriz de compatibilidad de las sustancias químicas, requisitos para el ingreso de visitantes, generalidades de trabajo en alturas, autocuidado y uso de los elementos de protección personal, trabajo en caliente, manejo de montacargas, seguridad en el almacenamiento de materiales, importancia de las pausas, manipulación de celdas eléctricas, qué

hacer en caso de emergencia, qué hacer en caso de accidente de trabajo, manejo kit de derrames, normas de seguridad uso del bisturí, normas generales de seguridad, OPL limpieza y mantenimiento de los elementos de protección personal, mandamiento de seguridad, uso de las herramientas y equipos, normas de seguridad transporte montacargas y gato (folios 229-255, 413, 417, 429-495).

- Guía de seguridad y salud en el trabajo MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S. (folios 256-275).
- OPLs del cliente SCHNEIDER ELECTRIC DE COLOMBIA S.A. (FOLIOS 276-287).
- Reglamento Interno del Trabajo MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S. (folios 322-326).
- Sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo, año 2013 (folios 327-337).
- Manual de calidad, salud ocupacional y medio ambiente (folios 338-349).
- Listado de brigadistas MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S. y SCHNEIDER ELECTRIC DE COLOMBIA S.A. (folios 350-351).
- Fotografías gafas ANSI (folio 363).
- Fotografías alicates punta larga y de corte diagonal (folios 365).
- Formato de entrega de kit de herramientas (folio 411).
- Estudios realizados por el demandante en instalación de redes eléctricas domiciliarias, funcionamiento e instalación de máquinas eléctricas rotativos, instalación de máquinas eléctricas, diseño y construcción de tableros de distribución (folios 514-517).
- Calificación pérdida de capacidad laboral JEISSON JIMÉNEZ CORREDOR (folio 527-529).

Descendiendo al caso de estudio, pretende el demandante **JEISSON JIMÉNEZ CORREDOR**, se reconozca y se condene al pago de indemnización plena por perjuicios con ocasión de accidente de trabajo ocurrido el 16 de noviembre de 2013, así entonces, procede la Sala al estudio de lo solicitado.

Se hace necesario determinar qué elementos deben demostrarse para obtener la indemnización plena de perjuicios, los cuales en criterio de la Honorable Corte Suprema de Justicia son los siguientes¹:

“...es importante recordar que esta Sala de Casación ha enseñado que para la procedencia del reconocimiento y pago de la indemnización prevista en el art. 216 del CST, corresponde a la víctima, directa o indirecta: i) demostrar que ocurrió un hecho dañoso, ya sea accidente de trabajo o enfermedad profesional, que por sus propias definiciones produce un daño en el trabajador; ii) que el empleador haya incurrido, por lo menos, en culpa leve, al haber incumplido con la obligación de seguridad y protección para con los trabajadores, de conformidad con el art. 56 ibídem; y, iii) que exista nexo causal entre el hecho dañoso y la culpa del empleador”.

El artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, consagra la indemnización plena de perjuicios con ocasión de una enfermedad profesional o accidente de trabajo que sufra el trabajador. A diferencia de las prestaciones económicas otorgadas por las ARL, este tipo de indemnización entraña un elemento esencial de constitución, que es la demostración de la responsabilidad subjetiva (culpa patronal) del empleador en la ocurrencia del in suceso, carga probatoria que dicho sea de paso le corresponde asumir al trabajador o a sus causahabientes.

Es así que, de acuerdo a lo manifestado por la Honorable Corte Suprema de Justicia, la indemnización prevista en el artículo 216, se causa cuando quien tiene el deber de seguridad no lo acata y no despliega una acción protectora, la cual se debe concretar en la adopción de todas las medidas necesarias, para que el trabajador no sufra lesión alguna durante el ejercicio de sus funciones.

La Honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, Radicación n.º SL143 del 29 de enero de 2020, Magistrado Ponente Dr. GERARDO BOTERO ZULUAGA, sobre el tema de la prueba en caso de la indemnización plena de perjuicios, manifiesta:

¹ Sentencia SL1554-2019

fallo materia de esta reproducción parcial, luego de hacer una síntesis de los diferentes momentos que la figura ha tenido en Colombia - se facilita determinar el contenido y alcance de los preceptos legales que regulan la materia, conforme a los cuales la regla general es la de que el empleador responde objetivamente por los daños que el trabajador sufra a consecuencia de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, por lo que constituye una situación excepcional la indemnización total y ordinaria por perjuicios, y únicamente procederá si la enfermedad profesional o el accidente de trabajo ocurre por existir "culpa plenamente comprobada del patrono">

Descendiendo al asunto sub lite, lo que se quiere decir es que si no es plenamente comprobada la culpa del empleador en la ocurrencia del accidente por parte del que la alega, no habría lugar a condena alguna por tal situación, todo ello en razón a que si bien las obligaciones que genera el accidente de trabajo y que debe cumplir la administradora de riesgos profesionales, es objetiva, mientras que la consagrada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, es subjetiva.

Así las cosas, al analizar el material probatorio allegado al proceso se pudo establecer que el demandante sufrió el accidente de trabajo al ejecutar la función de amarre de gavetas, labor para la cual se encontraba capacitado y contaba con la experticia necesaria, puesto que se demostró que era líder de línea, asistía a capacitaciones y reuniones SIM con frecuencia, contaba con un kit de herramientas que habían sido entregadas y revisadas como se ve a folio 411 del expediente, y conocía las OPLs relacionadas con su puesto de trabajo, como consta a folio 141.

Ahora bien, revisado el folio 137, se observa la OPL lección de punto, Tema: Amarre de Cables, la cual indica que el amarre se debe ajustar con la mano, y solo en caso de que el acceso no lo permita, se procederá a usar la pinza de punta recta, para lo cual deberá revisar su estado previamente, y realizar el ajuste en la dirección contraria a la cabeza del amarre y en dirección opuesta a su cuerpo; y señala que no es necesario aplicar demasiada fuerza, y que solo se debe halar levemente el amarre. Entonces, al comparar el procedimiento que ordena la lección de punto y el

desarrollado por el actor, resulta claro que éste no lo ejecutó de manera correcta.

Y es que, al verificar el resultado arrojado por la investigación del accidente de trabajo realizada por el COPASST, se evidencia que el actor aplicó fuerza al momento de realizar el amarre, sin que esto fuera necesario y haló la herramienta en dirección a su cuerpo, poniéndose en peligro.

Aunado a lo anterior, y entendiendo que lo que pretendía la parte demandante era que residiera la culpabilidad en el mal estado de las pinzas de punta recta utilizadas en el amarre, esta Sala encuentra que dicha situación no se logró comprobar, como quiera de los testimonios e interrogatorios recepcionados, así como del documento de entrega de kit de herramientas (folio 411), se demostró que las que fueron entregadas al demandante, si bien eran de segunda mano, estaban en buen estado, tenían sus ranuras y no presentaban deterioro; y en caso de no estarlo, le correspondía al actor poner en aviso a sus supervisores del mal estado de la herramienta, situación que tampoco quedó demostrada.

Igualmente, al analizar las declaraciones de los Señores René Cristancho Gómez quien era su supervisor de línea para la época, y Sugey Díaz Triana, la cual ocupaba el cargo de supervisora HSE (Salud, Seguridad y Medio Ambiente), se pudo establecer que en efecto al demandante se le brindaron las inducciones, capacitaciones y divulgación de OPL; que la empresa siempre propendió por su cuidado, puesto que le fueron entregados todos los elementos de protección personal que eran necesarios para llevar a cabo sus funciones, lo que también fue indicado por los demás testigos; y que al momento del accidente se le brindó el socorro necesario, tanto así que el brigadista René Cristancho, lo habría transportado en su propio vehículo al notar que no llegaba la ambulancia. Es más, si bien estos testigos no se encontraban presentes al momento de la ocurrencia del accidente, sí participaron de la investigación del suceso, y reconocieron que el procedimiento no había sido llevado a cabo de la manera en que se les enseñaba a los trabajadores de MEJORAMIENTO INDUSTRIAL, y conocían

con claridad, las acciones que había tomado la empresa para evitar este tipo de accidentes, y para mantenerlos capacitados.

De otro lado, de las declaraciones de los señores Wilmer Yesid Maldonado y Erick David Ussa Soto, se pudo establecer que el primero de estos se encontraba de espaldas al demandante al momento del accidente, y el segundo, aunque estaba al lado, solo manifestó que se pegó con la pinza en la cara pero que creyó que no era algo grave, sin narrar mayor detalle del accidente, por lo que teniendo en cuenta que estas declaraciones no ofrecen certeza de lo acontecido, que no conocen las acciones emprendidas por la empresa para evitar estas situaciones, y que no hacían parte del grupo de investigación del accidente, sino que por el contrario, ofrecen una percepción del accidente desde un punto de vista muy personal, no serán tenidas en cuenta para la decisión.

Conforme a lo anterior, para esta Sala no se encuentra plenamente probada la culpa del empleador MEJORAMIENTO INDUSTRIAL S.A.S., en el accidente de trabajo del Sr. **JEISSON JIMÉNEZ CORREDOR**, pues como ya se indicó en las pruebas arrimadas y practicadas en el proceso, el actor ejecutó mal un procedimiento, lo que trajo como consecuencia el mentado accidente.

Así las cosas, del material probatorio allegado al proceso, se pudo establecer que el demandante portaba los elementos de protección personal, que se encontraba capacitado para el cumplimiento de sus labores, pues ocupaba el cargo de líder de línea de gavetas, y su formación para la fecha, como el mismo lo manifestó en su interrogatorio, era la de electromecánico tipo 1, la cual era una de las más altas.

Ante la ausencia de material probatorio le indica a esta Corporación que el demandante no probó suficientemente el hecho en que basa su acusación, por lo que sus pretensiones al respecto no pueden ser acogidas. Por lo anterior, se procede a confirmar la sentencia consultada, relevándose la Sala del estudio de las demás pretensiones, como quiera que todos

derivaban de la declaratoria de culpa del empleador en el accidente del Señor JEISSON JIMÉNEZ CORREDOR.

SIN COSTAS en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

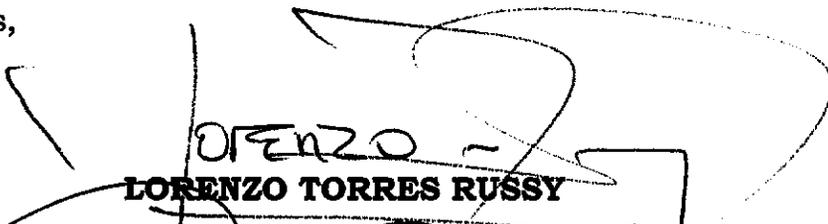
RESUELVE

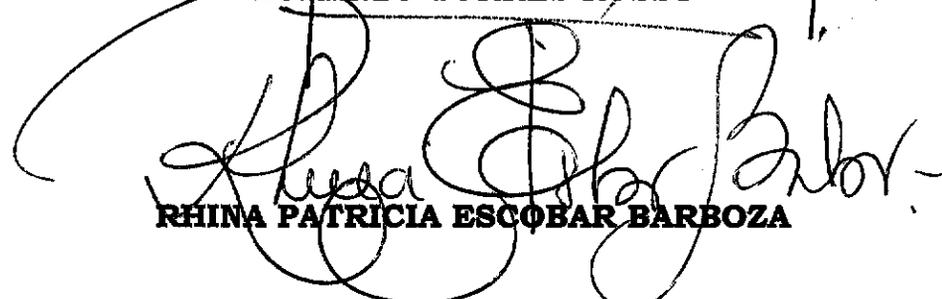
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 3 de diciembre de 2019, conforme a las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en el grado jurisdiccional de consulta.

Esta decisión se notifica en estrados.

Los Magistrados,


LORENZO TORRES RUSSY


RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

