

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

**REF.** : Ordinario 07 2018 00524 01  
**R.I.** : S-2486  
**DE** : MARIA ISABEL CAÑON OSPINA  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A., AFP-COLFONDOS S.A. y  
COLPENSIONES

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas COLPENSIONES y AFP-PORVENIR S.A., contra la sentencia de fecha 9 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 14 de julio de 1956; que se afilió a COLPENSIONES, el 31 de julio de 1984; que el 5 de mayo de 1995, diligenció formulario de afiliación a la AFP-HORIZONTE S.A., hoy, AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

1 cc  
5 cc

4000 1 FEB 21 AM 0:46

Solidaridad; que estando en el RAIS, posteriormente, se trasladó a la AFP-COLFONDOS S.A., con fecha de vinculación, 22 de septiembre de 2002, último fondo por medio del cual se encuentra vinculada al RAIS; que los promotores o asesores de dichas administradoras, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante; que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, faltando al deber legal de información y asesoría oportuna los fondos accionados; ya que, tampoco se le informó sobre la posibilidad de regresar voluntariamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, antes que le faltaran menos de 10 años, para el cumplimiento de la edad mínima; que el 24 de agosto de 2017, solicita ante la AFP-PORVENIR S.A. y la AFP-COLFONDOS S.A., la nulidad de la afiliación al RAIS; y, el 21 de septiembre de 2017, la reactivación ante COLPENSIONES, las cuales le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, INEXISTENCIA DEL DERECHO, entre otras, (fls. 152 a 178), dándose por contestada mediante providencia del 9 de mayo de 2019. (fol.257).

La AFP - COLFONDOS S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.201 a 210), dándose por contestada mediante providencia del 9 de mayo de 2019. (fol.257).

La AFP - PORVENIR S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma y conforme a los lineamientos legales previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió la demandante, sin que exista engaño alguno; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, Prescripción, entre otras, (fls.231 a 239), dándose por contestada mediante providencia del 9 de mayo de 2019. (fol.257).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 9 de diciembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-PORVENIR S.A., el 5 de mayo de 1995, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, las demás vinculaciones que efectuó la demandante ante el RAIS, siendo la última vinculación, a la AFP-COLFONDOS S.A., el 22 de septiembre de 2002; condenando a la demandada AFP-COLFONDOS S.A., trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubiere recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la actora, junto con los rendimientos y, el bono pensional, si a ello hubiere lugar; ordenando a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandados, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar asesoramiento veraz y

completo, respecto de las implicaciones que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma, imponiendo las COSTAS de primera instancia, en cabeza de todas las demandadas.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio del consentimiento, frente a la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS, amén que, la actora, no tenía ninguna expectativa legítima de pensión, habiendo perdido el régimen de transición.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se revoque la sentencia, y en su lugar se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, la AFP-PORVENIR S.A., sí brindó información completa a la actora, conforme a la normatividad vigente para la época de la afiliación de la actora, al RAIS, bastando para esa época, con el diligenciamiento del formulario de afiliación.

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

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

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

quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica de la demandada Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 5 de mayo de 1995, a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, como las demás afiliaciones efectuadas ante el RAIS, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

## PREMISA FACTICA

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y los interrogatorios de parte absueltos por cada uno de los extremos de la relación jurídico procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 5 de mayo de 1995, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y, consecuentemente la realizada el 22 de septiembre de 2002, a la AFP-COLFONDOS S.A.; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dichos fondos, 5 de mayo de 1995 y 22 de septiembre de 2002, respectivamente, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 212 y 247 del expediente, ya que, de los mismos no se infiere, con certeza, que los fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios de

vinculación, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplieron los fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, como afiliada activa, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 5 de mayo de 1995, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza de los fondos privados demandados, AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional si lo hubiere, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior.

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

No obstante lo anterior, la Sala, REVOCARÁ parcialmente, el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado que, quien motivó el ejercicio de la presente acción, por parte de la demandante, fueron los fondos demandados AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., quienes con su actuar omisivo configuraron la nulidad declarada, sin que tal decisión fuera de la competencia de COLPENSIONES, por lo que, las COSTAS, de primer instancia, correrán a cargo exclusivo de los fondos demandados AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., al darse los presupuestos del art. 365 del CGP., toda vez que se profirió sentencia condenatoria en su contra, conforme a lo razonado en precedencia, siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

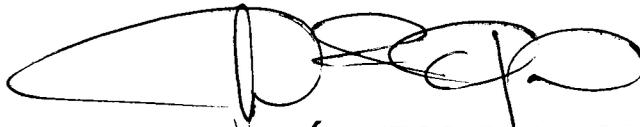
## R E S U E L V E

**PRIMERO.-** REVOCAR PARCIALMENTE el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 9 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada, de fecha 9 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

### COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

**REF.** : Ordinario 07 2018 0039 01  
**R.I.** : S-2485  
**DE** : SONIA MILENA SAAVEDRA GUARÍN  
**CONTRA** : AFP-COLFONDOS S.A., y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la demandada COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 9 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 16 de febrero de 1963; que se afilió a COLPENSIONES, el 4 de enero de 1982; que el 22 de noviembre de 2001, diligenció formulario de afiliación a la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra,

199 SECRET S. LABORAL

4000 FEB 21 AM 9:49

2 cd  
5 cd → 176-

que le acarreaba su traslado, ni recibió una asesoría constante, que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, recibiendo una información sesgada y parcializada, siendo su único objetivo el de obtener un afiliado; que antes de cumplir la edad de 47 años, jamás se le informó del derecho que le asistía para regresar voluntariamente al régimen de prima media, ni de la prohibición legal de efectuar el traslado voluntariamente, si le llegase a faltar menos de 10 años, para cumplir la edad mínima; que el 24 de octubre de 2017, eleva solicitud ante la AFP-COLFONDOS S.A., como a Colpensiones, solicitando la invalidación o nulidad de su traslado, las cuales le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

La AFP - COLFONDOS S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras; dándose por contestada oportunamente, mediante providencia del 30 de mayo de 2018.

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de

fondo, las de PRESCRIPCIÓN e INEXISTENCIA DEL DERECHO, entre otras; dándose por contestada mediante providencia del 30 de mayo de 2018.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 9 de diciembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-COLFONDOS S.A., el 22 de noviembre de 2001, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando a dicho fondo privado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con sus rendimientos; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y completa, respecto de las implicaciones que le acarreaba el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en COSTAS, al fondo privado demandado, AFP-COLFONDOS S.A. y a COLPENSIONES.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la demandada COLPENSIONES, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, a la actora, previamente a efectuar su traslado al RAIS, sí se le brindó asesoría suficiente, por lo que, la actora, tampoco demostró ningún vicio del consentimiento, estando válidamente afiliada al RAIS.

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

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, como la demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo

electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la demandada AFP-COLFONDOS S.A..

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 22 de noviembre de 2001, a la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

### **PREMISA FACTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 22 de noviembre de 2001, ante la AFP-COLFONDOS S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-COLFONDOS S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dicho fondo, 22 de noviembre de 2001, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, visto a folios 38 y 56 del expediente, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre

el particular obran dentro del citado formulario de vinculación, al no existir, dentro del plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplió el fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 22 de noviembre de 2001, siendo Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-COLFONDOS S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional si lo hubiere, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior.

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

No obstante lo anterior, la Sala, REVOCARÁ parcialmente, el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado que, quien dio lugar a la nulidad declarada, fue el fondo demandado AFP-COLFONDOS S.A., ante la conducta omisiva que se le enrostra como sustento de la misma, por lo que, las COSTAS, de primer instancia, correrán a cargo exclusivo de la AFP-COLFONDOS S.A, al darse los presupuestos del art. 365 del CGP., toda vez que se profirió sentencia condenatoria en su contra, conforme a lo razonado en precedencia, siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE**

**BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

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

**PRIMERO.-** REVOCAR PARCIALMENTE el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 9 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada, de fecha 9 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

100 SEDE S. LABORAL  
30/01/21  
1004 FEB 21 AM 0:50

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

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

**REF.** : Ordinario 20 2019 00102 01  
**R.I.** : S-2484  
**DE** : BETTY SALDAÑA BOHORQUEZ  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A., AFP-COLFONDOS S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 2º de noviembre de 1960; que se afilió a COLPENSIONES, desde el 1º de noviembre de 1995; que el 15 de abril de 1997, se vinculó a la AFP- PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que estando en el RAIS,

posteriormente, se trasladó a la AFP-COLFONDOS S.A., con fecha de vinculación, 29 de julio de 1999, fondo al cual se encuentra vinculada al RAIS; que los promotores o asesores de dichos fondos privados, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, faltando al deber legal de información y asesoría oportuna los fondos accionados; que el 16 de agosto de 2018, solicita ante la AFP-PORVENIR S.A. y ante COLPENSIONES, la nulidad de afiliación al RAIS; y, en igual sentido, el 17 de agosto de 2018, ante la AFP-COLFONDOS S.A., solicitudes que le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, BUENA FE, entre otras, (fls. 103 a 117), dándose por contestada mediante providencia del 30 de agosto de 2019. (fol.213).

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

formulario de afiliación que suscribió la demandante, sin que exista engaño alguno; proponiendo como excepciones de mérito las de cobro de lo no debido, Prescripción, entre otras, (fls.134 a 145), dándose por contestada mediante providencia del 30 de agosto de 2019. (fol.213).

La AFP - COLFONDOS S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.171 a 184), dándose por contestada mediante providencia del 30 de agosto de 2019. (fol.213).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 2 de diciembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-HORIZONTE S.A., hoy, AFP-PORVENIR S.A., el 15 de abril de 1997, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente la vinculación, efectuada dentro del RAIS, a la AFP-COLFONDOS S.A., el 29 de julio de 1999, último fondo al cual se encuentra afiliada; condenando a la demandada AFP-COLFONDOS S.A., trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubiere recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la actora, junto con los rendimientos y, el bono pensional, si a ello hubiere lugar; ordenando a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandados, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar asesoramiento veraz y completo, respecto de las implicaciones que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma, imponiendo las COSTAS de primera instancia, en cabeza de todas las demandadas.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se revoque la sentencia, y en su lugar se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, la AFP-PORVENIR S.A., sí brindó información a la actora, conforme a la normatividad vigente para la época de la afiliación de la actora, al RAIS.

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio del consentimiento, frente a la vinculación de la demandante al RAIS, estando válidamente afiliada al RAIS, amén que, la actora, al tener una profesión, debía conocer de las consecuencias del traslado que realizó.

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

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

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

## PROBLEMA JURÍDICO

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 15 de abril de 1997, a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, como las demás afiliaciones efectuadas ante el RAIS, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

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

## PREMISA NORMATIVA

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

#### **PREMISA FACTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, la prueba testimonial recepcionada y el interrogatorio de parte absuelto por cada uno de los extremos de la relación jurídico procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 15 de abril de 1997, ante la AFP-HORIZONTE S.A., hoy, AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y, consecuentemente la realizada el 29 de julio de 1999, a la AFP-COLFONDOS S.A.; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dichos fondos, 15 de abril de 1997 y 29 de julio de 1999, respectivamente, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 146,147 y 186 del expediente, ya que, de los mismos no se infiere, con certeza, que los fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios de vinculación, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: "*resulta necesario y obligado que el Fondo de*

*Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue.”;* según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplieron los fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, como afiliada activa, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 15 de abril de 1997, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza de los fondos privados demandados, AFP-PORVENIR S.A. y AFP-COLFONDOS S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional si lo hubiere, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior.

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

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

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

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

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

## R E S U E L V E

**PRIMERO.-** REVOCAR PARCIALMENTE el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 2 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada, de fecha 2 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada



fecha ultima en que el contrato finalizo por renuncia voluntaria del demandante; que desempeñó el cargo de auxiliar de conducción, devengando como ultima remuneración, la suma de un salario mínimo legal mensual vigente, más una bonificación de \$260.000=; que el actor, no tenía un horario determinado, toda vez que, debía que estar disponible las 24 horas del día y los 7 días de la semana; que laboraba un promedio de 80 horas a la semana; que en ejecución del contrato de trabajo que suscribió con la demandada, laboro horas extras, dominicales y festivos, trabajo suplementario que no fue tenido en cuenta por la parte accionada, al momento de reconocer y pagar sus prestaciones sociales, causadas con ocasión y al término del contrato de trabajo, asistiéndole el derecho a que sus prestaciones sociales sean reliquidadas, habiendo laborado más allá de la jornada ordinaria; hechos sobre los cuales fundamentan las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada **AVICOLA LOS CAMBULOS S.A**, contestó la demanda oportunamente, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda; bajo el argumento que, la demandada, ha cumplido a cabalidad las obligaciones derivadas del contrato de trabajo que existió entre las partes, asimismo manifiesta que, la liquidación cancelada al demandante, se efectuó conforme al salario realmente devengado, aunado a que, el actor, no prestaba sus servicios en horarios adicionales a las ocho horas diarias, sin que se le adeude acreencia laboral alguna; proponiendo como excepciones de fondo las de **COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN** entre otras. (fol. 42 a 51). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 10 de septiembre de 2019, tal como consta a folio 76 del plenario.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 06 de diciembre de 2019, aun cuando dio por demostrado la existencia del contrato de

trabajo, alegado, base de las pretensiones, no obstante, **ABSOLVIÓ** a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, al considerar que el demandante, no probó con exactitud, de manera clara e inequívoca, las fechas en que presto materialmente sus servicios en días dominicales y festivos, como tampoco las horas extras alegadas, condenando en costas de primera instancia a la parte actora.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento alegaciones de segunda instancia, a través de correo electrónico; guardando silencio la parte actora.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

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

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

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

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

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

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

horas (9:00 p. m.); y, que el trabajo nocturno, es el que se realiza en el período comprendido entre las veintiún horas (9:00 p. m.) y las seis horas (6:00 a. m.).

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

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

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

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

### **PREMISA FÁCTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, la prueba testimonial recepcionada y el interrogatorio absuelto por el Representante Legal de la demandada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, resulta fácil concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez

de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**; por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; en cuanto absolvió a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; habida consideración que la parte demandante, a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo establecido en el art. 167 del C.G.P., no acreditó de forma clara y fehaciente, las horas extras, como los días dominicales y festivos efectivamente laborados, en vigencia del contrato de trabajo que vinculo a las partes, base de la reliquidación prestacional deprecada; ya que, no existe elemento de juicio alguno que así lo acredite, resultando genérica e indeterminada la declaración que rindió el único testigo llamado a declarar **ARMANDO CABRERA ANDRADE**, respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en que el demandante, ejecuto el trabajo suplementario alegado, por cuanto no manifiesta, con exactitud el día, la semana, el mes y el año de la ejecución del trabajo suplementario alegado por el demandante; sumado a que, ni siquiera en los hechos de la demanda, afirmo el demandante, con exactitud, en qué circunstancias específicas, de tiempo, modo y lugar, laboro las horas extras, como los dominicales y festivos, que dice adeudarle la demandada, esto es, el día, la semana, el mes y el año, constituyéndose en un hecho genérico e indeterminado; existiendo total orfandad probatoria en la actividad del demandante, tendiente a acreditar los hechos soporte de sus pretensiones, tal como lo consideró el a-quo; pues, siguiendo el criterio trazado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en Sentencia del 23 de mayo de 2000, Magistrado Ponente, Dr. JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA, es al trabajador al que le incumbe la carga de la prueba de la realización específica del trabajo suplementario en los días alegados, los que no pueden demostrarse de manera genérica, como lo pretende el demandante, a través del testimonio practicado, dentro del presente juicio; advirtiendo esta Sala, que al respecto, brilla por su ausencia elemento probatorio alguno que así lo acredite, de forma concreta y específica, el trabajo suplementario alegado, motivo por el cual, habrá de confirmarse la sentencia consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda surtido el Grado de jurisdicción de Consulta, en favor del demandante.

### **COSTAS**

Sin COSTAS en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia consultada, de fecha **06 de diciembre de 2019**, proferida por la **Juez 26 Laboral del Circuito de Bogotá**, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

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



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada



con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que el 17 de septiembre de 2018, eleva solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., solicitando la nulidad de su traslado; que el 18 de septiembre de 2018, peticona ante COLPENSIONES, solicitud de reactivación a dicho régimen pensional; que el 6 de junio de 2018, la AFP-PORVENIR S.A., efectuó una simulación pensional del monto que iría a percibir la demandante, fecha para la cual, ya le era imposible retornar voluntariamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, entre otras, (fls. 89 a 101), dándose por contestada mediante providencia del 21 de mayo de 2019. (fol.158).

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

en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.114 a 121), dándose por contestada mediante providencia del 21 de mayo de 2019. (fol.158).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 14 de noviembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-PORVENIR S.A., el 18 de diciembre de 1997, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando a dicho fondo privado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con sus rendimientos y los gastos de administración; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y completa, respecto de las implicaciones que le acarreaba el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en COSTAS, a la demandada AFP-PORVENIR S.A..

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, la AFP-PORVENIR S.A., sí cumplió con la asesoría brindada a la actora, previamente a efectuar su traslado al RAIS, demostrando la demandante, haber conocido las características de cada régimen

pensional, sin que tenga la AFP-PORVENIR S.A., obligación de devolver los gastos de administración.

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, con la orden impartida, se configura una violación al principio de sostenibilidad financiera al sistema, por lo que, la actora, tampoco demostró ningún vicio del consentimiento, estando válidamente afiliada al RAIS.

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

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

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 18 de diciembre de 1997, a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tal como lo**

-202-

**consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

### **PREMISA FACTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio de parte absuelto por la parte actora, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 18 de diciembre de 1997, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, si se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la

-204-

carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dicho fondo, 18 de diciembre de 1997, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, visto a folio 51 del expediente, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro del citado formulario de vinculación, al no existir, en el plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; aunado a que, el estudio de simulación pensional, efectuado el 6 de junio de 2018, por la demandada AFP-PORVENIR S.A., a la demandante, según documental vista a folios 43 a 44 del expediente, resulta extemporáneo, por cuanto, para entonces, ya había expirado la facultad legal de la demandante, para trasladarse libremente de régimen y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo preceptuado en el literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No

68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 18 de diciembre de 1997, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y las cuotas de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; sin que se afecte, por tal razón, la sostenibilidad financiera de Colpensiones, con la nulidad declarada, tal como lo pretende hacer ver su apoderado, en el recurso de alzada.

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

-206-

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

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

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

#### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada, de fecha 14 de noviembre de 2019, proferida por el Juez 37 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

-207-

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

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

-271-

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

TSB SEPT S. LABORAL  
lcdt  
Lcdt  
4906 FEB 21 AM 0:53

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

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

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

**REF.** : Ordinario 32 2018 00707 01  
**R.I.** : S-2480  
**DE** : JANNETT ROA LOSADA  
**CONTRA:** AFP-PORVENIR S.A.; AFP-OLDMUTUAL S.A. y  
COLPENSIONES.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **20 de noviembre de 2019**, proferida por el **Juez 32 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 15 de mayo de 1967; que se afilió a COLPENSIONES, el 6 de junio de 1992; que estando cotizando a Colpensiones, el 10 de marzo de 1997, suscribió formulario de vinculación ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual

con Solidaridad; que estando en el RAIS, posteriormente, se trasladó a la AFP-SKANDIA S.A., hoy, OLDMUTUAL S.A., con fecha de vinculación, 5 de mayo de 2011, último fondo por medio del cual se encuentra vinculada al RAIS; que el 19 de octubre de 2018, la AFP-OLDMUTUAL S.A., le entregó un cálculo pensional, donde le informa el promedio del monto que recibiría como primera mesada pensional; que los promotores o asesores de dichas administradoras, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrea su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, faltando al deber legal de información y asesoría oportuna los fondos accionados; que el 15 de mayo de 2014, cumplió la edad de 47 años, quedándole imposible, actualmente, trasladarse voluntariamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, sin que se le haya advertido, por parte del fondo privado, de tal situación; que el 19 de octubre de 2018, la AFP-OLDMUTUAL S.A., realizó una proyección del valor de la mesada que percibiría, estando afiliada al fondo privado como a Colpensiones, existiendo una diferencia abismal entre uno y otro monto; que solicita ante los fondos privados demandados la nulidad de afiliación al RAIS; y, ante COLPENSIONES, solicitud de reactivación a dicho régimen; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

La AFP - OLDMUTUAL S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la actora, se afilió libre y voluntariamente a dicho fondo, sin que exista prueba sobre las razones que la lleven a sustentar la nulidad o ineficacia de la afiliación que se

-273-

solicita, además, de habersele explicado los lineamientos del ordenamiento jurídico para la época del traslado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de, COBRO DE LO NODEBIDO, PRESCRIPCION, BUENA FE, entre otras, (fls.101 a 107), dándose por contestada mediante providencia del 22 de abril de 2019. (fol.164).

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas sin fundamento factico y jurídico, bajo el argumento que la demandante, se trasladó al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista vicio alguno en el consentimiento de la actora, por tanto, dicho traslado goza de plena validez; proponiendo como excepciones de fondo, las de BUENA FE, COBRO DE LO NO DEBIDO PRESCRIPCION, entre otras, (fls. 136 a 148), dándose por contestada mediante providencia del 22 de abril de 2019. (fol.164).

La AFP – PORVENIR S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió la demandante, sin que exista engaño alguno; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, Prescripción, entre otras, (fls.174 a 180), dándose por contestada mediante providencia del 27 de junio de 2019. (fol.200).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 20 de noviembre de 2019, resolvió ABSOLVER a las entidades demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, a la actora, de acuerdo con el interrogatorio absuelto por ésta, sí se le suministró información de las características que le ofrecía el régimen pensional para trasladarse al RAIS, por lo que se deduce que sí conocía de las consecuencias que le acarrearía su traslado entre los dos regímenes pensionales, tal como quedó acreditado, como consta en las certificaciones que obran dentro de cada formulario de afiliación; aunado a que, no se configuró ningún vicio del consentimiento, dado que, la

-274-

demandante, no demostró que se le haya forzado o presionado, por parte de los fondos privados demandados, para suscribir el formulario de afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, ni tampoco, logró demostrar el engaño alegado en la demanda, condenando en COSTAS al demandante.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme con la decisión de instancia, la parte demandante, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia; y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda; toda vez que, los fondos privados demandados, no probaron, dentro del proceso, el cumplimiento de su obligación legal de proporcionar información suficiente, completa, clara, precisa y veraz al momento de su traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, como dentro del curso de su afiliación al RAIS, configurándose la nulidad alegada; pues, la asesorías que dicen los fondos privados demandados, haberle suministrado a la demandante, no fueron completas y suficientes, para trasladarse al RAIS.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

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

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte

demandante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 10 de marzo de 1997, a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, la efectuada posteriormente a la AFP – SKANDIA S.A., hoy, AFP-OLDMUTUAL S.A., el 5 de mayo de 2011, en los términos y condiciones alegadas tanto en el libelo demandatorio, como en el recurso de alzada; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.**

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

#### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

### **PREMISA FACTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la parte actora, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**; por no

-277-

compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, si bien, no está demostrado, dentro del proceso, que a la demandante, se le haya forzado, coaccionado o presionado, por parte de los fondos privados demandados, para suscribir el formulario de vinculación a dichos fondos, el 10 de marzo de 1997, como el 5 de mayo de 2011, respectivamente; también lo es que, contrario a lo considerado por el Juez de instancia, para la Sala, los fondos privados demandados AFP-PORVENIR S.A. y AFP-OLDMUTUAL S.A., a quienes correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información oportuna, veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PORVENIR S.A., el 10 de marzo de 1997, como dentro del curso de su afiliación al RAIS, ó, de las bondades de permanecer en el régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo dispuesto en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 108 y 182 del expediente, ya que, de los mismos, no se infiere con certeza que los fondos privados demandados, hayan cumplido materialmente con su obligación legal de información, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de cada uno de los formularios aportados, al no existir elemento de juicio alguno, dentro del proceso, que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; nótese como, sobre el deber legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo*

-278-

*aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue.”;* según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

Así las cosas, siguiendo los lineamientos trazados en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, citadas en precedencia, estima la Sala, que ante el incumplimiento de la obligación legal de información por parte de los Fondos privados demandados, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994, resulta perentorio declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación de la demandante, a dichos fondos, en los términos alegados en el libelo demandatorio, como en el recurso de alzada; en ese orden de ideas, se DECLARARÁ la nulidad de la vinculación que realizó la actora, el 10 de marzo de 1997, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, y, consecuentemente, la realizada el 5 de mayo de 2011, ante la AFP-SKANDIA S.A., hoy, AFP-OLDMUTUAL S.A., tal como se infiere de la documental, vista a folios 108 y 182 del expediente, manteniendo como válida y sin solución de continuidad la afiliación efectuada por la demandante, ante el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, a través de COLPENSIONES S.A., en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada la demandante, al momento de efectuar inicialmente su traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, el 10 de marzo de 1997, a la AFP-PORVENIR S.A.; así las cosas, se CONDENARÁ a los fondos privados demandados, AFP-PORVENIR S.A. y AFP-OLDMUTUAL S.A., remitir a COLPENSIONES, el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado, pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimados los fondos privados demandados, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; igualmente, se ORDENARÁ a la

demandada COLPENSIONES, a recibir, como afiliada activa de ese Fondo, a la señora JANNETTE ROA LOSADA, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al momento en que se vinculó inicialmente a la AFP-PORVENIR S.A., el 10 de marzo de 1997; resultando imprescriptible, la nulidad propuesta por la demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del tiempo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, conforme a lo preceptuado en el art. 48 de la Constitución Política Colombiana, siendo prescriptibles, tan solo, los derechos económicos que de la pensión se deriven y cuyo pago no haya sido reclamado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, conforme a lo preceptuado en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS.

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

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

## **COSTAS**

Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE**

**BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

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

**PRIMERO.-** REVOCAR la sentencia apelada, de fecha 20 de noviembre de 2019, proferida por el Juez 32 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., declarando no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Como consecuencia de lo anterior, DECLARESE la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante JANNETTE ROA LOSADA, el 10 de marzo de 1997, a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, y, consecuentemente, la efectuada ante la AFP-OLDMUTUAL S.A., el 5 de mayo de 2011, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Como consecuencia de lo anterior, ORDENESE a la demandada COLPENSIONES, recibir a la demandante JANNETTE ROA LOSADA, como afiliada activa del régimen de prima media con prestación definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad y en las mismas condiciones en que se encontraba afiliado a ese fondo, al momento en que efectuó su traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, el 10 de marzo de 1997, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

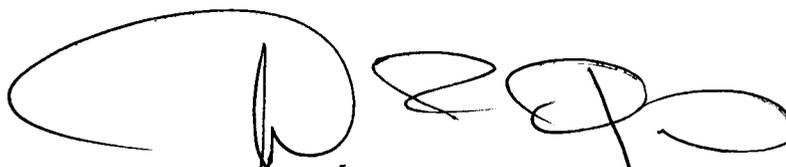
**CUARTO.-** Como consecuencia de lo anterior, CONDENASE a las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y AFP-OLDMUTUAL S.A., remitir con destino a COLPENSIONES, la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante JANNETTE ROA LOSADA, con sus rendimientos y el bono pensional, si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

-281-

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

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



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

#### SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

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

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

**REF.** : Ordinario 34 2017 00528 01  
**R.I.** : S-2394  
**DE** : BLANCA LILIA BUITRAGO DE RAMIREZ  
**CONTRA** : COLPENSIONES Y OTROS

---

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha **20 de septiembre de 2019**, proferida por la **Juez 34 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que le asiste la obligación al FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL, de realizar las cotizaciones a pensión del periodo comprendido 16 de agosto de 1987 al 15 de agosto de 1993, por haber sido la demandante, trabajadora de la ASOCIACIÓN DE PADRES HOGARES DE BIENESTAR FAMILIAR, en dicho periodo, cumpliendo de esta forma con la totalidad de los requisitos establecidos

en la Ley 797 de 2003, para que Colpensiones, le reconozca y pague la pensión de vejez que se reclama; que en sentencia del 26 de mayo de 2016, proferida por el Juzgado 34 Laboral del Circuito de Bogotá, se declaró que entre la demandante y la ASOCIACIÓN DE PADRES DE BIENESTAR FAMILIAR -ASOCREAD -, jamás existió contrato laboral alguno, dentro del periodo comprendido del 16 de agosto de 1987 al 15 de agosto de 1993, absolviéndola de las pretensiones de la demanda en dicho proceso a la ASOCIACIÓN DE PADRES HOGARES DE BIENESTAR FAMILIAR - ASOCREAD-; que el 28 de marzo de 2012, la actora, peticiono ante COLPENSIONES, el reconocimiento y pago de su derecho pensional, el que le fue negado mediante Resolución GNR 230878 del 9 de septiembre de 2013; hechos estos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

Colpensiones, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, al estimar que la demandante, no cumple con la totalidad de los requisitos de la Ley 797 de 2003, para obtener la pensión que se reclama, ya que, no cuenta con el mínimo de 1.300 semanas cotizadas en cualquier tiempo; por cuanto ASOCREAD, no cotizó para pensión de la demandante, dentro del periodo que alega la misma, 16 de agosto de 1987 al 15 de agosto de 1993, lo que hace imposible que la NACIÓN - MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL, asuma el pago de las mencionadas cotizaciones, por lo que no hay lugar a realizar calculo pensional alguna en contra del FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DEL DERECHO, BUENA FE, entre otras, (fls. 52 a 62); dándosele por contestada la demanda, a través de la providencia del 8 de noviembre de 2018, vista a folio 108 del expediente.

LA NACIÓN MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, manifestando que,

267

legalmente, no le asiste obligación alguna frente al reconocimiento de la pensión de la actora, aunada a que el FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL que se demanda, no se encuentra vinculado ni adscrito a este Ministerio, sino al Ministerio del Trabajo, siendo una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio del Trabajo; proponiendo como excepciones de fondo, las de COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISENCIA DE FACULTAD Y DEBER JURIDICO PARA PAGAR DERECHOS PENSIONALES, entre otras, (fls. 87 a 96); dándosele por contestada la demanda, a través de la providencia del 8 de noviembre de 2018, vista a folio 108 del expediente.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 20 de septiembre de 2019, resolvió ABSOLVER a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que al Fondo de Solidaridad Pensional, no le asistía la obligación de pagar a la demandante, el subsidio al aporte a pensión, para el periodo comprendido del año 1987 al año 1993, comoquiera que para esa data, no había sido creado dicho fondo ni dicha prestación, amén de no encontrarse la demandante, afiliada a ningún régimen pensional vigente para esa época; recayendo exclusivamente en cabeza de la demandante, el pago del ciento por ciento del valor del aporte a pensión de dicho periodo, por tratarse de un afiliado voluntario, para ese entonces, sin que se haya desarrollado como madre comunitaria dentro del periodo comprendido del 29 de enero de 2003 al 14 de abril de 2008, para ordenar a Colpensiones, expedir el respectivo calculo actuarial del valor de los aportes alegados, habida consideración que la demandante, no es beneficiaria de lo dispuesta en el art. 166 de la Ley 450 de 2011; sin que haya acreditado, por tal razón, los requisitos mínimos establecidos en la Ley 797 de 2003, para obtener la pensión de vejez que se reclama bajo dicha disposición.

### **RECURSO INTERPUESTO**

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

acojan las pretensiones de la demanda, en la medida en que, dentro del proceso quedó acreditado que la demandante, laboró al servicio de ASOCREAD, por espacio de 312 semanas, sin que se haya efectuado aporte alguno al respecto, cumpliendo con los presupuestos del art. 2º de la Ley 1187 de 2008, según el cual, el Fondo de Solidaridad Pensional, está obligado a subsidiar los aportes al régimen general de pensiones de las madres comunitarias, en un 80%, cualquiera sea la edad y el tiempo de servicios.

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

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

De acuerdo con lo establecido en el artículo 66 A, del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandante, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

Si recae en cabeza del demandado FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL, la obligación de pagar a la demandante, el subsidio al aporte a pensión, total o parcialmente, creado a partir del 1º de enero de 1995, mediante la Ley 100 de 1993, del periodo comprendido del 16 de agosto de 1987 al 15 de agosto de 1993.

Como un problema jurídico asociado, se tiene el de establecer, si Colpensiones, está obligada a reconocer la pensión de vejez que reclama

la demandante, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio.

**Lo anterior, con miras a revocar o confirmar la sentencia apelada.**

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

**El art. 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 9º de la Ley 797 de 2003**, establece como requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez, haber cumplido 55 años de edad si es mujer o 60 años si es hombre; y, cotizado un mínimo de 1000 semanas en cualquier tiempo, incrementando la edad a 57 años para la mujer, a partir del 1º de enero de 2014.

**A renglón seguido señala la norma que, a partir del 1º de enero de 2005**, el número de semanas se incrementará en 50, y a partir del 1º de enero de 2006, se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

**El artículo 10º de la Ley 797 de 2003**, que establece el monto mínimo y máximo de la pensión de vejez.

-270-

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

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

**EL ARTÍCULO 25 de la Ley 100 de 1993, por medio de la cual se creó el FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL**, adscrito al Ministerio de Trabajo, cuyos recursos serán administrados en fiducia por las sociedades fiduciarias de naturaleza pública, y preferencialmente por las sociedades fiduciarias del sector social solidario, o por las administradoras de fondos de pensiones y/o cesantía del sector social solidario, las cuales

**El inciso 5º del artículo 26 de la Ley 100 de 1993**, que creó, a partir del 1º de enero de 1995, el subsidio temporal y parcial del aporte a pensión a favor de las personas relacionadas en el inciso 1º del mencionado artículo.

**EL ARTÍCULO 28 de la citada Ley 100 de 1993**, que trata de la naturaleza temporal y parcial, del subsidio del aporte a pensión.

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

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

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

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

### **PREMISA FACTICA**

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

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión la condición de madre comunitaria que ostentó la demandante, al servicio de la Asociación de Padres Hogares de Bienestar Familiar "ASOCREAD", dentro del periodo comprendido del 16 de agosto de 1987 al 15 de agosto de 1993, sin que entre estas partes, haya existido relación laboral alguna, como lo dispuso la Juez 34 laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia del 26 de mayo de 2016, proferida dentro del proceso bajo radicado No 2015-020, siendo el extremo demandado Colpensiones y la Asociación de Padres Hogares de Bienestar Familiar "ASOCREAD", sentencia que fue confirmada en segunda instancia.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P. no acreditó clara y fehacientemente que, constitucional o legalmente, el Fondo de Solidaridad Pensional demandado, estuviese obligado a sufragar a favor de la demandante, el subsidio al aporte a pensión, total o parcialmente, del periodo comprendido del 16 de agosto de 1987 al 15 de agosto de 1993, si se tiene en cuenta que para la fecha en que se creó el Fondo de Solidaridad Pensional, 1º de abril de 1994, como para la fecha en que se empezó a otorgar el subsidio para el aporte a pensión, 1º de

-272-

enero de 1995, conforme a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, la demandante, no ostentaba su condición de madre comunitaria, ni se encontraba afiliada a dicho fondo, aunado a que la mencionada norma no estableció, expresamente, de forma retroactiva, el mencionado subsidio a favor de las madres comunitarias; sumado a que, la demandante, tampoco, se encontraba inmersa dentro lo dispuesto en el artículo 166 de la Ley 1450 de 2011, como lo pretende hacer ver la accionante, como quiera que para esa data, tampoco ostentaba la calidad de madre comunitaria, quedando a cargo exclusivo de la demandante, el pago del 100% del aporte a pensión del periodo que echa de menos la actora, 16 de agosto de 1987 al 15 de agosto de 1993, por tener, para entonces, la condición de afiliada voluntaria, al sistema de los seguros obligatorios vigente, administrado por el Instituto de Seguros Sociales; máxime cuando quedó establecido, dentro del proceso, que entre la demandante y la Asociación de Padres Hogares de Bienestar Familiar "ASOCREAD", jamás existió contrato laboral alguno, ya que, tal relación de trabajo personal, solo se vino a amparar, bajo las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, a partir del 12 de febrero de 2014, según Decreto 289 de 2014; así las cosas, se tiene que, ni constitucional ni legalmente, el Fondo de Solidaridad Pensional, está obligado a sufragar el subsidio al aporte a la pensión de la demandante, creado a partir del 1º de enero de 1995, respecto del periodo comprendido del 16 de agosto de 1987 al 15 de agosto de 1993, razón por la cual, habrá de confirmarse la decisión de primera instancia respecto de esta pretensión; manteniendo incólume la absolució n impuesta en cabeza de Colpensiones, dado que la demandante, tampoco demostró el cumplimiento total de los requisitos exigidos por el art. 9º de la Ley 797 de 2003, para obtener la pensión que se reclama, por cuanto no cumple con el requisito del mínimo de semanas exigidas, 1300 semanas cotizadas en cualquier tiempo, habiendo cotizado durante toda su vida laboral 747,29 semanas, tal como se infiere del reporte de semanas cotizadas visto a folios 64 a 79 del expediente; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, habrá de confirmarse, en todas sus partes, la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

-273-

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

## **COSTAS**

Sin Costas en la alzada.

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

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

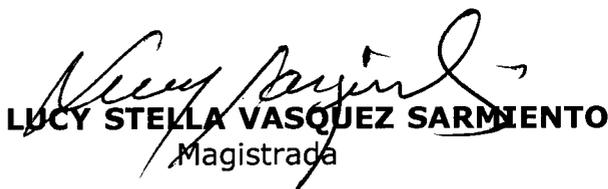
**PRIMERO.-** CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 20 de septiembre de 2019, proferida por la Juez 34 Laboral del Circuito de Bogotá; de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



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

#### SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

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

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

**REF.** : Ordinario No **01 2017 00478 01**  
**RI** : S-2497-20  
**DE** : FABIOLA SERRANO CUENCA  
**CONTRA** : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES – COLPENSIONES-

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero de 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha **12 de diciembre de 2019**, proferida por el **Juez 1º Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que el 16 de octubre de 2014, solicitó ante Colpensiones, el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, ya que, para esta fecha, cumplía con la totalidad de los requisitos

señalados en el art. 12 del acuerdo 049 de 1990, para obtener el disfrute y pago de la pensión de vejez, esto es, 55 años de edad, a la que arribó el 8 de octubre de 2014, y 1.766,57 semanas cotizadas; derecho pensional que se rige bajo las disposiciones de la citada norma, por vía de transición, asistiéndole el derecho a percibir la pensión de vejez, a partir del 1º de noviembre de 2014, por haberse desafiado del sistema, el 31 de octubre de esa misma anualidad, fecha en que se efectuó su última cotización; y, no el 1º de diciembre de 2016, como erradamente lo determinó la accionada, en la Resolución 362915 del 1º de diciembre de 2016; asistiéndole el derecho a percibir el retroactivo pensional causado dentro del periodo comprendido del 1º de noviembre de 2014 al 30 de noviembre de 2016; que inicialmente, en respuesta de la solicitud del 16 de octubre de 2014, le fue negada la pensión, según Resolución GNR-40496 del 20 de febrero de 2015, Resolución que fue confirmada mediante la Resolución VPB-63192 del 25 de septiembre de 2015; que el 1º de diciembre de 2016, solicitó a Colpensiones un nuevo estudio sobre su derecho pensional, solicitud que le fue resuelta, mediante Resolución GNR-362925 del 1º de diciembre de 2016, por medio de la cual le fue reconocida la pensión, a partir del 1º de diciembre de 2016, en cuantía de \$4'022.911=, habiendo sido confirmada, mediante la Resolución VPB-5110 del 7 de febrero de 2017; que el actor, incoó la presente acción, el 8 de mayo de 2017, hechos sobre los cuales fundamenta las peticiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que al actor, no le asiste el derecho a que se le reconozca la pensión de vejez, desde la fecha en que la peticiona, 1º de noviembre de 2014, toda vez que, no acreditó la novedad de retiro o desafiliación del sistema, por lo que, a la actora, se le reconoció en legal forma su pensión, según Resolución GNR-362915 del 1 de diciembre de 2016; proponiendo como excepciones de fondo, las de INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCION, entre otras, (Fls. 116 a 120); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de agosto de 2019. (fol.145).

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 12 de diciembre de 2019, RESOLVIÓ, declarar no probada la excepción de prescripción, respecto del retroactivo pensional solicitado, condenando a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, a pagar a la demandante, el retroactivo pensional cuasado, a partir del 1º de noviembre de 2014 y hasta el 30 de noviembre de 2016, junto con los intereses moratorios causados, sobre cada una de las mesadas pensionales adeudadas, a partir del 16 de febrero de 2015 y hasta la fecha en que se cancele el retroactivo adeudado; condenando en costas a la demandada COLPENSIONES.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte demandada, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, al considerar que la demandante, no reportó la novedad de retiro del sistema de seguridad social integral, tal como lo exige los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, para entrar a disfrutar la pensión, desde la fecha en que se reclama, hecho que motivó a la accionada, a reconocer la pensión de vejez a la demandante, en los términos de la Resolución GNR-362915 del 1º de diciembre de 2016, esto es a partir del 1º de diciembre de 2016, por cuanto en la historia laboral de la demandante, no se registró la novedad de retiro o desafiliación del sistema.

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

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, alegatos de conclusión en segunda instancia.

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

inconformidad manifestados por la parte demandada COLPENSIONES, al momento de interponer el recurso de alzada ante el A-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, dada la naturaleza jurídica del ente accionado, conforme con lo establecido en el artículo 69 del CPTSS.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si le asiste a la demandante, el derecho a percibir el retroactivo pensional, objeto de condena, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR ó REVOCAR la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

**Los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, según los cuales, para entrar a disfrutar de la pensión, será necesaria la desafiliación del sistema, por parte del afiliado.**

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

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

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

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

#### **PREMISA FACTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartirla Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que la parte actora, a quien

correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., demostró clara y fehacientemente, dentro del proceso, que el disfrute de su derecho pensional se hizo exigible, a partir del 1º de noviembre de 2014, como quiera que, para esa data, cumplía con la totalidad de los requisitos exigidos por el Acuerdo 049 de 1990, norma reguladora del derecho pensional de la actora, por vía de transición, toda vez que, cumplió la edad de 55 años de edad, el 8 de octubre de 2014, y 1.766,57 semanas cotizadas durante toda su vida laboral, efectuando su última cotización el 31 de octubre de 2014, manifestando, a su vez, su voluntad de desafiliarse del sistema el 16 de octubre de 2014, a través de la solicitud por medio de la cual, petitionó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, solicitud que fue resuelta por fuera del término de los 4 meses, a que alude el art. 9º de la Ley 797 de 2003, negando el derecho pensional de la demandante sin causa justificada, según Resolución GNR-40496 del 20 de febrero de 2015 y confirmada mediante Resolución VPB-63192 del 25 de septiembre de 2015, circunstancia que motivó a la actora, para solicitar un nuevo estudio de su derecho pensional el 1º de diciembre de 2016, configurándose los presupuestos de los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, para hacer exigible el reconocimiento y pago de su pensión, a partir del 1º de noviembre de 2014, y, no del 1º de diciembre de 2016, como arrendante lo determinó la accionada en la Resolución GNR-362915 del 1º de diciembre de 2016, asistiéndole a la demandante, el derecho a percibir el retroactivo pensional objeto de condena, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de instancia; resultando, a su vez, acertada la decisión del A-quo, al condenar a la demandada, al pago de los intereses moratorios de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, sobre el retroactivo pensional objeto de condena, comoquiera que se demostró que la accionada, no reconoció el derecho pensional de la demandante, dentro del término de los 4 meses que establece el art. 9º de la Ley 797 de 2003, incurriendo en mora, en el pago del retroactivo pensional objeto de condena, dándose los presupuestos del art. 141 de la Ley 100 de 1993, para despachar favorablemente esta pretensión; nótese como, sobre el particular, la Corte Constitucional en Sentencia C - 601 del 24 de mayo de 2000, de obligatorio acatamiento para los Jueces, sostuvo que dichos intereses aplican a cualquier tipo de pensión,

independientemente de la norma que la regule, ya que, basta con que el respectivo Fondo o entidad encargada de pagar la prestación, incurra en mora en el pago de la misma, para que surja por antonomasia la aplicación de la sanción señalada en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, como en el caso que nos ocupa; así las cosas, no están llamadas a prosperar las excepciones de mérito propuestas por la accionada, tal como lo determinó el Juez de instancia; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual se confirmará en todo, la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.-** CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 12 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 1º Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**  
Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.** : Ordinario 07 2019 00002 01  
**R.I.** : S-2500-20  
**DE** : SEGUNDO JONAS REYES.  
**CONTRA** : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES – COLPENSIONES.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **29 de enero del año 2021**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a revisar, en Grado de Jurisdicción de Consulta, en favor del demandante, la sentencia de fecha **18 de diciembre de 2019**, proferida por **el Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

## TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante **SEGUNDO JONAS REYES**, a nivel de síntesis, que tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional de que trata el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, a partir del 1º de mayo de 2010, fecha de reconocimiento de su pensión, respecto de su cónyuge **MARITZA ORJUELA HERMOSA**, por depender económicamente de éste y no percibir pensión alguna, siendo el accionante, beneficiario del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en virtud del cual, su derecho pensional se rige por las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, norma que contempla los incrementos pensionales reclamados. Hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

## TESIS DEL DEMANDADO

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada **COLPENSIONES**, se opone a las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos facticos y jurídicos, al estimar que los incrementos pensionales solicitados, fueron derogados por la Ley 100 de 1993, aunado a que el demandante, no acreditó el requisito de dependencia económica de su cónyuge, proponiendo como excepciones de fondo, las de **PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO, BUENA FE**, entre otras. (Fol. 32 a 46) Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 26 de julio de 2019, tal como consta a folio 59 del plenario.

## SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

EL Juez de primera instancia, mediante sentencia del 18 de diciembre de 2019, resolvió **ABSOLVER** a la demandada, de los incrementos peticionados, al declarar probada la excepción de inexistencia del derecho y la obligación, al considerar que los incrementos solicitados fueron derogados con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, según lo

dispuesto por la Corte Constitucional, en Sentencia SU 140 de 2019, condenando en costas al demandante.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Conoce esta instancia de la revisión de la sentencia, en **Grado de Jurisdicción de Consulta**, en la medida en que ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa a los intereses de la parte demandante, conforme a lo establecido en el artículo 69 del C.P.T.S.S.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, la parte demandada COLPENSIONES, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si le asiste al demandante, el derecho a percibir los incrementos pensionales por cónyuge, consagrados en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio.**

**Como un problema jurídico asociado, se tiene el de establecer, si los incrementos pensionales solicitados, se encuentran afectados total o parcialmente por el fenómeno de la prescripción.**

**Lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia consultada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

**Como régimen pensional anterior vigente, a la Ley 100 de 1993, tenemos el Acuerdo 049 de 1990, aprobado mediante Decreto 758 del mismo año, en cuyo Artículo 21 literales a) y b)** consagra los incrementos pensionales peticionados por el actor.

A su vez, **el artículo 22 del Acuerdo 049 de 1990**, define la naturaleza de los incrementos pensionales reclamados, en el sentido de que dichos incrementos no forman parte integrante de la pensión, pero el derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen.

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

### **PREMISA FÁCTICA**

Por su parte, los artículos 60 del C.P.T.S.S. y 164 del C.G.P., imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto por el demandante y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de Primera Instancia habrá de **CONFIRMARSE**; pues, aun cuando la Sala, no comparte los argumentos sobre los cuales apoya la decisión el a-quo, para negar los incrementos pensionales peticionados, ya que, contrario a lo estimado por el Juez de instancia, los incrementos pensionales objeto de la presente acción, no fueron derogados expresamente por la Ley 100 de 1993, conforme a lo dispuesto en su artículo 31, según el cual, a los afiliados al régimen de prima media con prestación definida, se les seguirían aplicando las normas que regían al interior del Seguro, como lo era el Acuerdo 049 de 1990, norma que contempla los incrementos pensionales peticionados; resultando inaplicable para el caso que nos ocupa, en protección del principio de la seguridad jurídica, lo dispuesto por la Corte Constitucional, en la Sentencia SU 140 del 28 de marzo de 2019, en la medida en que la Corte, al momento de su modulación, no le trazo efectos retroactivos a su sentencia, habiéndose causado el derecho a los incrementos 1º de mayo de 2010, mucho tiempo anterior y en vigencia de la doctrina constitucional imperante, en la sentencia SU 310 de 2017, cuya nulidad se produjo hasta el 23 de mayo de 2018, según Auto 320 del mismo día, mes y año; amén de resultar ser una línea jurisprudencial débil, la plasmada en la sentencia SU 140 de 2019, comoquiera que, la decisión, no fue aprobada unánimemente por la Sala Plena de la Corte, existiendo cuatro salvamentos de voto sobre dicha decisión, desconociendo el precedente jurisprudencial desarrollado por las diferentes Salas de Revisión, sobre la procedencia del reconocimiento y pago de los incrementos pensionales peticionados, aunado a que carece de unidad de materia, respecto de las acciones de tutela acumuladas, ya que, las mismas, se hicieron en torno a si tales incrementos eran susceptibles de prescripción total o parcial y no sobre la vigencia de la Ley que los contempla, tal como lo sostuvo en el salvamento de voto el Dr. Alberto Rojas Ríos.

No obstante lo anterior; y, aun cuando este Magistrado Ponente, es del criterio que la prescripción no opera de forma total, sino de forma parcial, sobre los incrementos pensionales reclamados, es decir, sobre todos aquellos que se hayan causado y cuyo pago no haya sido solicitado dentro de los tres años siguientes a su exigibilidad, tal como lo dispone el artículo 151 del C.P.T.S.S., por tratarse de obligaciones de tracto sucesivo, que persisten mientras subsistan las causas que los generan, como se colige del texto del artículo 22 del Acuerdo 049 de 1990; acogiendo el criterio mayoritario de los demás miembros integrantes de la Sala, que se sustenta en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, bajo Radicado 29751 del 5 de diciembre de 2007, M.P. Luis Javier Osorio López, los incrementos pensionales objeto de la presente acción judicial, respecto de los cuales tenía derecho el demandante, se encuentran afectados totalmente por el fenómeno de la prescripción, habida consideración que el derecho a los mismos nació a partir del reconocimiento de la pensión, 1º de mayo de 2010, habiendo agotado la reclamación administrativa sobre los incrementos pensionales, el 16 de noviembre de 2018, según escrito obrante a folios 20 a 21 del expediente, impetrando la presente acción, el 11 de enero de 2019, según acta de reparto obrante a folio 26 del expediente, es decir, cuando ya se encontraban prescritos, como quiera que la presente acción se incoo por fuera de los tres años a que alude el artículo 151 del C.P.T.S.S., en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no le queda otra alternativa a la Sala, que la de **CONFIRMAR** la sentencia consultada, pero por las razones expuestas en esta providencia.

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

#### **COSTAS.**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.-CONFIRMAR** la sentencia consultada, de fecha **18 de diciembre de 2019**, proferida por el **Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

Aclaración

---

República de Colombia  
Rama Judicial



100 SECRET G. LABORAL

1001  
400

4005 18971 AM 0:22

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ D.C.

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 07 2017 00572 01  
**R.I.** : S-2490  
**DE** : BLANCA NELLY SIERRA MORENO  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A., AFP-OLDMUTUAL S.A., AFP-  
PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas COLPENSIONES y AFP-PORVENIR S.A., contra la sentencia de fecha 13 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 17 de agosto de 1961; que se afilió a COLPENSIONES, el 3 de marzo de 1980; que el 17 de marzo de 1999, con efectividad 1º de mayo de 1999, diligenció formulario de afiliación a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del

Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que estando en el RAIS, posteriormente, efectuó sendos traslados entre uno y otro fondo del mismo régimen individual, encontrándose afiliada a la AFP-OLDMUTUAL S.A., desde el 3 de octubre de 2014; que los promotores o asesores de dichas administradoras, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, faltando al deber legal de información y asesoría oportuna los fondos accionados; ya que, tampoco se le informó sobre la posibilidad de regresar voluntariamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, antes que le faltaran menos de 10 años, para el cumplimiento de la edad mínima; que de acuerdo con el estudio realizado por el último fondo privado, existente una gran diferencia entre el monto de la pensión que le hubiese correspondido en el Régimen de Prima Media, siendo esta más favorable; que solicitó ante los fondos privados demandados y ante Colpensiones, la nulidad de la afiliación al RAIS, las cuales le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose

válidamente afiliada a dicho régimen; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO, entre otras, (fls. 58 a 69), dándose por contestada mediante providencia del 11 de mayo de 2018. (fls.153 a 154).

La AFP - OLDMUTUAL S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la afiliación de la actora, a dicho fondo, se hizo de forma libre y voluntaria, sin que exista prueba de las razones que la lleven a sustentar la nulidad o ineficacia de la afiliación alegada, no obrando vicio alguno en el consentimiento de la demandante, encontrándose válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, entre otras, (fls.88 a 100), dándose por contestada mediante providencia del 11 de mayo de 2018. (fls.153 a 154).

La AFP - PORVENIR S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma y conforme a los lineamientos legales previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió la demandante, sin que exista engaño alguno; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, Prescripción, entre otras, (fls.126 a 133), dándose por contestada mediante providencia del 11 de mayo de 2018. (fls.153 a 154).

En audiencia del 18 de septiembre de 2018,(fol-177), el juzgado de origen, ordenó integrar el contradictorio con la AFP - PROTECCIÓN S.A., quien procedió a contestar la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, sin que probara vicio alguno en su consentimiento; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.216 a 228), dándose por contestada mediante providencia del 29 de marzo de 2019. (fol.244).

## **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 13 de diciembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-PORVENIR S.A., el 17 de marzo de 1999, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, las demás vinculaciones que efectuó la demandante ante el RAIS, siendo la última vinculación, la realizada ante la AFP-OLDMUTUAL S.A., el 3 de octubre de 2014; condenando a la demandada AFP-OLDMUTUAL S.A., trasladar a COLPENSIONES, todos los valores que hubiere recibido y que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la actora, junto con los rendimientos y, el bono pensional, si a ello hubiere lugar; ordenando a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, sin solución de continuidad, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, los fondos privados demandados, no probaron el cumplimiento de la obligación legal de suministrar asesoramiento veraz y completo, respecto de las implicaciones que le acarreaba el traslado a la demandante, tanto al momento de su vinculación, como dentro del curso de la misma, imponiendo las COSTAS de primera instancia, en cabeza de todas las demandadas.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

COLPENSIONES, solicita se revoque la sentencia, en el entendido que, no quedó demostrado ningún vicio del consentimiento de la demandante, estando válidamente afiliada al RAIS.

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se revoque la sentencia, y en su lugar se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, la AFP-PORVENIR S.A., sí brindó información completa a la actora,

conforme a la normatividad vigente para la época de la afiliación de la actora, al RAIS, bastando para esa época, con el diligenciamiento del formulario de afiliación, sin que seas este fondo privado, el único responsable de devolver las cuotas por gastos de administración.

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

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

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 17 de marzo de 1999, a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, como las demás afiliaciones efectuadas ante el RAIS, tal como lo consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

**El DECRETO 656 DE 1994**, que estableció la obligación legal, en cabeza de los Fondos, de suministrar información, veraz, amplia, precisa y completa, a sus afiliados, desde el momento de su afiliación, como dentro

del curso de la misma, respecto de los pro y los contra que ofrecen cada uno de los regímenes pensionales previstos en la ley.

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

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

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

#### **PREMISA FACTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio absuelto por la parte demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 17 de marzo de 1999, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y, consecuentemente las demás realizadas dentro del RAIS, a los fondos privados demandados; si se tiene en cuenta que los fondos privados demandados, a quienes correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su

obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dichos fondos, siendo su primera afiliación la del 17 de marzo de 1999, a la AFP-PORVENIR S.A., como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 105, 134 a 136, 230 y 241 del expediente, ya que, de los mismos no se infiere, con certeza, que los fondos privados demandados, hayan cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de los citados formularios de vinculación, al no existir, dentro del plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal, resultando sesgada e incompleta la información suministrada a la demandante, siendo su único objetivo el de obtener un nuevo afiliado a dichos fondos; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliar la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplieron los fondos privados demandados, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo

en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, como afiliada activa, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 17 de marzo de 1999, siendo Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza de todos los fondos privados demandados, la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional si lo hubiere, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimados los fondos privados demandados, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior.

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

No obstante lo anterior, la Sala, REVOCARÁ parcialmente, el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia impugnada, ABSOLVIENDO a COLPENSIONES, del pago de las COSTAS, de primera instancia, dado que, quien motivó el ejercicio de la presente acción, por parte de la demandante, fueron los fondos demandados AFP-PORVENIR S.A. y AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP-OLDMUTUAL S.A., quienes con su actuar omisivo configuraron la nulidad declarada, sin que tal decisión fuera de la competencia de COLPENSIONES, por lo que, las COSTAS, de primer

instancia, correrán a cargo exclusivo de los fondos demandados AFP- AFP-PORVENIR S.A. y AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP-OLDMUTUAL S.A., al darse los presupuestos del art. 365 del CGP., toda vez que se profirió sentencia condenatoria en su contra, conforme a lo razonado en precedencia, siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

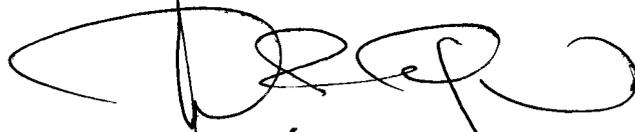
### **R E S U E L V E**

**PRIMERO.-** REVOCAR PARCIALMENTE el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 13 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, ABSUELVASE a la demandada COLPENSIONES del pago de las COSTAS de primera instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada, de fecha 13 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 7º Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



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

#### SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

**Magistrado Ponente: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

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

**REF. :** Ordinario 10 2019 00223 01  
**R.I.:** S-2496-20  
**DE:** MARÍA OLIVA GUTIERREZ RAMIREZ.  
**CONTRA:** ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES – COLPENSIONES.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **29 de enero de 2021**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por los apoderados de las partes, contra la sentencia de fecha 05 de diciembre de 2019, proferida por la **Juez 10<sup>a</sup> Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante **MARÍA OLIVA GUTIERREZ RAMIREZ**, a nivel de síntesis, que tiene derecho a la pensión de sobreviviente del causante, señor **RICARDO LOPEZ CARRANZA**, como beneficiaria de éste, en

calidad de cónyuge supérstite, a partir del 06 de diciembre de 1995, fecha de su fallecimiento, por haber convivido materialmente con éste, desde la fecha de su matrimonio, por el rito católico, 08 de abril de 1978, hasta la fecha de su deceso, que presentó solicitud de reconocimiento de dicha prestación, que el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - ISS, mediante Resolución No. 003994 de 1997, negó el derecho pensional, ordenando pagar la indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente; amén de haber cotizado el causante, más de 26 semanas dentro del año inmediatamente anterior a su fallecimiento, encontrándose como afiliado activo al momento de su deceso. Hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada **COLPENSIONES**, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, las cuales deben ser desestimadas, por no existir el derecho reclamado, al no acreditar 26 semanas cotizadas dentro del año inmediatamente anterior al fallecimiento del causante; proponiendo como excepciones de fondo las de **PRESCRIPCIÓN y CADUCIDAD, COMPENSACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO**, entre otras, (fls. 24 a 26). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 28 de agosto de 2019, tal como consta a folio 32 del plenario.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 05 de diciembre de 2019, resolvió **CONDENAR** a la demandada, a reconocer a la actora, la pensión de sobreviviente, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, a partir de la fecha de fallecimiento del causante 06 de diciembre de 1995, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente, declarando probada parcialmente la excepción de prescripción, respecto las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 26 de marzo de 2016; absolviendo a la demandada, del pago de los intereses moratorios,

peticionados sobre el retroactivo pensional causado; lo anterior, al considerar que, en aplicación de la condición más beneficiosa, el causante, al momento de su deceso cumplía con las condiciones establecidas en el Acuerdo 049 de 1990, esto es, haber cotizado más de 300 semanas en cualquier tiempo; condenando en costas a la parte demandada.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

La apoderada de la parte actora, se duele de la sentencia, respecto de la norma que fue aplicada para dirimir la litis, toda vez que, la norma vigente para la fecha de fallecimiento del causante, 06 de diciembre de 1995, era la Ley 100 de 1993; habiendo el causante cotizado 26 semanas en cualquier tiempo, ya que, para la fecha de su muerte se encontraba cotizando, teniendo la cónyuge supérstite, derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, bajo los presupuestos de la Ley 100 de 1993; aunado a que, deberá condenarse a la demandada Colpensiones, al pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

El apoderado de la demandada, solicita se revoque la sentencia, y en su lugar se absuelva a COLPENSIONES, de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra, toda vez que, el despacho violó el principio de congruencia, ya que, por regla general la sentencia debe corresponder tanto a los hechos como a las pretensiones de la demanda; sin embargo, el despacho optó por resolver el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con base en la condición más beneficiosa, aplicando el Acuerdo 049 de 1990.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial, las partes, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De acuerdo con lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.S.S.**, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por los apoderados de las partes, al momento de interponer el recurso ante el a-quo; no obstante, se revisara la sentencia en Grado de Jurisdicción de Consulta, respecto de las condenas impuestas en contra de Colpensiones, dada la naturaleza jurídica del ente accionado, conforme a lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T.S.S.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si el señor RICARDO LOPEZ CARRANZA, al momento de su fallecimiento, causó la pensión de sobreviviente objeto de la presente acción; y si, a la demandante MARIA OLIVA GUTIERREZ RAMIREZ, le asiste el derecho a percibir dicha pensión, como beneficiaria del causante, en calidad de cónyuge supérstite, en los términos y condiciones en que lo considero y decidí el Juez de Instancia; lo anterior con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, teniendo en cuenta la fecha de fallecimiento del causante **RICARDO LOPEZ CARRANZA**, ocurrido el

06 de diciembre de 1995, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

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

**El Acuerdo 049 de 1990, régimen vigente anterior a la ley 100 de 1993**, en su **art. 25** señala que, hay lugar a la pensión de sobreviviente por riesgo común, cuando a la fecha del fallecimiento, el asegurado haya acumulado en cualquier tiempo la densidad o número de semanas de cotización que se exigen para adquirir la pensión de invalidez que consagra el mencionado acuerdo, esto es, 300 semanas.

**El Art. 27 del Acuerdo 049 de 1990**, señala, como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por riesgo común, entre otros, de forma vitalicia, el cónyuge sobreviviente y, a falta de éste, el compañero o la compañera permanente del asegurado.

**El artículo 46 de la Ley 100 de 1993, en su numeral 1º**, establece que tendrán derecho a la pensión de sobreviviente, los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido con 26 semanas de cotización al momento de su fallecimiento, o que habiendo dejado de cotizar, hubiere efectuado aportes, por lo menos 26 semanas, dentro del año inmediatamente anterior.

**Igualmente, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en su literal a)**, señala como beneficiarios de la pensión de sobreviviente, en forma vitalicia, al cónyuge, compañera o compañero supérstite.

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

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

### **PREMISA FÁCTICA**

Por su parte, los artículos 60 del C.P.T.S.S. y 164 del C.G.P., imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de Primera Instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, contrario a lo alegado por la parte actora, en el recurso de alzada, el derecho pensional de sobrevivencia, del cual es titular la demandante, se rige por las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, ya que, si bien, el causante falleció el 06 de diciembre de 1995, en plena vigencia de la Ley 100 de 1993, no obstante, el causante, no cumplió con el requisito de las 26 semanas de cotización dentro del año inmediatamente anterior a su fallecimiento, para causar el derecho, tal como se colige del reporte de semanas cotizadas, visto a folio 8 del expediente, del cual se infiere con certeza que el causante tan solo cotizó 13,15 semanas en el inmediatamente anterior a su fallecimiento; siendo del resorte del Juez de primera instancia, estudiar el derecho pensional petitionado, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, como en efecto lo efectuó, norma inmediatamente anterior a la Ley 100 de 1993, ya que, bajo esta normativa, Acuerdo 049 de 1990, el causante, había cumplido con el requisito del mínimo de semanas requeridas, 300 semanas cotizadas en cualquier tiempo, para causar el derecho prestacional demandado; quedando acreditada, a su vez, en cabeza de la demandante, su condición

de cónyuge sobreviviente del causante; cumpliendo a cabalidad con los presupuestos de los artículos 25 y 27 del Acuerdo 049 de 1990, para obtener el derecho deprecado; resultando, a su vez, acertada la decisión del a-quo, al declarar probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de las mesadas pensionales causadas, con anterioridad al 26 de marzo de 2016, si se tiene en cuenta que la demandante, interrumpió el termino prescriptivo en la fecha de presentación de la demanda, 26 de marzo de 2019, según acta de reparto vista a folio 20 del expediente, habida consideración que la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, que presento la demandante el 29 de febrero de 1996, ante el ente accionado, fue resuelta de forma negativa, mediante la Resolución No. 003994 del 25 de marzo de 1997, según documental vista a folio 4 del plenario, contando desde entonces con tres años, para incoar la acción judicial correspondiente, habiéndola impetrado el 26 de marzo del 2019, es decir, por fuera de los tres años a que alude el artículo 151 del CP.T.S.S.; razón por la cual, se mantendrá incólume la decisión del a-quo; no habiendo lugar al pago de los interés moratorios reclamados, sobre el retroactivo pensional reconocido, comoquiera que, la demandada, actuó de buena fe, bajo el convencimiento de haber satisfecho el derecho pensional de la demandante, mediante el pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente, según Resolución 03994 de 1997, vista a folio 4 del expediente, al punto que, la accionante, solo hasta el 26 de marzo de 2019, manifestó su inconformidad, a través de la presente acción, suma que el a-quo, autorizo descontar a la demandada, del retroactivo pensional adeudado a favor de la accionante; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguna a la decisión del a-quo, razón por la cual, habrá de confirmarse en todas sus partes la sentencia impugnada.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por las partes, así como el Grado de Jurisdicción de Consulta en favor de Colpensiones.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

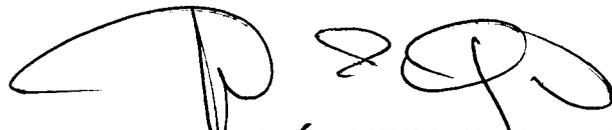
En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia impugnada, de fecha **05 de diciembre de 2019**, proferida por la **Juez 10ª Laboral del Circuito de Bogotá**, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
**Magistrado**



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
**Magistrada**



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
**Magistrada**

## República de Colombia

Rama Judicial



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

#### SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

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

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

**REF.** : Ordinario 19 2017 00325 01  
**R.I.** : S-2505-20  
**DE** : ELSY MILENA ROJAS ARIAS y OTROS.  
**CONTRA** : UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE  
GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES  
PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL  
– UGPP.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 p.m.**, hoy **29 de enero de 2021**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha **06 de noviembre de 2019**, proferida por **la Juez 19 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

## TESIS DEL DEMANDANTE

Afirman los demandantes, a nivel de síntesis, que tienen derecho a que se les reconozca y pague el retroactivo pensional causado, dentro del periodo comprendido del 17 de septiembre de 2006 al 30 de agosto de 2009, a favor de la causante, señora MARIA NELCY ARIAS, como beneficiarios de ésta, en calidad de hijos-herederos; que la demandada UGPP, reconoció la pensión de sobreviviente a la causante, mediante Resolución PPA 055717 de 03 de junio de 2011, dejando en suspenso las mesadas pensionales causadas y no cobradas, dentro de dicho periodo, hasta tanto los herederos presentaran la documentación requerida para acreditar la calidad en que concurren, que los demandantes, presentaron petición el 18 de enero de 2013, solicitando el reconocimiento y pago del retroactivo pensional objeto de la presente acción, solicitud que fue reiterada el 17 de abril de 2015, obteniendo respuesta negativa, mediante Resolución No. 28253 de 29 de julio de 2016, resolución contra la cual se interpusieron los recursos de ley, habiendo sido resueltos de forma definitiva, mediante la Resolución No. RDP 002623 del 26 de enero de 2017, por medio de la cual se desato el recurso de apelación; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

## TESIS DE LA DEMANDADA

Trabaja la relación jurídico procesal, la entidad demandada **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL-UGPP**, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, en el entendido que, mediante Resolución PPA 055717 de 03 de junio de 2011, fue reconocida pensión de sobreviviente a la señora MARIA NELCY ARIAS, desde el 17 de septiembre de 2006 y hasta el 30 de agosto de 2009, fecha de su fallecimiento, dejando en suspenso el pago del retroactivo pensional causado en dicho periodo, hasta tanto los demandantes, presentaran los documentos requeridos para acreditar su condición de herederos beneficiarios de la causante; que si bien, los

demandantes, han presentado solicitudes desde el año 2011, solo hasta el 26 de marzo de 2016, allegaron la escritura pública de sucesión, por lo que las mesadas pensionales, se encuentran prescritas conforme al artículo 151 del C.P.T.S.S.; proponiendo como excepciones de fondo las de **PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS Y COBRO DE LO NO DEBIDO**, entre otras. (fol. 58 a 62). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 18 de septiembre de 2017, tal como consta a folio 83 del plenario.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el **06 de noviembre de 2019**, resolvió **CONDENAR** a la demandada UGPP, a pagar a favor de los demandantes, el retroactivo pensional objeto de la presente acción, correspondiente a las mesadas pensionales causadas y no pagadas a la causante NARIA NELCY ARIAS, dentro del periodo comprendido del 17 de septiembre de 2006 al 30 de agosto de 2009, sumas estas que ordeno pagar de forma indexada, absolviendo a la demandada, declarando no probada la excepción de prescripción, alegada por la accionada; condenando en costas a la parte demandada.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte demandada **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL- UGPP**, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, para que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, toda vez que, el retroactivo pensional objeto de condena, se encuentra afectado por el fenómeno de la prescripción; aunado a que, respecto a la condena en costas, no se encuentra acreditado, que la demandada, haya incurrido en actuaciones dilatorias o temerarias.

## **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandante.

Conforme a lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.S.S.**, la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la apoderada de la parte demandada, al momento de interponer el recurso ante el a-quo, sin embargo, se revisara en su totalidad la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, conforme a lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T.S.S., dada la naturaleza jurídica del ente accionado.

## **PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER**

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

**Sí recae en cabeza de la accionada UGPP, la obligación de reconocer y pagar a los demandantes, el retroactivo pensional objeto de condena, y, si el mismo se encuentra afectado o no por el fenómeno de la prescripción, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.**

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

## **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes, teniendo en cuenta la fecha de fallecimiento de la causante, acaecida el **30 de agosto de 2009**.

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

**Igualmente, el art. 13, de la Ley 797 de 2003, modificatorio del art. 47 de la Ley 100 de 1993 en su literal c)-** establece como beneficiarios de la pensión de sobreviviente, entre otros los hijos del pensionado que fallezca.

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

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

## **PREMISA FACTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de

**REVOCARSE**, ya que si bien, a los demandantes, les asistía el derecho a solicitar el pago de las mesadas pensionales causadas a favor de la causante **MARIA NELCY ARIAS**, madre de estos, dentro del periodo comprendido del 17 de septiembre de 2006 al 30 de agosto de 2009, en su condición de herederos, como se acredita con los registros civiles de nacimiento de cada uno de los demandantes, vistos a folios 47 a 52 del expediente, como con la escritura pública No. 0497 del 04 de marzo de 2016, contentiva del proceso de sucesión de MARIA NELCY ARIAS, vista a folios 27 a 29 del expediente; no obstante, contrario a lo considerado por el a-quo, el retroactivo pensional objeto de condena, se encuentra afectado por el fenómeno de la prescripción, a las luces de lo establecido en el artículo 151 del C.P.T.S.S., si se tiene en cuenta que, los demandantes, interrumpieron el termino prescriptivo, sobre el retroactivo pensional objeto de la presente acción, con la solicitud que presentara el Dr. JAIR BURBANO SANDOVAL, como apoderado de los demandantes, el 21 de octubre de 2009, solicitud que le fue resuelta de forma negativa, por parte de la accionada, mediante Resolución PAP 055717 del 03 de junio de 2011, según documental visible a folios 7 a 12 del expediente, contando a partir de entonces, con 3 años para incoar la acción judicial correspondiente, no teniendo la virtualidad de interrumpir nuevamente el termino prescriptivo, la solicitud, reiterada, presentada por los demandantes, ante el ente accionado, el 18 de enero de 2013, conforme a lo dispuesto en el citado artículo 151 del C.P.T.S.S., pecluyendo el termino para incoar la acción judicial, el 03 de junio de 2014, la que tan solo se vino a presentar el 23 de mayo de 2017, según acta de reparto vista a folio 1 del expediente, es decir, cuando ya había precluido el termino prescriptivo, señalado en el tantas veces citado artículo 151 del C.P.T.S.S.; encontrándose, para la fecha de presentación de la demanda, prescrito el retroactivo pensional objeto de condena; en ese orden de ideas, no le queda otra alternativa a la Sala, que la de DECLARAR probada la excepción de prescripción, propuesta por la parte accionada, absolviéndola de las condenas impuestas en su contra, como de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, así como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta en favor de la accionada; y, dadas las resultas de la presente sentencia, las Costas de primera instancia correrán a cargo de la parte actora.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.- REVOCAR**, la sentencia impugnada, de fecha **06 de noviembre de 2019**, proferida por la Juez **19 Laboral del Circuito de Bogotá**; en consecuencia, **DECLÁRESE** probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada, **ABSOLVIENDO** a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL-UGPP**, de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demanda impetrada por los demandantes **ELSY MILENA ROJAS ARIAS, YURY ALEJANDRA ROJAS ARIAS y JORGE EDUARDO ROJAS ARIAS**, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Condenar en costas de primera instancia a la parte actora.

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.** : Ordinario 21 2018 00142 01  
**R.I.** : S-2488-20  
**DE** : EULOGIO PINILLA RAMIREZ y OTROS.  
**CONTRA** : MARIA DE LA CANDELARIA BAUTISTA y  
OTROS.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **29 de enero de 2021**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver, el recurso de apelación, interpuesto por la apoderada de la parte demandante, contra la sentencia de fecha **11 de diciembre de 2019**, proferida por la **Juez 21ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

## TESIS DEL DEMANDANTE

Afirman los demandantes **EULOGIO PINILLA RAMIREZ, NELLY VICTORIA VARGAS POVEDA y DIANA CAROLINA PINILLA VARGAS**, a nivel de síntesis, que celebraron contrato de trabajo verbal, por obra o labor contratada, directamente con la señora MARIA DE LA CANDELARIA BAUTISTA DAZA, como representante legal de la persona jurídica, Inversiones Somondoco SAS, y persona natural, propietaria del establecimiento comercial denominado parqueadero Zarzamora, desde el 1º de febrero de 2010 y hasta el 22 de mayo de 2017, que la jefe inmediata era la señora OLGA ARANGUREN; en un horario de domingo a domingo de 6:00 a.m. a 6:00 p.m.; que el cargo desempeñado por cada uno de los demandantes, fue el de vigilante y cajeras respectivamente, devengando como remuneración diaria la suma de \$35.000, cada uno, es decir \$1.050.000= mensuales; que los contratos terminaron por decisión unilateral de la empleadora y sin justa causa; que el 22 de mayo de 2017, los demandantes hicieron entrega del puesto de trabajo a la señora OLGA ARANGUREN; adeudándoles el valor de las prestaciones sociales, vacaciones, aportes a la seguridad social e indemnizaciones, causados con ocasión y al término de los contratos de trabajo, hechos sobre los cuales fundamentan las pretensiones de la demanda.

## TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, con los demandados, estos procedieron a contestar la demanda en los siguientes términos:

La demandada **INVERSIONES SOMONDOCO SAS**, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la misma, al negar los hechos de la demanda, ya que, jamás existió vínculo laboral alguno con los demandantes, teniendo en cuenta que, nunca prestaron sus servicios personales a favor de esta demandada, aunado a que tampoco, se configuran los elementos de una relación laboral; proponiendo como excepciones de fondo las de **INEXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO ENTRE LAS PARTES, PRESCRIPCIÓN**, entre otras. (fol. 91

a 104). Dándose por contestada la demanda, a través de providencia del 17 de septiembre de 2018, tal como consta a folio 189 del plenario.

Por su parte, la demandada **MARIA DE LA CANDELARIA BAUTISTA DAZA**, al contestar la presente demanda, a través de apoderado judicial, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, entre los demandantes y la demandada, jamás existió relación laboral alguna, ni como persona natural ni como representante legal de Inversiones Somondoco SAS, careciendo de sustento factico y jurídico las pretensiones de la demanda, aclarando que, Inversiones Somondoco, arrendo el inmueble de su propiedad ubicado en la Calle 72 NO. 90-02 de Bogotá, al señor Felipe Martin Lesmes, según contrato de arrendamiento que se allega; proponiendo como excepciones de fondo las de **INEXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO ENTRE LAS PARTES, FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA**, entre otras. (fol. 128 a 141). Dándose por contestada la demanda, a través de providencia del 17 de septiembre de 2018, tal como consta a folio 189 del plenario.

Por su parte, la demandada como persona natural, **OLGA ARANGUREN MORENO**, al contestar la presente demanda, a través de apoderado judicial, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la misma, ya que, los demandantes, jamás desempeñaron labor alguna, a favor directamente de ella, por ostentar la calidad de arrendatarios del señor FELIPE MARTIN LESMES, respecto del inmueble ubicado Calle 72 No. 90-02 de esta ciudad, Parqueadero Zarzamora, contrato que tiene como fecha 1º de mayo de 2007; proponiendo como excepciones de fondo las de **INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN**, entre otras. (fol. 163 a 173). Dándose por contestada la demanda, a través de providencia del 17 de septiembre de 2018, tal como consta a folio 189 del plenario.

## SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 11 de diciembre de 2019, resolvió **ABSOLVER** a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que la parte actora, no había probado la existencia del contrato de trabajo base de sus pretensiones; declarando probada la excepción de inexistencia del contrato de trabajo; condenado en costas de primera instancia a cada uno de los demandantes.

## RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconformes los demandantes, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, a fin que se **REVOQUE** la sentencia, y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que el a-quo, no valoró debidamente, las pruebas aportadas para establecer el contrato realidad alegado base de sus pretensiones.

## ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandada.

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

## PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte

actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver, se centra en establecer:

**Sí efectivamente entre las partes, existió un contrato de trabajo, dentro del periodo comprendido del 1º de febrero de 2010 al 22 de mayo de 2017, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; y, si en virtud del mismo, le asiste a la parte demandada, la obligación de reconocer y pagar las pretensiones objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

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

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

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

**El artículo 64 del mismo código**, establece que, en todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable, que en tratándose de los contratos a término fijo o por obra o labor determinada, la indemnización será equivalente al monto de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días.

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

**El artículo 132 del C.S.T.**, que consagra la libertad en cabeza del empleador y el trabajador para convenir libremente el salario en sus

diversas modalidades, pero siempre respetando el salario mínimo legal mensual vigente.

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

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

### **PREMISA FÁCTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídico procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE**, comoquiera que, los demandantes, a quienes correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron de forma clara y fehaciente, la existencia de los contratos de trabajo, de forma individualizada, que suscribieron con los demandados, base de sus pretensiones; esto es, que sus servicios personales hayan sido contratados directamente por los demandados, mediante sendos contratos individuales de trabajo, de forma verbal, por obra o labor determinada, para desempeñar las labores de vigilantes y cajeros en el parqueadero Zarzamora, ubicado en la Calle 72 No. 90-02 de esta ciudad, y, que dichas labores las hayan ejecutado de domingo a domingo, en el

horario de 6:00 a.m. a 6:00 p.m., de forma ininterrumpida, dentro de los extremos temporales alegados, esto es, del 1º de febrero de 2010 al 22 de mayo de 2017; que el salario pactado, haya sido la suma de \$35.000=, diarios, para cada uno de los demandantes, en cuantía mensual de \$ 1.050.000=, y, que, dichos contratos hayan terminado por decisión unilateral de la parte demandada y sin justa causa, tal como se afirma en los hechos de la demanda; ya que, sobre el particular, nada les consta directamente a los testigos llamados a declarar por la parte actora, señores, **NELLY PINZÓN SILVA, JUAN CARLOS TORRES GODOY y ALBERTO CASTRO**, quienes manifiestan haber visto a los demandantes en el parqueadero Zarzamora, pero sin constarles las razones o circunstancias por las cuales se encontraban laborando en dicho parqueadero, así como tampoco, que los servicios personales de los demandantes, hayan sido vinculados directamente por la persona jurídica demandada, o, por las demandadas como persona natural, tampoco les consta de la fecha de ingreso y egreso que alegan los demandantes, resultando ser genérico el dicho de los testigos, pues, tampoco dan cuenta de las razones o motivos de la terminación de los contratos de trabajo que alegan los actores; existiendo total orfandad probatoria, en la actividad de los demandantes, tendiente a demostrar los contratos de trabajo base de sus pretensiones, por no estructurarse, con la prueba practicada, los elementos esenciales, configurativos de la relación laboral que se discute, a las luces de lo establecido en el artículo 23 del C.S.T.; muy por el contrario, lo que si quedo demostrado, dentro del proceso, es que los señores demandantes, hacían presencia en el inmueble ubicado en la Av. Calle 72 No. 90-02 de Bogotá, parqueadero Zarzamora, en calidad de arrendatarios del señor FELIPE MARTIN LESMES, según contrato de arrendamiento suscrito el 1º de mayo de 2007, documental vista a folios 110 a 111ª del expediente, prueba esta que goza de la presunción de autenticidad, conforme a lo establecido en el artículo 246 del C.G.P., como de pleno valor probatorio para la Sala, ya que, tal presunción no fue derruida, dentro del proceso, a través de incidente de tacha de falsedad alguno, tal como quedó establecido dentro de las presentes diligencias, inmueble que también había recibido en arrendamiento el señor FELIPE MARTIN LESMES, por parte de la Sociedad Construcciones Somondoco E.U., según contrato de arrendamiento visto

a folios 110 del expediente; en este orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-  
quo, razón por la cual, habrá de **CONFIRMARSE** la sentencia impugnada,  
por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con la pruebas regular y  
oportunamente allegadas al proceso.

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

### **COSTAS**

Sin **COSTAS** en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia impugnada, de fecha **11 de  
diciembre de 2019**, proferida por la **Juez 21ª Laboral del Circuito de  
Bogotá**, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta  
providencia.

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

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



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

*Handwritten signature and initials*  
HCD

**República de Colombia**  
Rama Judicial



TSJ SECT. 5. LABORAL

4096 FEB 21 AM 8:20

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

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

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

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

**REF.** : Ordinario 21 2015 00886 01  
**R.I.** : S-2491-20  
**DE** : BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON.  
**CONTRA** : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE  
PENSIONES - COLPENSIONES y ELVIRA  
CHAVARRO CHAVARRO como TERCERA  
AD EXCLUDENDUM(Compañera Permanente).

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **29 de enero de 2021**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver, el recurso de apelación, interpuesto por el apoderado de ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO como tercera ad excludendum, como por la apoderada de Colpensiones, contra la sentencia de fecha **11 de diciembre de 2019**, proferida por la **Juez 21 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

## TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante **BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON**, que le asiste el derecho a sustituir pensionalmente al causante **FERMIN ANTONIO CASTRILLON VALENCIA**, como beneficiaria de éste, en calidad de cónyuge supérstite, a partir del 02 de junio de 2014, fecha de fallecimiento del causante, por haber contraído matrimonio por el rito católico, el 24 de abril de 1952, habiendo convivido material y afectivamente con el causante, hasta el día de su muerte; que producto de esta relación procrearon cuatro hijos, quienes son mayores de edad; que en vida el causante fue pensionado por el ISS hoy Colpensiones, según resolución N° 986 de 1985; que el 05 de diciembre de 2014, solicitó ante Colpensiones, el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, siendo está negada, mediante Resolución GNR 628 de 05 de enero de 2015, bajo el argumento que, es la Jurisdicción Ordinaria Laboral la competente para determinar, cuál de las reclamantes tiene derecho, al presentarse a reclamar la señora ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO, como compañera permanente. Hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

## TESIS DEL DEMANDADO

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto, no se cumplen a satisfacción el requisito de convivencia material y afectiva con el causante, de forma ininterrumpida, durante los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento del causante, aunado a que, en el caso de marras, existe controversia entre las presuntas beneficiarias, siendo competencia de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, decidir qué persona tiene el derecho; proponiendo como excepciones de fondo las de **INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN**, entre otras, (fol. 56 a

67). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 13 de octubre de 2016, tal como consta a folios 76 y 77 del expediente.

Mediante auto de 13 de octubre de 2016, el a-quo, ordeno integrar el contradictorio con la señora **ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO**, como tercera ad excludendum, presunta compañera permanente del causante.

Por su parte, **ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO**, quien concurre como compañera permanente, a través de apoderado judicial, contesto oportunamente la demanda principal, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, la señora BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON, no cumple con los requisitos exigidos por la ley, toda vez que, desde el año de 1993, se encontraba separada del causante, aunado a que, existió disolución y liquidación de la sociedad conyugal; razón por la cual, le asiste el derecho a sustituir pensionalmente al causante señor FERMIN ANTONIO CASTRILLON VALENCIA, toda vez que, convivo con éste por más de 30 años, dependiendo económicamente del causante; proponiendo como excepciones de fondo las de **FALTA DE REQUISITOS PARA SER BENEFICIARIA DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES Y/O SUSTITUCIÓN PENSIONAL, BUENA FE**, entre otras, (fol. 90 a 100). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 12 de diciembre de 2017, tal como consta a folio 265 del expediente. Presentando demanda de reconvención, alegando mejor derecho que la cónyuge supérstite del causante.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 11 de diciembre de 2019, resolvió **DECLARAR**, que la señora BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON q.e.p.d., tenía derecho al reconocimiento y pago del 100%, de la pensión de sobrevivientes causada con ocasión al fallecimiento del señor FERMIN ANTONIO CASTRILLON VALENCIA; como beneficiaria de este en calidad de cónyuge supérstite, y, en consecuencia,

**CONDENO** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, a pagar a los señores GLORIA ESTELLA CASTRILLON CASTRILLON, CECILIA INES CASTRILLON CASTRILLON, FRANKLIN ANTONIO CASTRILLON CASTRILLON y JUAN BAUTISTA CASTRILLON CASTRILLON, en condición de herederos y sucesores procesales de la señora BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON q.e.p.d., el valor del retroactivo pensional, a partir del 02 de junio de 2014 hasta el 25 de abril de 2019, suma esta que debe pagarse debidamente indexada; **DECLARAR**, que la señora ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO, no tiene derecho a la pensión de sobreviviente del causante señor FERMIN ANTONIO CASTRILLON VALENCIA, al considerar que, con la prueba practicada, no se demostró la convivencia material y afectiva dentro de los cinco años anteriores al fallecimiento del causante; sin condenar en costas de primera instancia.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconformes con la decisión del Juez de Primera instancia, tanto la tercera ad excludendum ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO, como la demandada Colpensiones, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

El apoderado de la tercera ad excludendum, señora **ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO**, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se condene a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar la pensión de sobreviviente a su poderdante, quien acredito la calidad de compañera permanente del causante, con las pruebas practicadas, ya que, el a-quo, no valoró en debida forma el acervo probatorio allegado, con el cual se está demostrando la convivencia material y afectiva con el causante.

Por su parte, la apoderada de Colpensiones, interpone recurso de apelación, con el objetivo que se revoque la sentencia, en cuanto se condenó al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a los sucesores procesales de la señora BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE

CASTRILLON, con el fin de que no sea afectado el patrimonio de la entidad.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

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

Conforme a lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.S.S.**, la Sala limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por el apoderado de ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO, como tercera ad excludendum, como también por la apoderada de Colpensiones, al momento de interponer el recurso ante el a-quo, no obstante, se revisara la Sentencia en Grado de Jurisdicción de Consulta, dada la naturaleza de COLPENSIONES, conforme a lo preceptuado en el artículo 69 del C.P.T.S.S.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por el apoderado de la tercera ad excludendum **ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO**, como también la apoderada de Colpensiones, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

**Si le asiste o no a las señoras BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON y/o ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO, el derecho a sustituir pensionalmente al causante FERMIN ANTONIO CASTRILLON VALENCIA, como beneficiarias de éste, en calidad de cónyuge supérstite y compañera permanente, respectivamente, en los términos y condiciones en que lo considero y decidió la Juez de Instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, teniendo en cuenta la fecha de fallecimiento del causante **FERMIN ANTONIO CASTRILLON VALENCIA**, ocurrido el **02 de junio de 2014**, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

**El art. 12 de la Ley 797 de 2003**, que establece los requisitos para obtener la pensión de sobreviviente, del pensionado que fallezca, por causa de origen común.

**El art. 13 de la misma Ley**, señala como beneficiarios de la pensión de sobreviviente, en forma vitalicia o temporal, al cónyuge, compañera o compañero permanente supérstite, siempre y cuando acredite haber convivido con el causante no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

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

El **artículo 141 de la Ley 100 de 1993**, que establece los intereses moratorios, por el no reconocimiento y pago oportuno de la pensión que se reclama ante el fondo respectivo.

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

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

### **PREMISA FÁCTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto del acervo probatorio recaudado, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto por la tercera ad excludendum y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; en primer término, en cuanto absolvió a la demandada COLPENSIONES, a reconocer y pagar la pensión de sobreviviente a favor de la señora ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO, al no asistirle el derecho a sustituir pensional al causante señor FERMIN ANTONIO CASTRILLON VALENCIA, como beneficiaria de éste, en calidad de compañera permanente, habida consideración que, con la prueba practicada, no logro demostrar la convivencia material y afectiva con el causante, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento de éste; nótese como, en el interrogatorio de parte absuelto

Rad: 021 2015 00886 01  
Rf: S-2491.t.m.  
DE: BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON  
VS: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -  
COLPENSIONES Y OTRA.

por la señora ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO, ésta manifestó que, desde el mes de octubre del año 2011, no sabía del paradero del causante, toda vez que, desde esa fecha el señor FERMIN ANTONIO CASTRILLON VALENCIA, se fue a vivir con sus hijos y la señora Blanca Auxilio Castrillón, ignorando el paradero del causante, ya que, cambiaron de domicilio; asimismo manifestó que, no se enteró de su muerte, porque no le avisaron; de otra parte, la testigo que llamo a declarar, consistente en la declaración vertida por la señora **AMPARO CHAVARRO**, hermana de la señora ELVIRA CHAVARRO, afirmo que, la señora Elvira Chavarro, en el año 2011, dejo por un tiempo al señor Fermín Antonio, en Bogotá, en casa de sus hijos y la señora Blanca Auxilio Castrillón, porque se encontraba delicada de salud, pero que desde entonces, no le permitieron ver al señor Fermín Antonio, asimismo manifesté que, no le avisaron cuando el señor falleció; de donde emerge con suficiente claridad que, la tercera ad excludendum, ELVIRA CHAVARRO, no convivio material y afectivamente, con el causante, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento del causante, ocurrido el 02 de junio de 2014; esto es dentro del periodo comprendido entre el 02 de junio de 2009 al 02 de junio de 2014; no configurándose, por tal razón, los presupuestos del inciso 3 del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para despachar favorablemente las pretensiones de la demanda de reconvención, presentada por la tercera ad excludendum, tal como lo considero y decidió la Juez de instancia; y, en segundo lugar, se **CONFIRMARA**, la sentencia impugnada, por no ser de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada, la demandada Colpensiones, ya que, a la señora BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON, si le asistía el derecho a sustituir pasionalmente al causante FERMIN ANTONIO CASTRILLON VALENCIA, como beneficiaria de éste, en calidad de cónyuge supérstite; ya que, como lo estimo la Juez de instancia, la señora BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., si acreditó, de forma clara y fehaciente, los presupuestos configurativos del derecho pensional deprecado, a luces de lo establecido en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, si se tiene en cuenta que, acredito su condición de cónyuge del causante, al haber contraído matrimonio por el rito católico,

el 24 de abril de 1952, vínculo que se mantuvo vigente hasta la fecha del deceso del causante, acaecido 02 de junio de 2014; y, haber convivido material y afectivamente con el causante, por espacio de más de 5 años, en cualquier tiempo, tal como se infiere de la prueba testimonial recepcionada, consistente en las declaraciones vertidas por los señores **FRANKLIN ANTONIO CASTRILLON, DANIEL ALEJANDRO TAMAYO y GLORIA CASTRILLON**, quienes fueron claros, enfáticos, coincidentes e insistentes en afirmar que, la señora BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON, convivió con el causante desde la fecha de su matrimonio, celebrado por el rito católico, el día 24 de abril de 1952, y, hasta el año de 1992, a pesar de lo cual, la señora BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON, al caer enfermo el causante, a partir del año 2011, continuó asistiendo al causante, tanto afectiva como materialmente, hasta la fecha de su fallecimiento; sin que en ningún momento se haya probado que la separación de hecho, que ocurrió entre la señora BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON y el causante, a partir del año de 1992 y hasta el año 2011, haya sido por culpa de la demandante, carga probatoria que corría a cargo de la aquí accionada COLPENSIONES, con la que no cumplió; dándose los presupuestos del literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para despachar favorablemente la pretensión a favor de la demandante BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON; pues, siguiendo los lineamientos trazados por la Sala de Casación Laboral, de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia bajo el Radicado 46.478 del 23 de noviembre de 2016, M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, criterio este que acoge la Sala mayoritaria, para el caso de marras, la convivencia material y afectiva entre el causante y el cónyuge supérstite, no necesariamente, tiene que ser materializada dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento del causante, sino en cualquier tiempo, en vigencia del vínculo conyugal, como en el caso que nos ocupa, vínculo este que se mantuvo vigente hasta la fecha de fallecimiento del causante 02 de junio de 2014, a pesar de existir una separación de bienes; aunado que, el tiempo de convivencia de la señora BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON con el causante, hasta el año de 1992, fue más que suficiente para la construcción de la prestación pensional que le fue reconocida al causante a partir del 6 de agosto de

1984, por parte del ISS hoy Colpensiones, según Resolución 986 de 15 de febrero de 1985; resultando acertada, a su vez, la decisión del a-quo, al declarar no probadas las excepciones propuestas por las accionadas, en relación con las pretensiones de la demanda principal, ya que, no se configuro la excepción de prescripción, respecto de las mesadas pensionales objeto de condena, en la medida en que, la presente acción se impetro dentro del término de los tres años, a que alude el artículo 151 del C.P.T.S.S.; estando legitimados los sucesores procesales de la demandante, señora BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON, quien falleció el 25 de abril de 2019, en calidad de herederos, para reclamar y recibir el pago del retroactivo pensional objeto de condena, a cargo de Colpensiones, tal como quedó acreditado dentro del curso del proceso.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la tercera ad excludendum ELVIRA CHAVARRO CHAVARRO, como por la demandada colpensiones, así como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta en favor de la misma.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, la sentencia impugnada, de fecha 11 de diciembre de 2019, proferida por la Juez **21 Laboral del Circuito de Bogotá**; de acuerdo con la parte motiva de esta providencia.

Rad: 021 2015 00886 01  
Rf: S-2491.t.m.  
DE: BLANCA AUXILIO CASTRILLON DE CASTRILLON  
VS: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -  
COLPENSIONES Y OTRA.

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
**Magistrado**



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
**Magistrada**



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
**Magistrada**

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.** : Ordinario 23 2019 00051 01  
**R.I.** : S-2489-20  
**DE** : MARIO ADOLFO FORERO RODRIGUEZ.  
**CONTRA** : UNIVERSIDAD JORGE TADEO LOZANO.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 p.m.**, hoy **29 de enero de 2021**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **03 de diciembre de 2019**, proferida por el **Juez 23 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso **de la referencia**.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante **MARIO ADOLFO FORERO RODRIGUEZ**, a nivel de síntesis, que se vinculó a la demandada UNIVERSIDAD JORGE TADEO LOZANO, a través de concurso de méritos, suscribiendo un contrato de

40094 FEB 21 AM 6:20  
100  
100  
40093 FEB 21 AM 6:20

trabajo a partir del 14 de enero del 2008, que el 16 de diciembre de 2008, fue promulgado el Acuerdo 040 de 2008, Estatuto Docente, el cual fue aceptado por el actor, acogándose a sus términos para regular su contrato laboral, frente a la Fundación Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano, estatuto en el cual se establece las condiciones de vinculación de los profesores, sus escalas salariales, promoción, régimen disciplinario y causales de terminación contractual; que los profesores tienen su asignación salarial, de acuerdo con la categoría que ostentan, que actualmente devenga como salario la suma de \$6.941.388= mensuales, en la categoría de profesor asociado II; que en mayo de 2017, obtuvo el título de doctor en filosofía de la Universidad Javeriana de Bogotá, en virtud de lo cual, solicito el 25 de agosto de 2018, fuera promovido a profesor titular, cumpliendo los requisitos del artículo 10 del Acuerdo 040 de 2008; que en la convocatoria anual que realiza la Universidad demandada, establece los requisitos exigidos por el Comité de Clasificación y Promoción, para su promoción; que de acuerdo con el Acuerdo 040 de 2008, la Dirección de Gestión Humana y el Comité de Clasificación y Promoción Profesoral, son los únicos organismos competentes para la realización del procedimiento de promoción; que los requisitos que actualmente exige la Universidad demandada, a través de Acuerdos 37 de 2013, 73 de 2010 y 10 de 2017, no están contemplados en el Acuerdo 040 de 2008, constituyendo este último Acuerdo el régimen contractual y estatutario al cual pertenece el demandante, por ser esta la norma que regía al momento que ingreso; con el ánimo de iniciar el procedimiento de promoción el actor, el 20 de octubre de 2017, presento la documentación requerida, ante la Dirección del Departamento de Ciencia Política y Relaciones Internacionales, quien designo un par externo, dando concepto positivo y favorable sobre la hoja de vida del demandante, que el Consejo de Facultad de Ciencias Sociales en sesión del 24 de noviembre de 2017, decide negar la solicitud de promoción propuesta por el demandante, por cuanto en su criterio no cumple con los requisitos de la convocatoria, sin indicar, de forma específica, que requisitos no cumple; que el Comité de Clasificación y Promoción Profesoral, en su sesión de 18 de enero de 2018, decide por unanimidad no aprobar la solicitud de promoción presentada por el actor, argumentando que, no tenía producción investigativa dentro de los 3

últimos años, incluyendo nuevos requisitos el Comité de Clasificación y Promoción Profesor, que no están consagrados en el Acuerdo 040 de 2008, que el actor, presento recurso de reposición y en subsidio el de apelación, contra la decisión del 18 de enero de 2018, proferida por el Comité de Clasificación y Promoción Profesor, por medio de la cual le negó la promoción, la cual fue confirmada; que el demandante, cumple a cabalidad con los requisitos del Estatuto 040 de 2008, para ser promovido a la categoría de profesor titular, por lo tanto, deberá ser reajustado su salario de acuerdo con dicha categoría y reliquidar las prestaciones sociales; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada **FUNDACIÓN UNIVERSIDAD JORGE TADEO LOZANO**, contesto la demanda en tiempo, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, al carecer de sustento factico y jurídico, al considerar que, los argumentos por los cuales se negó la promoción profesoral del demandante, de profesor asociado II a profesor titular, no transgrede lo dispuesto en el Estatuto profesoral Acuerdo 040 de 2008, toda vez que, respecto a la Convocatoria de 2017, a la cual aplico el demandante, el Comité de Clasificación y Promoción Profesor, en uso de su facultad discrecional, estableció criterios cualitativos y cuantitativos, conforme lo consagra el artículo 14 Literal C del Acuerdo 040 de 2008, y, con apoyo de un par académico externo, concluyó negar la solicitud promocional del demandante, al constatarse que la producción investigativa, dentro de los últimos tres años, en términos de cantidad y calidad, no era suficiente; razón por la cual, no hay lugar a la promoción del demandante, al cargo de profesor titular, así como tampoco al pago de la asignación salarial señalada para esa categoría, aunado a que, la demandada, ha actuado conforme a las disposiciones legales y la autonomía universitaria; proponiendo como excepciones de fondo las de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN y BUENA FE**, (fls. 71 a 95). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 22 de octubre de 2019, tal como consta a folio 104 del plenario.

## **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 03 de diciembre de 2019, resolvió **ABSOLVER** a la parte demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, habiéndose declarado la existencia de una vinculación laboral, regida por un contrato de trabajo a término fijo, vigente entre el 14 de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2009, y un contrato de trabajo a término indefinido, vigente a partir del 1° de enero de 2010 hasta la fecha; lo anterior, al considerar que la parte actora, no acreditó el cumplimiento de la totalidad de los requisitos exigidos por la demanda, en la Convocatoria 2017, para la promoción de profesor asociado II a profesor titular; condenando en costas a la parte demandante.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin de que se revoque la sentencia, y, en consecuencia, se acceda a las pretensiones de la demanda, dado que, dentro del proceso, se acreditó que, el Estatuto Profesoral 040 de 2008, rige la relación laboral y es parte integrante del contrato de trabajo celebrado entre las partes; así como, también establece la promoción y escalonamiento automático, sin que se le puedan aplicar al demandante, nuevos criterios de evaluación.

## **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

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

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

## **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si efectivamente a la demandada FUNDACIÓN UNIVERSIDAD JORGE TADEO LOZANO, le asiste la obligación de promover al demandante, al cargo de profesor titular, de acuerdo con las normas que rigen el Estatuto Profesoral; y, si hay lugar a la nivelación salarial deprecada, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.**

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

## **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

**El artículo 132 del C.S.T.,** que establece la libertad en cabeza del trabajador y el empleador, para convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, pero siempre respetando el mínimo legal vigente o el establecido en pactos, convenciones colectivas o laudos arbitrales.

**El Acuerdo 040 DE 16 de diciembre de 2008,** contentivo del Estatuto Profesorial de la demandada, como las normas que lo modifican, visto a folios 14 a 34 del expediente.

**El art. 143 del C.S.T.,** que consagra el principio según el cual "a trabajo de igual valor, salario igual".

A renglón seguido, la citada norma, en su numeral 2º, señala que, no pueden establecerse diferencias en el salario por razones de edad, sexo, nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales.

**El art. 259 del C.S.T.,** que establece las prestaciones sociales que están a cargo del empleador derivadas del contrato de trabajo.

### **PREMISA FÁCTICA**

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

En el caso que nos ocupa, no fue motivo de discusión en el recurso de apelación, que entre las partes, existe una vinculación laboral, regida inicialmente por un contrato de trabajo a término fijo, vigente entre el 14 de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2009; y, un contrato de trabajo

a término indefinido, vigente a partir del 1° de enero de 2010, hasta la fecha.

Ahora bien, descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**; por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; por cuanto la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., no probó, de forma clara y fehaciente, haber cumplido con la totalidad de los requisitos establecidos por la demandada UNIVERSIDAD JORGE TADEO LOZANO, en la Convocatoria año 2017, para la promoción profesoral, de profesor asociado II a profesor titular, esto es, con el requisito de producción investigativa dentro de los 3 últimos años a la convocatoria, como se puede colegir de la documental visible a folios 33 a 34 del expediente, convocatoria que se ciñe a lo establecido en el Acuerdo 040 de 2008, en la medida en que el artículo 14 de dicho acuerdo, faculta al Comité de Clasificación y Promoción Profesoral, para establecer criterios cualitativos y cuantitativos, como factor de evaluación y promoción, así como emitir conceptos para los temas de su competencia, convocatoria que forma parte del Estatuto Profesoral, para esa anualidad; nótese como, la testigo llamada a declarar por la parte actora, consistente en la declaración vertida por la señora **ANGELICA BERNAL OLARTE**, fue clara y enfática en afirmar que uno de los requisitos exigidos por la universidad, para el cargo de profesor titular, en la convocatoria 2017, fue la capacidad de producción investigativa, de gran relevancia, dentro de los últimos 3 años anteriores a la convocatoria, requisito con el que no cumplió el actor, según concepto del par evaluador externo, visto a folio 101 a 102 del expediente, como se lo hizo saber la demandada, a través de la comunicación del 07 de febrero de 2018, vista a folio 46 del expediente, razón por la cual, le fue negada la promoción profesoral al actor, pues aun cuando cumple con el título de doctorado, su producción investigativa

no lleno las expectativas de la convocatoria; aunado a que, no quedo demostrado que el demandante, haya sido objeto de discriminación alguna, por parte de la accionada, con alguna de las categorías a que hace alusión el artículo 143 del C.S.T., al encontrarse en condiciones laborales diferentes, en cuanto a circunstancias de tiempo, modo y lugar, frente a la promoción de los profesores MIGUEL BARRETO DE SOUSA y ANA MARIA CARREIRA, ya que dichos docente, solicitaron su promoción, antes de la Convocatoria del año 2017, momento para el cual, no se habían previsto requisitos adicionales, convocatoria está que estableció el requisito, con el que no cumplió el demandante; de donde fácil resulta concluir que, al no cumplir el actor, con la totalidad de los requisitos establecidos por el Comité de Clasificación y Promoción Profesor, para la Convocatoria año 2017, la Universidad demandada, no está obligada a promover al actor, al cargo de profesor titular, quedando relevada, a su vez, de pagar el monto del salario asignado para dicha categoría; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

## **COSTAS**

Sin **COSTAS** en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia impugnada, de fecha **03 de diciembre de 2019**, proferida por el **Juez 23 Laboral del Circuito de**

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

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



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

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

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

**REF.** : Ordinario 29 2017 00612 01  
**R.I.** : S-2504-20  
**DE** : LILIA STELLA POVEDA LEON  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A., y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, tanto demandante como demandadas, contra la sentencia de fecha 9 de diciembre de 2019, proferida por la Juez 29 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 6 de octubre de 1954; que cumplió la edad de 57 años, el 6 de octubre de 2009; que se afilió al ISS, hoy COLPENSIONES, desde el 1º de marzo de 1976; que fue suplantada en el diligenciamiento del formulario suscrito el 14 de abril de 1998, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual, por lo

tanto, deberá decretarse como afiliada activa del ISS, hoy, Colpensiones, en el régimen de prima media con prestación definida, sin solución de continuidad, en consecuencia, se ordena a la AFP-PORVENIR S.A., trasladar a Colpensiones, los valores existentes en la cuenta de ahorro individual de la demandante, incluidos los rendimientos financieros gastos de administración seguro previsional y comisiones, así como a pagar los perjuicios generados, lucro cesante y daño emergente que se le ocasionó con el actuar doloso de la AFP-PORVENIR S.A.; y, se le ordene a Colpensiones, reconocer la pensión de vejez, a partir del 6 de octubre de 2009, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, por ser beneficiaria del régimen de transición de que trata el art. 36 de la Ley 100 de 1993, habiendo cotizado durante toda su vida laboral, un total de 1.446,19 semanas; que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearba su traslado, ni recibió una asesoría constante, respecto que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, ni se le informó de las ventajas de permanecer en el régimen de prima media con prestación definida; que en el año 2009, solicitó ante Colpensiones, su traslado de régimen, el cual le fue negado el 3 de julio de 2009; que la actora, el 4 de marzo de 2013, solicitó a la AFP-HORIZONTE S.A., solicitud de actualización laboral, a fin que se le tuvieran en cuenta los tiempos laborados con el COLEGIO SANTA MARÍA DE LA LOMA; que también solicitó a la AFP- PORVENIR S.A., copia del formulario de afiliación, quien mediante escrito del 13 de julio de 2017, se lo hicieron llegar a la dirección de su residencia; que la actora, previamente a recibir dicho formulario, presentó denuncia por falsedad material en documento, al desconocer su firma impresa en dicho formulario de vinculación al fondo AFP-PORVENIR S.A.; que la Fiscalía General de la Nación, determinó que efectivamente había existido suplantación en la firma de la demandante, respecto d la suscripción y diligenciamiento del formulario de afiliación 97-0110213,

-268-  
-267-

suscrito ante la AFP-PORVENIR S.A., declarando nulo dicho documento, dejando sin validez alguna dicha afiliación; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

La AFP – PORVENIR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, el traslado de la actora, se realizó bajo las estipulaciones vigentes establecidas para la época, sin que la actora haya probado engaño alguno, por lo tanto, la afiliación de la demandante, es válida y no presenta vicios en el consentimiento; proponiendo como medios exceptivos, los de BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls. 96 a 104); dándose por contestada mediante providencias del 31 de agosto y 10 de diciembre de 2018 (fol.135 y 136).

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado a la AFP-PORVENIR S.A., de manera libre y voluntaria, sin que exista error, fuerza o dolo en la afiliación al RAIS, encontrándose válidamente afiliada a ese Fondo; además, de haber perdido los beneficios del régimen de transición, por lo que no tiene derecho a que se le reconozca derecho pensional alguno; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre otras, (fls. 114 a 120), dándose por contestada mediante providencias del 31 de agosto y 10 de diciembre de 2018 (fol.135 y 136).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 9 de diciembre de 2019, resolvió ratificar la declaratoria de nulidad o ineficacia del formulario de vinculación de la demandante, ante la AFP-PORVENIR S.A., decretada por la Fiscalía General de la Nación, respecto de la firma de la demandante, a ser suplantada la misma, según documental vista a folios

149 a 154 del expediente; condenando a la AFP-PORVENIR S.A., al pago de los perjuicios materiales ocasionados a la actora, en cuantía de \$192'944.717,04; valor que comprende el valor de las mesadas pensionales que debería de percibir la actora, desde el 6 de octubre de 2009 y hasta el 25 de octubre de 2017, por ser esta última fecha en que la AFP PORVENIR S.A., trasladó al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, hoy, COLPENSIONES, todos los dineros que se encontraban en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con sus rendimientos frutos y los gastos de administración; ordenando a la demandada COLPENSIONES, tener como afiliada activa de ese fondo a la demandante, sin solución de continuidad; CONDENANDOLA, a su vez, a reconocer y pagar a la demandante, la pensión de vejez, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, a partir del 26 de octubre de 2017, fecha en que COLPENSIONES recibió los aportes de la actora, provenientes de la AFP-POVENIR S.A., teniendo como primera mesada pensional, la suma de \$2'376.713,47=, 14 mesadas al año, teniendo como IBL, el promedio del ingreso base de cotización de los últimos 10 años, con una tasa de remplazo del 75%, por haber cotizaos 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, 55 años, declarando no probada la excepción de prescripción; negando los intereses moratorios peticionados, ordenando pagar las mesadas pensionales adeudadas, a cargo de Colpensiones, debidamente indexadas, sin proferir condena en COSTAS.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

La parte actora, solicita se concedan los intereses moratorios de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, respecto de las mesadas pensionales reconocidas a cargo de Colpensiones, como también, que se condene en costas de primera instancia, a las demandadas.

Por su parte la demandada AFP-PORVENIR S.A., solicita se absuelva de las condenas impuestas en su contra, en lo que tiene que ver con la suma de perjuicios materiales que ordenó pagar la Juez de instancia, ya que,

-270-  
-269-

dicha demandada actúo de buena fe, al trasladar a Colpensiones, todo el capital que reposaba en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

Colpensiones, solicita se revoque la sentencia, ya que, la demandante, no cumple con el mínimo de semanas de cotización, por cuanto los dineros que reposan en la AFP-PORVENIR, no han sido trasladados a Colpensiones.

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

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

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si recae en cabeza de la AFP-PORVENIR S.A., remitir el capital que reposa en la cuenta de ahorro individual de la demandante; y si, está obligada Colpensiones, a reconocer y pagar la pensión de vejez de la demandante, en los términos y condiciones en que lo estimó y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

-277-  
-270-

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya resalta la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a ésta altura del proceso.

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

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

-272-  
-271-

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

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

**El artículo 244 del CGP**, según el cual, es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuye el documento.

A renglón seguido, señala la norma, que los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o copia elaborados, firmados o manuscritos, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos según el caso.

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

**El parágrafo transitorio No 4 del art.1º, del Acto Legislativo No 01**, extendió los beneficios del Régimen de Transición, consagrado en la Ley 100 de 1993, hasta el 31 de julio de 2010, excepto para los trabajadores, que estando amparados por dicho régimen, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, el cual entró el 25 de julio de 2005, caso en el cual, se extenderá hasta el 31 de diciembre de 2014.

**Como régimen pensional anterior vigente a la Ley 100 de 1993, tenemos el ACUERDO 049 de 1990, en cuyo art.12**, consagra los requisitos mínimos exigidos para la obtención de la pensión de vejez que reclama el demandante.

**El Parágrafo 2 del aparte II, del artículo 20 del citado Acuerdo,** señala como tasa de remplazo del 90% del ingreso base de liquidación de la pensión, a quien haya cotizado 1.250 semanas o más.

**El inciso 3º del artículo 1º del Acto Legislativo No 01 de 2005,** señala que, para adquirir el derecho a la pensión, será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicios, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señale la Ley...

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

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

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

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

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

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

#### **PREMISA FACTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; en primer término, por cuanto a la AFP-PORVENIR S.A., si le asiste la obligación de remitir a Colpensiones, el capital que reposa en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con sus rendimientos, el bono pensional y los gastos de administración que haya descotado a la accionante; y, pagar a la demandante, el valor de los perjuicios determinados por el a-quo, si se tiene en cuenta que no se encontraba legitimado el fondo privado demandado, para recaudar dichas sumas, ya que, el diligenciamiento del formulario de vinculación a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse de régimen la demandante, no fue realizado ni avalado directamente por la actora, al haber sido suplantada su firma, como lo determinó la FISCALIA GENERAL DE LA NACION, en providencia del 21 de enero de 2019, vista a folios 149 a 154 del expediente, careciendo de validez el traslado de régimen de la demandante, que alega la demandada AFP-PORVENIR S.A., en los hechos del escrito de contestación de la demanda; por lo que, a todas luces, quedó establecido que la demandante, jamás salió del régimen de prima media con prestación definida, administrado por Colpensiones, manteniéndose activa su afiliación, sin solución de continuidad, hasta la fecha del cumplimiento de la edad mínima de 55 años, a la que arribó el 6 de octubre de 2009, habiendo cotizado a esta fecha 541 semanas, computando las semanas cotizadas, tanto a Colpensiones, como al fondo privado; nótese como, el capital de las semanas cotizadas ante la AFP-PORVENIR S.A., por parte de la demandante, dentro del periodo comprendido del 22 de junio de 1999 al 8 de abril de 2008, fue remitido por el fondo privado, el 25 de octubre de 2017, a Colpensiones, para cofinanciar la prestación pensional que reclama la demandante, tal como se colige de la documental vista a folios 173 a 178 del expediente, causándose el derecho pensional de la demandante, a partir del cumplimiento de la edad de 55 años, tal como lo determinó la Juez de

-275-  
-274-

instancia, quedando demostrado, con la conducta que se le enrostra al fondo privado demandado, el perjuicio que se le causó a la demandante, en la medida en que se le impidió el disfrute pleno de la prestación pensional, a partir del cumplimiento de la edad mínima, 6 de octubre de 2009; y, en segundo lugar, habrá de confirmarse la decisión del a-quo, en cuanto condenó a COLPENSIONES, al reconocimiento y pago de la pensión de vejez de la demandante, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, 14 mesadas al año, en cuantía de \$2'376.713,47=, a partir del 26 de octubre de 2017, fecha en la que se materializó ante Colpensiones, el pago de los aportes realizados ante el fondo privado demandado, dentro del periodo comprendido del 22 de junio de 1999 al 8 de abril de 2008, es decir, dentro de los veinte años anteriores al cumplimiento de la edad mínima de la demandante, habiendo efectuado más de 500 semanas cotizadas, cumpliendo a cabalidad con la totalidad de los requisitos mínimos exigidos por el artículo 12 del citado Acuerdo 049 de 1990, esto es, 55 años de edad, a la que arribó el 6 de octubre de 2009, y 500 semanas cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, haciendo efectiva la exigibilidad y pago de dicha prestación, a cargo de Colpensiones, a partir del 26 de octubre de 2017, fecha a partir de la cual se entenderá desafiliada del sistema, rigiéndose su derecho pensional bajo las disposiciones del acuerdo 049 de 1990 por vía de transición, toda vez que, para la fecha en que entro en vigencia la ley 100 de 1993, 1º de abril de 1994, la demandante contaba con más de 35 años de edad, extendiéndosele sus beneficios solo hasta el 31 de julio de 2010, tal como lo advirtió la juez de instancia; resultando acertada la decisión del a-quo, al condenar a Colpensiones, al pago indexado de las meadas pensionales causadas a partir del 26 de octubre de 2017, habida consideración que la mora en el reconocimiento y pago de la prestación pensional solicitada, surgió a consecuencia de la forma irregular en que apareció afiliada la demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no siendo imputable dicha conducta a Colpensiones; **resultando improcedentes los intereses moratorios deprecados, sobre las mesadas pensionales objeto de condena,** habida consideración que COLPENSIONES, no incurrió en mora en el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, a las luces de lo establecido en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, tal como se expresó en precedencia,

-276-  
-275-

toda vez que, se encontraba cuestionada la afiliación de la demandante ante la AFP-PORVENIR S.A., como quedó demostrado dentro del proceso.

No obstante lo anterior, habrá de REVOCARSE el numeral octavo de la parte resolutive de la sentencia impugnada, en tanto absolvió a la AFP-PROVENIR S.A., del pago de las costas de primera instancia, corriendo las mismas exclusivamente a cargo del fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., quien fue el que motivó el ejercicio de la presente acción judicial, por parte de la demandante, al configurarse con su actuar ilegal la ineficacia de la afiliación de la demandante a ese fondo privado, dándose los presupuestos del art. 365 del CGP., para imponer las costas en cabeza del fondo privado demandado, siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, así como SURTIDO el GRADO DE JURISDICCION DE CONSULTA, en favor de la demandada COLPENSIONES.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.-** REVOCAR PARCIALMENTE el numeral octavo de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 9 de diciembre de 2019, proferida por la Juez 29 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, CONDENESE a la demandada AFP-PORVENIR al pago de las COSTAS de

-277  
-276-

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

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada, de fecha 9 de diciembre de 2019, proferida por la Juez 29 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.:** Ordinario 29 2019 00036 01  
**R.I:** S-2487  
**De:** LUIS ALBERTO GARCIA MARTINEZ  
**Contra:** BOGOTA D.C. - FONCEP

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, contra la sentencia proferida el **5 de diciembre de 2019**, proferida por la **Juez 29 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que laboró para la Empresa Distrital de Servicios Públicos EDIS, desde el **9 de agosto de 1982 y hasta el 26 de octubre de 1994**, en el cargo de operario, devengando un salario promedio mensual, durante el último año de servicios,

**\$369.272,69=**, habiendo finiquitado el contrato de trabajo que existió entre las partes, por decisión unilateral de la demandada y sin justa causa, por supresión del cargo en el cual laboraba, habiendo trabajado por espacio de 12 años, 2 meses y 7 días; que para entonces, el demandante, ostentaba la calidad de trabajadora oficial; que el 9 de abril de 2019, el actor, cumplió la edad de 60 años; que el actor, con fecha 30 de octubre de 2018, radicó ante el FONCEP, reclamación para el reconocimiento de su pensión sanción, la cual le fue negada por dicha entidad, mediante Resolución No SPE-GDP-0001469 del 13 de noviembre de 2018; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, BOGOTÁ D.C. – FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS CEANTIAS Y PENSIONES “FONCEP” – SECRETARÍA DE HACIENDA DE BOGOTÁ, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, al no existir el derecho reclamado, bajo el argumento que la relación legal y reglamentaria finiquitó ante la presencia de una causa legal, cual fue la supresión del cargo y la consecuente liquidación de la empresa, y por cuanto que, al momento del despido, el actor, no contaba aun con la edad requerida para acceder a la pensión sanción; amen de haber sido derogado el art. 8º de la Ley 171 de 1961 por la Ley 100 de 1993 y el Acto Legislativo No 01 de 2005; proponiendo como excepciones de fondo las de: **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, ENTRE OTRAS, (fls.75 a 88); dándosele por contestada, mediante providencia del 29 de abril de 2019, (fol.89).**

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 5 de diciembre de 2019, resolvió **CONDENAR** a la demandada FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS, CESANTIAS Y PENSIONES FONCEP-BOGOTA D.C., a

reconocer y pagar la pensión sanción al demandante, a partir del momento en que el actor, cumplió la edad de 60 años, esto es, desde el 9 de abril de 2019, en cuantía inicial de \$1'140.714, 14 mesadas al año, junto con los reajustes legales anuales a que haya lugar, debidamente indexadas, estableciendo como tasa de remplazo, de acuerdo con el tiempo laborado, el 46.12%, del ingreso base de liquidación, debidamente actualizado y determinado, en la suma de \$2'473.360=; lo anterior, bajo el fundamento que el demandante, cumplió con los presupuestos del art. 8º de la Ley 171 de 1961, en vigencia de dicha norma, ya que, la Ley 100 de 1993, entró en vigencia para el sector regional, departamental o distrital, a partir del 30 de junio de 1995, siendo el cumplimiento de la edad una condición para la exigibilidad y pago del derecho pensional que se reclama; declarando no probada la excepción de prescripción, condenando en costas a la demandada.

### **RECURSO INTERPUESTO**

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

La parte actora, se duele de la sentencia, en cuanto que el A-quo, no aplicó correctamente la tasa de remplazo, ya que, de acuerdo con el tiempo laborado le corresponde una tasa equivalente al 46.47% del ingreso base de liquidación, mas no la que tuvo en cuenta la Juez, 46.12%, resultando un valor superior al establecido por el A-quo.

Por su parte, la demandada FONCEP, solicita se REVOQUE la sentencia, y, en su lugar se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que al actor, no le asiste el derecho a la pensión sanción, establecida en la Ley 171 de 1961, por no configurarse la justa causa alegada, y, por cuanto el actor, no cumplió el tiempo laboral necesario para el reconocimiento de dicha prestación, amen que, tampoco, tendría derecho a las 14 mesadas, en armonía con las disposiciones del Acto Legislativo 01 de 2005.

## ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

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

De acuerdo con el Art. 66 A., del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad, expresados por cada una de las partes, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

### PROBLEMA JURIDICO

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

**Si efectivamente, le asiste o no al actor, el derecho a percibir la pensión sanción, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR la sentencia apelada.**

### PREMISA NORMATIVA

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

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

**El Art. 8° de la Ley 171 de 1.961**, según el cual, el trabajador que sin justa causa sea despedido del servicio de una empresa de capital no

inferior a ochocientos mil pesos (\$800.000.00), después de haber laborado para la misma diez (10) años y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores la vigencia de la presente ley, tendrá derecho a que la empresa lo pensione desde la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido.

La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador, en caso de reunir todos los requisitos necesarios para gozar de la pensión plena establecida en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios.

**Por su parte el Artículo 74 del Decreto 1848 de 1.969, reglamentario del Decreto 3135 de 1.968,** consagró el mismo derecho para el trabajador oficial, vinculado al Estado por contrato de trabajo, según el cual: *El trabajador Oficial, vinculado por contrato de trabajo que sea despedido sin justa causa, después de haber laborado durante más de diez (10) años y menos de quince (15) continuos o discontinuos, en una o varias entidades, establecimientos públicos, empresas del estado, o sociedades de economía mixta, de carácter nacional, tendrá derecho a la pensión de jubilación desde la fecha del despido injusto, si para entonces tiene sesenta (60) años de edad o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido...".*

**El Artículo 133 de la Ley 100 de 1993,** establece la Pensión sanción, en los términos anteriores, pero en el evento en que el trabajador no haya sido afiliado al sistema general de pensiones por omisión de su empleador y sea despedido injustamente.

**El artículo 151 de la Ley 100 de 1993,** según el cual, el sistema general de pensiones, para los servidores públicos, del Nivel

Departamental, Municipal y Distrital, entró a regir a partir del 30 de junio de 1995.

**El artículo 5º del decreto ley 3135 de 1968 establece** que las personas que laboran en las empresas industriales y comerciales del estado, son trabajadores oficiales, por lo tanto, la normatividad aplicable frente a las relaciones laborales contractuales, será la establecida en la ley 6ª de 1945 y el Decreto 2127 del mismo año.

**El Art. 47 del Decreto 2127 de 1945** aplicable al sector oficial, consagra en forma taxativa las justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo existente entre el trabajador y la administración.

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

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

**El Acto Legislativo No 1 de 2005, en su artículo 1º, inciso 8º,** señaló, que las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no podrán recibir más de 13 mesadas pensionales al año.

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

### **PREMISA FÁCTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto condenó a la demandada FONCEP, a reconocer y pagar la pensión sanción al actor, base de sus pretensiones; toda vez que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del CGP., probó clara y fehacientemente que laboró al servicio de la EDIS, mediante contrato de trabajo a término indefinido, dentro del periodo comprendido del 9 de agosto de 1982 al 26 de octubre de 1994, en el cargo de operario, es decir, por espacio de 12 años, 2 meses y 17 días, ostentando la calidad de trabajador oficial del orden Distrital; y, que dicha relación laboral finiquitó por supresión de la entidad demandada, es decir, por decisión unilateral de la accionada y sin justa causa, tal como se evidencia de la documental vista a folios 3 a 54 y 96 a 138 del expediente; habida consideración que la supresión del cargo, por supresión total de la empresa, no se erige como una justa causa, dentro de las señaladas taxativamente en el art. 47 del Decreto 2127 de 1945; dándose los presupuestos configurativos de la pensión sanción que se reclama, a las luces de lo establecido en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, como en el Decreto 1848 de 1969, normas vigentes para la fecha del despido de demandante, comoquiera que, el sistema de seguridad social integral en pensiones, entró a regir para los trabajadores del Distrito, el 30 de junio de 1995, conforme a lo dispuesto en el art. 151 de la Ley 100 de 1993, haciéndose exigible el disfrute y pago de la pensión sanción, el 9 de abril de 2019, fecha en que el actor, cumplió la edad de 60 años, siendo este requisito una condición para el disfrute del derecho y no un presupuesto para la causación del mismo; por lo que no son de recibo para la Sala, las alegaciones, sobre las cuales sustenta el recurso de alzada la accionada; nótese como, la Sala Laboral de la Corte Suprema de justicia, en casos análogos al presente, ha sostenido que, si bien, la supresión del cargo comporta una causal legal de terminación del vínculo laboral, la misma no constituye una justa causa de las relacionadas taxativamente en el Art.

47 del Decreto 2127 de 1945, lo que conlleva a una terminación unilateral e injustificada del contrato de trabajo, como en el caso que nos ocupa; amen que, la pensión sanción que se reclama, se configura con el lleno de dos requisitos fundamentales a saber: el cumplimiento de tiempo de servicios exigidos y el despido injustificado, requisitos estos que el actor, cumplió en vigencia de las normas que alega como fuente jurídica de sus pretensiones, razón por la cual se mantendrá incólume la decisión del A-quo, respecto del reconocimiento del derecho pretendido.

**No obstante, lo anterior**, habrá de modificarse la sentencia impugnada, respecto del valor de la primera mesada pensional que liquidó el a-quo, ya que, contrario a lo estimado por la Juez de instancia, hechas las operaciones correspondientes, de acuerdo con el tiempo laborado por el actor, y, lo establecido en el inciso 3º del art. 8º de la Ley 171 de 1961, la tasa de reemplazo, que corresponde aplicar es del 45,80%, sobre el ingreso base de liquidación determinado en la suma de \$2'473.360=, sobre el cual no hay discusión en el recurso de alzada por las partes, arrojando como primera mesada pensional la suma de \$1'132.798,88, suma inferior a la determinada por la Juez de instancia, produciéndose un error aritmético en la liquidación que efectuó el a-quo, aunado a que el actor, tampoco probó la tasa alegada del 46,427%, por carecer de soporte real, dentro del proceso; en ese orden de ideas, se MODIFICARÁ el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, en cuando al monto de la primera mesada pensional reconocida, manteniendo en firme, en todo lo demás, la sentencia impugnada, por resultar acertada la decisión del a-quo, al condenar a la demandada, al pago de 14 mesadas al año, toda vez que, el derecho pensional del demandante, se causó con anterioridad al acto legislativo No 01 de 2005, aunado que, tampoco se configuró ninguno de los medios exceptivos propuestos por la accionadas, de acuerdo con lo expuesto en precedencia.

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

## **COSTAS**

Sin Costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.-** MODIFICAR el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha 5 de diciembre de 2019, proferida por la Juez 29 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, CONDENESE a la demandada FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS, CESANTIAS Y PENSIONES FONCEP-BOGOTA D.C., a reconocer y pagar al demandante LUIS ALFONSO SUAREZ CORTES, la pensión sanción, a partir del 9 de abril de 2019, en cuantía de \$1'132.798,88= 14 mesadas al año, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia impugnada.

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

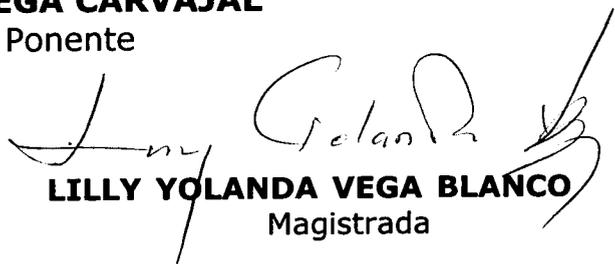
## **COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada



Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad; que estando en el RAIS, posteriormente, se trasladó a la AFP-SKANDIA S.A., hoy, AFP-OLDMUTUAL S.A., con fecha de vinculación, 28 de julio de 2016, último fondo por medio del cual se encuentra vinculada al RAIS; que el 19 de octubre de 2018, la AFP-OLDMUTUAL S.A., le entregó un cálculo pensional, donde le informa el promedio del monto que recibiría como primera mesada pensional; que los promotores o asesores de dichas administradoras, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado, faltando al deber legal de información y asesoría oportuna los fondos accionados; que el 5 de octubre de 2018, la AFP-OLDMUTUAL S.A., realizó una proyección del valor de la mesada que percibiría, estando afiliada al fondo privado como a Colpensiones, existiendo una diferencia abismal entre uno y otro valor, siéndole más favorable el de Colpensiones; que solicita ante los fondos privados demandados la nulidad de afiliación al RAIS; y, ante COLPENSIONES, solicitud de reactivación a dicho régimen, las cuales le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas sin fundamento factico y jurídico, bajo el argumento que la demandante, se trasladó al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que probara causal de nulidad de su afiliación al RAIS, por tanto, dicho traslado goza de plena validez; proponiendo como

excepciones de fondo, las de BUENA FE, PRESCRIPCION, entre otras, (fls. 66 a 85), dándose por contestada mediante providencia del 30 de septiembre de 2019. (fol.130).

La AFP – SKANDIA S.A., hoy, AFP-OLDMUTUAL S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, la actora, se afilió libre y voluntariamente a dicho fondo, sin que exista prueba sobre las razones que la lleven a sustentar la nulidad o ineficacia de la afiliación que se solicita, además, de habersele explicado los lineamientos del ordenamiento jurídico para la época del traslado al RAIS; proponiendo como excepciones de mérito las de, COBRO DE LO NODEBIDO, PRESCRIPCION, entre otras, (fls.105 a 113), dándose por contestada mediante providencia del 30 de septiembre de 2019. (fol.130).

La AFP – PROTECCIÓN S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria, gozando de plena validez el formulario de afiliación que suscribió la demandante, sin que exista engaño alguno; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, Prescripción, entre otras, (fls.143 a 150), dándose por contestada mediante providencia del 20 de noviembre de 2019. (fol.174).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 16 de diciembre de 2019, resolvió ABSOLVER a las entidades demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, a la actora, de acuerdo con el interrogatorio absuelto por ésta, junto con la prueba documental allegada al plenario, sí se le suministró información de las características que le ofrecía el régimen pensional para trasladarse al RAIS, por lo que se deduce que sí conocía de las consecuencias que le acarrearía su traslado entre los dos regímenes pensionales, tal como quedó acreditado, como consta en las certificaciones que obran dentro de cada formulario de afiliación; pues, su intención siempre fue la de

pertenecer y permanecer al RAIS; aunado a que, no se configuró ningún vicio del consentimiento, dado que, la demandante, no demostró que se le haya forzado o presionado, por parte de los fondos privados demandados, para suscribir el formulario de afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, ni tampoco, logró demostrar el engaño alegado en la demanda, condenando en COSTAS al demandante.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme con la decisión de instancia, la parte demandante, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia; y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda; toda vez que, los fondos privados demandados, no probaron, dentro del proceso, el cumplimiento de su obligación legal de proporcionar información suficiente, completa, clara, precisa y veraz al momento de su traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, como dentro del curso de su afiliación al RAIS, configurándose la nulidad alegada; pues, la asesorías que dicen los fondos privados demandados, haberle suministrado a la demandante, no fueron completas y suficientes, para trasladarse al RAIS.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, como las demandadas Colpensiones y AFP-SKANDIA S.A y/o AFP-OLDMUTUAL S.A., dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la AFP- PROTECCIÓN S.A.

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 15 de mayo de 1996, a la AFP-COLMENA S.A., hoy, AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; y, consecuentemente, la efectuada posteriormente a la AFP – SKANDIA S.A. y/o AFP-OLDMUTUAL S.A., el 28 de julio de 2017, en los términos y condiciones alegadas tanto en el libelo demandatorio, como en el recurso de alzada; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

### **PREMISA FACTICA**

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

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

absuelto por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**; por no compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, si bien es cierto que, no está demostrado, dentro del proceso, que a la demandante, se le haya forzado, coaccionado o presionado, por parte de los fondos privados demandados, para suscribir el formulario de vinculación a dichos fondos, el 15 de mayo de 1996, como el 28 de julio de 2017, respectivamente; también lo es que, contrario a lo considerado por la Juez de instancia, para la Sala, los fondos privados demandados AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP-SKANDIA S.A. y/o AFP-OLDMUTUAL S.A., a quienes correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditaron, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información oportuna, veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, como de las bondades de permanecer en el régimen de prima media con prestación definida, tanto al momento de materializar su vinculación ante la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 15 de mayo de 1996, como dentro del curso de su afiliación al RAIS, conforme a lo dispuesto en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente para demostrar estos hechos, la prueba documental aportada por los fondos privados demandados, consistente en los formularios de vinculación, vistos a folios 114 y 151 del expediente, ya que, de los mismos, no se infiere con certeza que los fondos privados demandados, hayan cumplido materialmente con su obligación legal de información, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro de cada uno de los formularios aportados, al no existir elemento de juicio alguno, dentro del proceso, que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; aunado a que, el estudio de simulación pensional, efectuado el 5 de octubre de 2018, por la demandada AFP-OLDMUTUAL S.A., a la demandante, según documental vista a folios 37 a 41 del expediente, resulta extemporáneo, por cuanto, para entonces, ya había expirado la facultad legal de la demandante, para trasladarse libremente de régimen

y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo preceptuado en el literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003; nótese como, sobre el deber legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

Así las cosas, siguiendo los lineamientos trazados en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, citadas en precedencia, estima la Sala, que los fondos privados demandados, no cumplieron con la obligación legal de información, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994, resultando perentorio declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación de la demandante, a dichos fondos, en los términos alegados en el libelo demandatorio, como en el recurso de alzada; en ese orden de ideas, se DECLARARÁ la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, el 15 de mayo de 1996, ante la AFP-COLMENA S.A., hoy, AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, y, consecuentemente, la realizada el 28 de julio de 2017, ante la AFP-SKANDIA S.A. y/o AFP-OLDMUTUAL S.A., tal como se infiere de la documental, vista a folios 114 y 151 del expediente, manteniendo como válida y sin solución de continuidad la afiliación efectuada por la demandante, ante el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, a través de COLPENSIONES S.A., en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada la demandante, al momento de efectuar inicialmente su traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, el 15 de

mayo de 1996, a la AFP-PROTECCIÓN S.A.; así las cosas, se CONDENARÁ a los fondos privados demandados, AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP-SKANDIA S.A. y/o AFP-OLDMUTUAL S.A., remitir a COLPENSIONES, el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos y el bono pensional, si lo hubiere, junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado, pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimados los fondos privados demandados, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior; igualmente, se ORDENARÁ a la demandada COLPENSIONES, a recibir, como afiliada activa de ese Fondo, a la señora ANA BEATRIZ FRANCO CUERVO, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al momento en que se vinculó inicialmente a la AFP-PROTECCIÓN S.A., el 15 de mayo de 1996.

De otra parte, resulta imprescriptible, la nulidad propuesta por la demandante, por tratarse de una nulidad absoluta, la cual puede alegarse en cualquier tiempo, ya que, la misma, es insaneable con el paso del tiempo, al tener relación directa con el derecho a la pensión de la actora, derecho este que reviste la naturaleza de un derecho vitalicio, imprescriptible e irrenunciable, conforme a lo preceptuado en el art. 48 de la Constitución Política Colombiana, siendo prescriptibles, tan solo, los derechos económicos que de la pensión se deriven y cuyo pago no haya sido reclamado dentro de los 3 años siguientes a su exigibilidad, conforme a lo preceptuado en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS.

Dadas las resultas de la presente decisión, se declaran no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, imponiendo las costas de primera instancia, exclusivamente a cargo de los fondos privados demandados AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP-SKANDIA S.A. y/o AFP-OLDMUTUAL S.A., quienes fueron los que motivaron el ejercicio de la presente acción judicial, por parte del demandante, al configurarse con su actuar omisivo la nulidad declarada, dándose los presupuestos del art. 365 del CGP., conforme a lo razonado en precedencia, siendo las COSTAS,

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

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

## **COSTAS**

Sin costas en la alzada.

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

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

**PRIMERO.-** REVOCAR la sentencia apelada, de fecha 16 de diciembre de 2019, proferida por la Juez 31 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., declarando no probados los medios exceptivos propuestos por las accionadas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Como consecuencia de lo anterior, DECLARESE la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante ANA BEATRIZ FRANCO CUERVO, el 15 de mayo de 1996, a la AFP-PROTECCIÓN S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, y, consecuentemente, la efectuada ante la AFP-SKANDIA S.A. y/o AFP-OLDMUTUAL S.A., el 28 de julio de 2017, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Como consecuencia de lo anterior, ORDENESE a la demandada COLPENSIONES, recibir a la demandante ANA BEATRIZ FRANCO CUERVO, como afiliada activa del régimen de prima media con prestación definida, sin solución de continuidad y en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada, al momento en que efectuó su

traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, el 15 de mayo de 1996, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO.-** Como consecuencia de lo anterior, CONDENESE a las demandadas AFP-PROTECCIÓN S.A. y AFP-SKANDIA S.A. y/o AFP-OLDMUTUAL S.A., remitir con destino a COLPENSIONES, la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante ANA BEATRIZ FRANCO CUERVO, con sus rendimientos y el bono pensional, si a ello hubiere lugar, junto con el valor de las cuotas de administración que le hayan descontado a la actora, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

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

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ D.C.  
SALA SEPTIMA DE DECISION DE LA SALA LABORAL**

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

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

**REF.:** Ordinario 31 2019 00288 01  
**R.I.:** S-2502-20  
**De:** JESUS JUVENAL MOSQUERA PALACIOS  
**Contra:** UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE  
GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES  
PARAFISCALES DE LA PROTECCION  
SOCIAL – UGPP-

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, contra la sentencia de fecha 17 de enero de 2020, proferida por la Juez 31 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la extinta CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 21 de noviembre de

1974 hasta el 7 de noviembre de 1991, esto es, por espacio de 16 años y 346 días; que en audiencia especial de conciliación, resolvieron libre y voluntariamente, dar por terminado el contrato de trabajo, a término indefinido, por mutuo consentimiento, a partir del 8 de noviembre de 1991; que el demandante, nació el 3 de enero de 1954; que cumplió la edad de 60 años, el 3 de enero de 2014; que su salario promedio mensual del último año, correspondió a la suma de \$492.126=; que el demandante, solicitó el reconocimiento y pago de la pensión proporcional, ante la entidad accionada, teniendo en cuenta la actualización del salario base de liquidación, de acuerdo con el IPC causado entre el 07 de noviembre de 1991, fecha de la terminación del contrato de trabajo, y el 3 de enero de 2014, fecha de cumplimiento de la edad mínima de 60 años, la que le fue negada mediante Resolución RDP 038962 del 26 de septiembre de 2018; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL -UGPP., contestó en tiempo la demanda, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, al no existir el derecho reclamado, ya que, el actor, para el 1º de abril de 1994, aún no había cumplido con la totalidad de los requisitos, esto es, la edad de 60 años, por lo tanto, no había adquirido el derecho, en vigencia de dicha norma, amen que el art. 8º de la Ley 171 de 1961, fue derogado por el art. 133 de la Ley 100 de 1993; proponiendo como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, PRESCRIPCION, entre otras, (fls.40 a 42); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 16 de julio de 2019, (fol.81).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 17 de enero de 2020, resolvió CONDENAR a la demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA

ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL -UGPP., a reconocer y pagar la pensión restringida de jubilación al demandante, 14 mesadas al año, a partir del 3 de enero de 2014, en cuantía inicial de \$1'695.902=, que corresponde al 63.74% del ingreso base de liquidación, determinado en la suma de \$2'662.327=, actualizado al 3 de enero de 2014, diferencias pensionales que deberán pagarse debidamente indexadas; teniendo como valor histórico del ingreso base de liquidación, la suma de \$256.002=, integrado por el monto de la remuneración básica, la sesentava parte del valor de la prima de antigüedad y el valor de los dominicales y festivos, que corresponde a los ingresos percibidos durante el último año, el cual, fue debidamente actualizado, teniendo en cuenta el IPC causado entre la fecha del retiro, 7 de noviembre de 1991, y la fecha a la que arribó a la edad de 60 años, 3 de enero de 2014; lo anterior, con fundamento en que el actor, acreditó los presupuestos del art. 8º de la Ley 171 de 1961, fuente jurídica del derecho que se reclama; declarando probada parcialmente la excepción de prescripción, respecto de las mesadas pensionales con anterioridad al 23 de julio de 2015, toda vez que, interrumpió el termino prescriptivo con la solicitud presentada el 23 de julio de 2018; condenando en costas a la demandada.

### **RECURSO INTERPUESTO**

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

La parte demandante, solicita se modifique la sentencia, al estimar que el A-quo, no tuvo en cuenta, como ingreso base de liquidación, el monto total de los ingresos mensuales certificados por el MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL.

La demandada UGPP, solicita se revoque la sentencia; y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, en el entendido que, el art. 8º de la Ley 171 de 1961, fue derogado por el art. 133 de la Ley 100 de 1993, por lo que al actor, no se le puede aplicar dicha normatividad; pues, el actor, no cumplió con la totalidad de los

requisitos exigidos por la ley 100 de 1993, teniendo tan solo, una mera expectativa, no teniendo un derecho adquirido; por otra parte, solicita, se revoque de la condena por COSTAS.

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

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

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

### **PROBLEMA JURIDICO**

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

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

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

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

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

**El artículo 365 del C.G.P., señala que la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación,**

casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto, se condenará en costas.

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

### **PREMISA FACTICA**

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

En el caso que nos ocupa, no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que el actor, laboró al servicio de la extinta CAJA DE CREDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO, desde el 21 de noviembre de 1974 al 7 de noviembre de 1991; que su vínculo laboral terminó por decisión voluntaria de las partes, según acta de conciliación, a partir del 8 de noviembre de 1991; que el demandante, devengó como ingresos promedios durante el último año de servicios, la suma de \$492.126=, que cumplió la edad de 60 años, el 3 de enero de 2014; que elevó reclamación administrativa, respecto del reconocimiento y pago de la pensión restringida de jubilación, el 23 de julio de 2018, la que le fue negada mediante Resolución RDP 038962 del 26 de septiembre de 2018; que incoó la presente acción, el 25 de abril de 2019; todo lo anterior, además, se colige de la prueba documental obrante a folios 19 a 33 del expediente, la cual no fue objetada, desconocida, ni tachada de falsa por las partes, razón por la cual ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Demostrados como se encuentran, los enunciados fácticos anteriores, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto que al demandante, le asiste el derecho a percibir la pensión restringida de jubilación, por cumplir con los presupuestos del art. 74 del Decreto 1848

de 1969, a partir del 3 de enero de 2014, 14 mesadas al año, en la medida en que, quedó acreditado que el retiro del actor, provino de forma voluntaria, ostentando la calidad de trabajador oficial; y, que para la fecha de su desvinculación, 7 de noviembre de 1991, contaba con más de 16 años de servicios a favor de la EXTINTA CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO, encontrándose vigente, para la fecha del retiro, 7 de noviembre de 1991, el art. 74 del Decreto 1848 de 1969, norma reguladora de la pensión restringida de jubilación del actor, causándose el derecho pensional a partir de su retiro, 8 de noviembre de 1991, quedando supeditada su exigibilidad y pago, tan solo, al cumplimiento de la edad de 60 años, a la que arribó el 3 de enero de 2014; produciéndose una devaluación monetaria del peso colombiano, dentro del lapso comprendido del 7 de noviembre de 1991 al 3 de enero de 2014, tal como lo advirtió la Juez de instancia; causándose el derecho con anterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No 01 de 2005, haciéndose exigible su disfrute, solo a partir del cumplimiento de la edad de 60 años; pues, este derecho, como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, en casos análogos al presente, se configura con el cumplimiento de dos requisitos fundamentales a saber: el cumplimiento de tiempo de servicios exigido y el retiro voluntario del trabajador, requisitos que el actor, cumplió en vigencia de las normas que alega como fuente jurídica de su derecho; siendo una pensión de carácter compartible, de acuerdo con lo preceptuado en el art.17 del Acuerdo 049 de 1990, quedando a cargo de la demandada UGPP, la obligación de pagar el mayor valor, si existiere, entre la pensión restringida de jubilación, objeto de la presente acción, y la pensión de vejez que le llegare a reconocer COLPENSIONES; no obstante, se MODIFICARÀ, la sentencia impugnada, en cuanto al valor del ingreso base de liquidación que tomó el A-quo, para determinar el monto de la primera mesada pensional del demandante; ya que, si bien, éste Magistrado, era del criterio que el ingreso base de liquidación de la pensión, correspondía al monto total certificado por el MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, según documental vista a folio 22, vuelto del expediente, con base en la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, radicado bajo el No 60193 del 21 de mayo de 2014, Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR

CUELLO CALDERON; sin embargo, al haber cambiado dicha posición, en casos análogos al presente, acogiendo los lineamientos trazados por la nueva Doctrina de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia bajo el radicado No 61023 del 27 de enero de 2016, Magistrado Ponente LUIS GABRIEL MIRANDA VUELVAS, criterio que acogen los demás Miembros Mayoritarios de esta Sala, los únicos factores salariales que se deben tener en cuenta, como ingreso base de liquidación de la pensión del actor, conforme a lo establecido en el art. 1º de la Ley 62 de 1985, será lo percibido por el actor, en el último año de servicios, equivalente a la suma de \$313.330=, a título de sueldo básico, prima de antigüedad, su valor total, no la sesentava parte como erradamente lo determinó el A-quo, más el valor de lo percibido por dominicales y/o festivos laborados, según certificación de ingresos vista a folio 22 del expediente, que traído a valor presente, 3 de enero de 2014, asciende a la suma de \$3'258.277,53=, teniendo en cuenta el IPC, causado entre la fecha de terminación del contrato, 7 de noviembre de 1991, y la fecha del cumplimiento de la edad de 60 años, a la que arribó el 3 de enero de 2014, que al aplicarle la tasa de reemplazo del 63,7%, nos arroja como primera mesada pensional, la suma de \$2'075.522,79=, a partir del 3 de enero de 2014, y para el año 2015, la suma de \$2'151.487=, teniendo en cuenta el incremento legal, suma superior a la determinada por el a-quo, razón por la cual, se MODIFICARÁ, el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia, respecto de la cuantía de la primera mesada pensional del demandante, aparejando como consecuencia la modificación del monto del retroactivo pensional, determinado en el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia, de acuerdo con el valor de la mesada pensional reliquidada a través de esta providencia.

En lo demás, se mantiene incólume la sentencia impugnada, por resultar acertada la decisión del A-quo, al declarar probada, parcialmente la excepción de prescripción, respecto de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 23 de julio de 2015, como quiera que, el actor, interrumpió la prescripción, con la reclamación administrativa que presentara el 23 de julio de 2018, según documental vista a folios 31 a 32 del expediente, habiéndose incoado la presente acción, el 25 de

abril de 2019, según acta de reparto vista a folio 33 del expediente, es decir, dentro de término de los 3 años a que refiere el art. 151 del CPTSS.; condenando a la demandada, al pago de las costas de primera instancia, por estar inmersa dentro de los presupuestos del art. 365 del C.G.P., siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

### **COSTAS**

Sin Costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.-** MODIFICAR el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha 17 de enero de 2020, proferida por la Juez 31 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, CONDENESE a la demandada UGPP, a reconocer y pagar al demandante JESÚS JUVENAL MOSQUERA PALACIOS, la pensión restringida de jubilación, a partir del 23 de julio de 2015, en cuantía de \$2'151.487=, 14 mesadas al año; aparejando como consecuencia la modificación del numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia impugnada, respecto del monto del retroactivo pensional objeto de condena, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

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

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



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

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

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

**REF.** : Ordinario 32 2018 00582 01  
**R.I.** : S-2498-20  
**DE** : DIANA MARITZA VARGAS PEDRAZA  
**CONTRA** : COLPENSIONES; AFP-OLDMUTUAL S.A.; AFP-PORVENIR S.A. y Otros.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a REVISAR, en GRADO DE JURISDICCIÓN Y CONSULTA, en favor de la parte actora, la sentencia de fecha 3 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 32 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 15 de marzo de 1964; que se vinculó al "I.S.S.", para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, el 1º de junio de 1982, ratificando su vinculación a dicho régimen el 3 de febrero de 1995 y en el año 1997; que en el mes de diciembre de 1998, se trasladó al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, produciéndose una multiafiliación o multivinculación, toda

-353-

vez que, entre la última fecha de ratificación como afiliada al régimen de prima media con prestación definida, año 1997; y, la fecha en que se hizo la solicitud de traslado al RAIS, diciembre de 1998, no trascurrieron los 3 años de permanencia en el régimen de prima media con prestación definida, como dispone la ley para hacer efectivo el traslado; por lo que, carece de toda eficacia la afiliación que se efectuó al RAIS, a través de la AFP-PORVENIR S.A., el 23 de diciembre de 1998, al efectuarse antes de vencerse los 3 años de permanencia en el régimen de prima media con prestación definida, encontrándose como afiliado activo al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES, del cual nunca salió; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Las demandadas, en tiempo contestaron la demanda en los siguientes términos:

COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas carentes de sustento factico y jurídico, bajo el argumento que la actora, se encuentra válidamente afiliada al RAIS, ya que, entre la fecha en que la actora, se afilió por primera vez al ISS, 1º de junio de 1982; y, la fecha en que diligenció el formulario de traslado al RAIS, 23 de diciembre de 1998, había transcurrido más de 3 años de permanencia en el régimen de prima media con prestación definida, al haber entrado en vigencia la Ley 100 de 1993, el 1º de abril de 1994, permaneciendo como afiliada activa a dicho régimen, por lo que, no se encontraba inmersa en la prohibición establecida en la Ley 100 de 1993; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre otras, (fls. 74 a 83), dándose por contestada, mediante providencia del 13 de diciembre de 2018. (fls.189 a 190).

La AFP-OLDMUTUAL S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que la actora, se encuentra válidamente vinculada al RAIS, por lo que no puede

considerarse como multivinculada, pues, la demandante, no cumple con los requisitos del artículo 3º del Decreto 3995 de 2008, para ser considerada como multivinculada, proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, entre otras, (fls. 105 a 134), dándose por contestada, mediante providencia del 13 de diciembre de 2018. (fls.189 a 190).

La AFP-PORVENIR S.A., llamada a integrar el contradictorio por la AFP-OLDMUTUAL S.A., contestó el llamamiento, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, al considerar que la actora, no se encuentra inmersa en la figura de la multivinculación, y, que además, se le suministro en legal forma la información previamente a realizar el traslado al RAIS; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, BUENA FE, entre otras, (fls. 194 a 202), dándose por contestada, mediante providencia del 11 de febrero de 2019. (fol.220).

El Juez de instancia, en audiencia del 31 de julio de 2019, (fls.39 y 240), vinculó al proceso a la AFP-PROTECCION S.A.; quien en tiempo contestó la demanda, oponiendo a una eventual ineficacia o nulidad de afiliación; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, BUENA FE, entre otras, (fls. 249 a 260), dándose por contestada, mediante providencia del 20 de septiembre de 2019. (fol.276).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, en sentencia del 3 de diciembre de 2019, absolvió a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, condenando en costas a la parte actora; lo anterior, bajo el argumento que, la demandante, se encontraba válidamente afiliada al régimen de ahorro individual con solidaridad, ya que, su traslado a dicho régimen, se efectuó dentro de los términos legales por llevar más de 3 años de permanencia en el régimen de prima media con prestación definida al momento en que efectuó su traslado de régimen, no configurándose la multifiliación o multivinculación, como erradamente lo pretende hacer ver la parte actora.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

## **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

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

## **PROBLEMA JURIDICO**

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

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

## **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

para escoger voluntariamente cualquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley; y, en su literal e), la facultad en cabeza del afiliado, para trasladarse de régimen, por una sola vez, cada 3 años, contados a partir de la selección inicial.

**El ARTÍCULO 2º del Decreto 3800 del 29 de diciembre de 2003, señala que en el evento en que las personas a que se refiere el artículo anterior, se encuentren en situación de múltiple vinculación de régimen ante las administradoras del Sistema General de Pensiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 17 del Decreto 692 de 1994, deberán elegir el régimen al cual deseen estar vinculados.**

A reglón seguido señala la norma que, las personas a las que se refiere el artículo anterior, que no manifiesten su voluntad de afiliación de administradora o selección de régimen, se entenderán vinculadas a la entidad a la que se encontraran cotizando a 28 de enero de 2004 o a aquella que recibió la última cotización antes de dicha fecha.

Institución jurídica que recoge el **artículo 2º del Decreto 3995 de 2008**, según el cual, en caso de multifiliación, el afiliado se entenderá vinculado a la administradora que haya recibido el mayor número de cotizaciones.

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

**El Art.1508 del Código Civil**, según el cual, los vicios de que pueda adolecer el consentimiento, son error, fuerza y dolo.

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

## PREMISA FACTICA

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

En el caso que nos ocupa, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en todas sus partes, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del CGP, no demostró, de forma clara y fehaciente, que se encontraba dentro de la figura de la mutiafiliación o multivinculación, para mantener como válida, sin solución de continuidad, la afiliación efectuada por la demandante, ante el ISS, el 1º de junio de 1982, Entidad, hoy, Colpensiones, que a partir del 1º de abril de 1994, fecha en que entró a regir la ley 100 de 1993, administra el régimen de prima media con prestación definida, al desaparecer el sistema de seguros obligatorios, manteniéndose afiliada a dicho régimen la demandante, desde entonces, hasta el 23 de diciembre de 1998, fecha en que, se vinculó a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad; de donde emerge con suficiente claridad que la demandante, para la fecha en que efectúa su traslado de régimen, 23 de diciembre de 1998, llevaba más de 3 años de permanencia en el régimen de prima media con prestación definida, administrado por Colpensiones, conforme a las exigencias del literal e) del art. 13 de la Ley 100 de 1993, norma vigente para la fecha del traslado, encontrándose válidamente afiliada al RAIS, desde el 23 de diciembre de 1998, comoquiera que, el traslado, se efectuó bajo los parámetros de la mencionada norma, traslado que a su vez, quedó válidamente

-358-

ratificado, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 2º del Decreto 3800 de 2003, ya que, dentro del término establecido en la citada norma, no manifestó su voluntad de afiliarse exclusivamente al régimen de prima media con prestación definida, amén, de encontrarse vinculada y cotizando ante la AFP-PORVENIR S.A., para el 28 de enero de 2004, fondo privado, al cual efectuó la última cotización la demandante, antes del 28 de enero de 2004, configurándose a su vez, los presupuestos del art. 2º del Decreto 3800 de 2003, para validar la vinculación de la demandante a la AFP-PORVENIR S.A., realizada el 23 de diciembre de 1998; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se confirmará la sentencia consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

### **COSTAS**

Sin Costas en esta instancia.

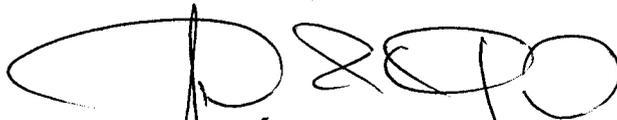
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

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

**PRIMERO.-** CONFIRMAR la sentencia consultada, de fecha 3 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 32 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

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

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

**REF.** : Ordinario 35 2018 00376 01  
**R.I.** : S-2503  
**DE** : ELSA CECILIA ESTRELLA DE PERDOMO  
**CONTRA** : ADMINISTRADORA COLOMBIANA  
DE PENSIONES - COLPENSIONES.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha **19 de noviembre de 2019**, proferida por el **Juez 35 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la parte actora, a nivel de síntesis, que tiene derecho a que se le reconozca y pague los intereses moratorios de que trata el art. 141 de la ley 100 de 1993, respecto del retroactivo pensional que se generó a su favor, en cuantía de \$97'913.401=, según Resolución GNR-197074 del 2 de julio de 2015, ya que, dicho retroactivo, fue pagado tardíamente, de forma injustificada por parte de la accionada; por cuanto el derecho pensional del actor, se hizo exigible a partir del 3 de junio de 2011, como

consta en la citada Resolución; hechos sobre los cuales fundamenta las peticiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, bajo el argumento que, los intereses moratorios de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, solo están referidos a las mesadas pensionales que no se paguen a tiempo, a partir de la fecha del reconocimiento de la prestación, situación que no se presenta en el caso de la demandante, por cuanto dichas mesadas se han venido pagando dentro de los plazos legales, por parte de la administradora; proponiendo como excepciones de fondo las de inexistencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, entre otras. (fol. 31 a 33); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 11 de enero de 2019, tal como consta a folio 48 del plenario.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 19 de noviembre de 2019, resolvió CONDENAR a la demandada COLPENSIONES, a reconocer y pagar a la demandante, la suma de \$6'956.203=, por concepto de intereses moratorios, de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, causados a partir del 3 de octubre de 2014, sobre el retroactivo pensional reconocido por la demandada, en la Resolución GNR-197074 del 2 de julio de 2015, al incurrir en mora la demandada, en el reconocimiento y pago de la pensión solicitada por la demandada, el 3 de junio de 2014, la que, tan solo, vino a reconocer mediante Resolución No GNR-197074 del 2 de julio de 2015, es decir, por fuera del termino de los 4 meses, a que alude el art.9º de la Ley 797 de 2003; condenando en costas a la demandada.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte demandada, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento

que, según el artículo 4º de la Ley 700 de 2001, las entidades públicas como privadas, en materia pensional, tienen un término no superior de 6 meses, para resolver todas las solicitudes que se hacen; luego, si la solicitud del derecho pensional, se elevó el 3 de junio del 2014, se debió haber dado respuesta por parte de esta demandada, el 3 de diciembre de 2014, para efectos del reconocimiento de la pensión o de cualquiera creencia económica que está demandada tuviese a su cargo; que toda vez que Colpensiones contestó posteriormente, esto es, el 2 de julio de 2015, se debió tener en cuenta la buena fe de la administradora.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

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

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si le asiste a la actora, el derecho a percibir el pago de intereses moratorios, sobre el retroactivo pensional reconocido por la accionada, mediante Resolución GNR-197074 del 2 de julio de 2015, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió**

**el Juez de instancia; lo anterior con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR o REVOCAR la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, en su inciso 3º**, señala que el Estado, garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

**El artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990**, que consagra los requisitos mínimos exigidos, para la obtención de la pensión de vejez, 55 años si es mujer y 60 años si es hombre; y, 500 semanas cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, ó 1.000 semas en cualquier tiempo.

**El art. 13 del mencionado Acuerdo, según el cual**, para entrar a disfrutar la pensión, será necesaria la desafiliación del sistema.

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

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

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

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

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

### **PREMISA FACTICA**

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

Del análisis conjunto del acervo probatorio recaudado dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión el a-quo; si se tiene en cuenta que la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo establecido en el art. 167 del C.G.P., demostró de forma clara y fehaciente, que el 3 de junio de 2014, solicitó ante Colpensiones, el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, por cumplir a cabalidad con los requisitos establecidos en el art. 12 del Acuerdo 049 e 1990, solicitud que le fue resuelta por la accionada, mediante la Resolución GNR-197074 del 2 de julio de 2015, vista a folios 9 a 13 del expediente, por medio de la cual, le reconoció la pensión de vejez a la demandante a partir del 3 de junio de 2011, junto con el retroactivo pensional, determinado en la suma de \$86'261.588=, sin reconocer intereses moratorios sobre el mismo, a pesar de haber incurrido en mora en el reconocimiento y pago de la prestación pensional de la actora, al haber

rebasado el termino de los 4 meses, a que alude el art. 9º de la Ley 797 de 2003, para resolver la petición del 3 de junio de 2014; obsérvese como, la solicitud fue presentada por la actora, el 3 de junio de 2014, y la demandada, tan solo vino a resolverla, de forma definitiva, el 2 de julio de 2015, es decir, por fuera del termino establecido en el art. 9º de la Ley 797 de 2003, sin justificación valedera, dándose los presupuestos del art. 141 de la Ley 100 de 1993, para despachar favorablemente la pretensión de la demandante, por concepto de intereses moratorios, independientemente de la norma que regule la prestación pensional de la actora, Acuerdo 049 de 1990; pues, sobre el particular, la Corte Constitucional en Sentencia C - 601 del 24 de mayo de 2000, de obligatorio acatamiento para los Jueces, sostuvo que dichos intereses aplican a cualquier tipo de pensión, independientemente de la norma que la regule, ya que, basta con que el respectivo Fondo o entidad encargada de pagar la prestación, incurra en mora en el pago de la misma, para que surja por antonomasia la aplicación de la sanción señalada en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, como en el caso que nos ocupa.

Resultando acertada, a su vez, la decisión del a-quo, al declarar no probados los medios exceptivo propuestos por la demandada, toda vez que, no se configuró la excepción de prescripción, respecto de los intereses objeto de condena, habida consideración que la demandante, interrumpió el termino prescriptivo, con la presentación de la demanda, 5 de julio de 2018, según acta de reparto vista a folio 27 del expediente, habiéndosele notificado la Resolución GNR-197074 del 2 de julio de 2015, el 19 de agosto de 2015, según constancia vista a folio 13 del plenario, habiendo incoado la presente acción el 5 de julio de 2018, es decir, dentro de los 3 años a que alude el art. 151 del CPTSS., por lo que habrá de mantenerse incólume lo decidido por el A-quo.

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

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la demandada COLPENSIONES, así como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta, en cabeza de Colpensiones.

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.-** CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha **19 de noviembre de 2019**, proferida por el **Juez 35 Laboral del Circuito de Bogotá**, tal como se expuso en la parte motiva de esta sentencia.

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

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

## República de Colombia

Rama Judicial



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

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

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

**REF.** : Ordinario 36 2018 00245 01  
**R.I.** : S-2499-20  
**DE** : TEMILDA VELASCO MARIN  
**CONTRA** : COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a REVISAR, en GRADO DE JURISDICCIÓN Y CONSUTA, en favor de la parte actora, la sentencia de fecha 16 de enero de 2020, proferida por la Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

#### **TESIS DEL DEMANDANTE**

Sostiene la parte demandante, a nivel de síntesis, que el causante HECTOR ALFONSO DAZA, al momento de su fallecimiento, acaecido el 30 de junio de 2017, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, causó la pensión de sobreviviente, por haber cotizado más de 300 semanas en cualquier tiempo, en vigencia del Acuerdo 049 de 1990; ya que, que para el 1º de abril de 1994, contaba con más de 300 semanas cotizadas; que la actora, es beneficiaria de la pensión, como Cónyuge supérstite del causante, ésta última, por haber contraído matrimonio con éste, por el rito católico, y, haber convivido hasta la fecha

de su fallecimiento; además, de ser la actora, una persona de 70 años de edad y padecer de múltiples enfermedades, lo que la hace una persona de especial protección del Estado, por lo que no cuenta con los recursos para su subsistencia; que la actora, radicó solicitud ante el ente accionado, peticionando el reconocimiento y pago de la prestación objeto del litigio, la cual le fue negada mediante Resolución SUB-169276 del 23 de agosto de 2017 y DIR – 20936 del 20 de noviembre de 2017; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por carecer de fundamento factico y jurídico, al no existir el derecho reclamado, ya que, el causante, al momento de su fallecimiento, no cumplió con los requisitos señalados en la Ley 100 de 1993, como en la Ley 797 de 2003, para causar el derecho pretendido, amén de no haber demostrado la actora, el requisito de convivencia con el causante; proponiendo como excepciones de fondo las de PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, entre Otras. (fls.70 a 82); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 18 de marzo de 2019, (fol.89).

En audiencia de continuación de practica de pruebas, celebrada el 21 de agosto de 2019, (fls.113 y 114), el apoderado de la parte actora, aclaró al Despacho, que lo que se pretende es la sustitución de la pensión de invalidez de origen profesional, que el causante venia disfrutando en vida, según Resolución No 016182 del 23 de noviembre de 1994, acto administrativo, que procedió a adjuntar en el acto; en virtud de lo cual, la Juez, procedió a oficiar a COLPENSIONES, a fin de que allegara el expediente administrativo de la pensión de invalidez del causante.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de Primera Instancia, mediante sentencia del 16 de enero de 2020, declaró de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa

por pasiva, en virtud de la cual, absolvió a la demandada Colpensiones, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, por la actora, condenando en costas a la parte demandante; lo anterior, bajo el argumento que, lo que se logró demostrar dentro del proceso, es que lo pretendido por la demandante, es la sustitución de la pensión de invalidez de origen profesional que venía gozando el causante HECTOR ALFONSO DAZA, otorgada por el Instituto de Seguros Sociales, mediante Resolución 016182 de 1994; sin embargo, advirtió que dicha obligación fue subrogada en cabeza de la ARL-POSITIVA, quien posteriormente la cedió para su administración y pago a la UGPP, de conformidad con lo establecido en el art. 80 de la Ley 1753 de 2015, reglamentada por el Decreto 1437 del 30 de junio de 2015.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Conoce esta Sala de la revisión de la sentencia por Grado de Jurisdicción de Consulta, ya que, ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa a las pretensiones de la demandante, dándose los presupuestos del art. 69 del CPTSS., para tal efecto.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

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

### **PROBLEMA JURIDICO**

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

**Si la demandada Colpensiones, no está obligada a reconocer y pagar a la demandante, la sustitución pensional de la pensión de invalidez, por riesgo laboral, que venía disfrutando en vida el**

**causante HECTOR ALFONSO DAZA, como beneficiaria de éste, en calidad de cónyuge supérstite, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR Ó REVOCAR, la sentencia consultada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, teniendo en cuenta la fecha de fallecimiento del causante, acaecido **el 30 de junio de 2017**, los siguientes:

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

**El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, en su inciso 3º**, señala que el Estado, garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

**El Art. 4 de la Constitución Política**, señala que siendo la Constitución norma de normas, en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

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

prestaciones económicas a los que se refieren el Decreto-ley 1295 de 1994 y la presente ley.

**El ARTÍCULO 11 de la misma Ley 776 de 2002**, establece que si como consecuencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional sobreviene la muerte del afiliado, o muere un pensionado por riesgos profesionales, tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes las personas descritas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, y su reglamentario.

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

**El art. 1º de la Ley 717 de 2001**, según el cual, el respectivo Fondo, tiene (2) meses, contados a partir de la radicación de la petición, para reconocer la pensión de sobreviviente solicitada.

**El Decreto 1437 de 2015, Reglamentario del artículo 80 de la Ley 1753 de 2015**, por medio de la cual cedió la administración y pago de las pensiones que estaban a cargo de Positiva Compañía de Seguros S.A., cuyo derechos fueron causados originalmente en el ISS, a la UGPP.

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

#### **PREMISA FACTICA**

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

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de debate, que lo que pretendía la demandante, a través de la presente acción, es el reconocimiento y pago de la sustitución pensional de la pensión de invalidez, por riesgo laboral, que en vida venía gozando el causante HECTOR ALFONSO DAZA, la cual le fue reconocida por el "ISS", mediante Resolución 016182 del 23 de noviembre de 1994, documental que fue aportada directamente por la parte accionante.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, si bien, quedó demostrado, dentro del proceso, que el causante HECTOR ALFONSO DAZA, venía disfrutando en vida una pensión de invalidez por riesgo laboral, tal como se infiere de la Resolución 016182 de 1994, vista a folio 108 del plenario, así como que la demandante, es beneficiaria del causante, en calidad de cónyuge supérstite, como quedó demostrado dentro de las presentes diligencias; no obstante, Colpensiones, no está llamada a responder por el reconocimiento y pago de la sustitución pensional que se demanda, si se tiene en cuenta que por disposiciones del artículo 80 de la Ley 1753 de 2015, reglamentado por el Decreto 1437 de 2015, las pensiones de invalidez que, por riesgo laboral, venía pagando la ARL-POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, cuya prestación fue causada originalmente ante el ISS, como en caso que nos ocupa, pasaron bajo la administración y pago de la UGPP, sin que dicha entidad haya sido demandada a través de la presente acción, careciendo de legitimidad, por pasiva, Colpensiones, para asumir tal obligación, al no existir relación jurídica sustancial que la obligue frente a la parte actora; resultando acertada la decisión del a-quo, al declarar de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, absolviendo a la demandada Colpensiones, de las pretensiones de la demanda; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se confirmará la sentencia consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

## **COSTAS**

Sin Costas en esta instancia.

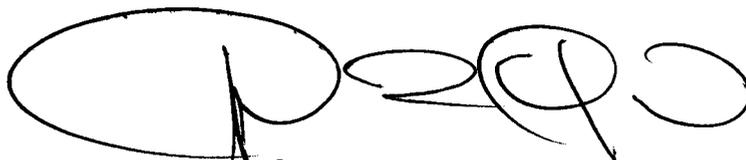
En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

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

**PRIMERO.-** CONFIRMAR la sentencia consultada, de fecha 16 de enero de 2020, proferida por la Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

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

**REF.** : Ordinario 38 2018 00290 01  
**R.I.** : S-2494-20  
**DE** : LEIDY PAOLA PANADERO QUINTERO y OTRA.  
**CONTRA** : ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES  
Y CESANTIAS PORVENIR S.A

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **29 de enero de 2021**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver, el recurso de apelación, interpuesto por los apoderados de las partes, contra la sentencia de fecha **09 de diciembre de 2019**, proferida por **el Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la parte demandante, a nivel de síntesis, que le asiste el derecho a sustituir pensionalmente al causante **EDILSON FERNANDO GARCIA MAZO**, como beneficiarias de éste, en calidad de compañera permanente

e hija menor, a partir de la fecha de su fallecimiento, acaecido el **11 de septiembre de 2012**, por haber convivido la señora LEIDY PAOLA PANADERO QUINTERO, con el causante, material y afectivamente desde el 10 de enero de 2007, y hasta la fecha de su deceso; que procrearon una hija, ISABELLA GARCIA PANADERO, menor de edad; que para el momento del fallecimiento del causante, éste se encontraba afiliado al fondo demandado, habiendo cotizado más de 50 semanas, dentro de los 3 años anteriores a su fallecimiento; que el 28 de julio de 2017, solicitó ante la AFP PORVENIR S.A, el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, solicitud que no ha sido resuelta de fondo, lo que motivo el ejercicio de la presente acción; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada **AFP PORVENIR S.A**, contestó en tiempo la demanda, y, aun cuando no niega la afiliación del causante a dicho fondo; sin embargo se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, al encontrarse imposibilitada física y legalmente, para dictar pronunciamiento de fondo, respecto al reconocimiento pensional solicitado, toda vez que, la parte actora, no radico solicitud formalmente, acompañada de los documentos necesarios e idóneos, para realizar el estudio de la pensión de sobreviviente deprecada; razón por la cual, la entidad no ha emitido pronunciamiento de fondo alguno; proponiendo como excepciones de fondo las de **PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS, BUENA FE**, entre otras. (fol.55 a 68). Dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 10 de diciembre de 2018, tal como consta a folio 88 del expediente.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 09 de diciembre de 2019, resolvió condenar a la demandada **AFP PORVENIR S.A**, a reconocer y pagar la pensión de sobreviviente, del causante

**EDILSON FERNANDO GARCIA MAZO**, a favor de las demandantes **LEIDY PAOLA PANADERO QUINTERO** e **ISABELLA GARCIA PANADERO**, como beneficiarias de éste, en calidad de compañera permanente e hija menor respectivamente, a partir del 11 de septiembre de 2012, junto con los aumentos legales a que haya lugar año tras año; declarando probada parcialmente la excepción de prescripción, respecto de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 28 de julio de 2014, a favor de la demandante **LEIDY PAOLA PANADERO QUINTERO**, todo lo anterior, condenando a su vez, al pago indexado de las mesadas pensionales causadas y no pagadas por parte del fondo demandado; lo anterior, bajo el argumento que, la demandante LEIDY PAOLA PANADERO QUINTERO, con la prueba testimonial practicada dentro del proceso, había acreditado la convivencia material y afectiva con el causante, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a su fallecimiento; sin condena en costas de primera instancia.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

El apoderado de la parte actora, se duele de la sentencia, respecto de la absolución de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, toda vez que, aparece acreditado dentro del plenario, que desde el 28 de julio de 2017, se presentó la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, sin que se haya emitido respuesta de fondo alguna; aunado a que, no se impartió condena en costas, en contra del fono privado demandado, a pesar de dárselos presupuestos del artículo 365 del C.G.P.

Por su parte, la apoderada de la demandada AFP PORVENIR S.A, solicita se revoque la sentencia; y, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, respecto del reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, a favor de la demandante LEIDY PAOLA PANADERO

QUINTERO, toda vez que, de las pruebas allegadas al plenario, no emerge con suficiente claridad la demostración de la convivencia material y afectiva de la demandante con el causante, dentro de los 5 años anteriores a su fallecimiento.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

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

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si a la demandante LEIDY PAOLA PANADERO QUINTERO, le asiste o no el derecho a sustituir pensionalmente al causante EDILSON FERNANDO GARCIA MAZO, en un 50%, como beneficiaria de éste, en calidad de compañera permanente, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió el Juez de Instancia.**

**Como un problema jurídico asociado, se tiene el de establecer si resultan procedentes los intereses moratorios objeto de la presente acción, en los términos y condiciones alegadas, en el libelo demandatorio.**

**Lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

Para resolver el problema jurídico planteado, teniendo en cuenta la fecha de fallecimiento del causante **EDILSON FERNANDO GARCIA MAZO**, ocurrido el **11 de septiembre de 2012**, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

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

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

**El art. 77 de la ley 100 de 1993**, que trata de la financiación de la pensión de sobreviviente, según el cual, dicha prestación se financiará con los recursos de la cuenta individual de ahorro pensional, consistentes en las cotizaciones obligatorias, el bono pensional si a ello hubiere lugar, y con la suma adicional que está a cargo de la aseguradora correspondiente.

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

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

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

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

### **PREMISA FÁCTICA**

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

Desde ya, resalta la Sala, que no es objeto de discusión en el recurso de alzada, el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, que hizo el a quo, en un 50%, a favor de la menor ISABELA GARCIA PANADERO, hija del causante.

Precisado lo anterior, descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, el interrogatorio de parte rendido por la demandante y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado

en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto condeno a la demandada AFP PORVENIR S.A, a reconocer y pagar la pensión de sobreviviente del causante EDILSON FERNANDO GARCIA MAZO, a favor de las demandantes LEIDY PAOLA PANADERO QUINTERO y ISABELA GARCIA PANADERO, como beneficiarias del causante, en calidad de compañera permanente e hija menor respectivamente; si se tiene en cuenta que, la demandante LEIDY PAOLA PANADERO QUINTERO, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., acreditó clara y fehacientemente, su condición de beneficiaria del causante **EDILSON FERNANDO GARCIA MAZO**, en calidad de compañera permanente, por haber convivido material y afectivamente con éste, de forma ininterrumpida, dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, esto es, dentro del lapso comprendido entre el 11 de septiembre de 2007 al 11 de septiembre de 2012, fecha última de su fallecimiento, configurándose a todas luces los presupuestos a que alude el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, tal como se deduce de las declaraciones vertidas por los testigos **DAVID GARZON CALDERON y MARÍA CONSUELO BALLEEN**, quienes fueron claros, enfáticos, uniformes y coincidentes en afirmar, que la demandante y el causante, compartían el mismo techo, el mismo lecho y la misma mesa, en calidad de compañeros permanentes, desde aproximadamente el año 2007 y hasta la fecha del fallecimiento del causante 11 de septiembre de 2012, prueba ésta que ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto a los hechos depuestos, ya que la misma no fue debidamente controvertida por la accionada; quedando así demostrada la convivencia material y afectiva del causante con la demandante, durante los 5 años anteriores al fallecimiento del causante, configurándose los presupuestos legales, para despachar favorablemente las pretensiones de la demanda, tal como lo estimo el juez de instancia; no siendo de recibo, por tal razón, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la demandada; no obstante lo anterior habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE**, la sentencia del a-quo, en cuanto absolvió a la demandada, del pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, respecto de las mesadas pensionales causadas y no pagadas, a partir de

su exigibilidad y hasta cuando se haga efectivo el correspondiente pago, toda vez que, el fondo privado demandado, incurrió en mora en el reconocimiento y pago de la prestación pensional, objeto de la presente acción, habida consideración que, la parte actora presento solicitud de reconocimiento y pago ante el fondo demandado, el 28 de julio de 2017, sin que haya sido resuelta de fondo tal solicitud, a pesar de haber allegado las pruebas correspondientes, tendientes a demostrar el derecho petitionado, tal como se infiere de la documental vista a folios 32 a 36 del expediente, sin que la accionada, con la comunicación vista a folio 82 a 83 del expediente, haya resuelto de fondo dicha solicitud, como erradamente lo pretende hacer ver en el escrito de contestación de la demanda, rebasando, con su conducta omisiva, el termino de los dos meses a que alude el artículo 1º de la ley 717 de 2001, configurándose, en tal sentido, los presupuestos del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, para despachar favorablemente esta pretensión; nótese como, la Corte Constitucional en **Sentencia C – 601 del 24 de mayo de 2000, de obligatorio acatamiento para los Jueces**, sostuvo que dichos intereses aplican a cualquier tipo de pensión, independientemente de la norma que la regule, ya que, basta con que el respectivo Fondo o entidad encargada de pagar la prestación, incurra en mora en el pago de la misma, para que surja por antonomasia la aplicación de la sanción señalada en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, como en el caso que nos ocupa; ahora bien, comoquiera que salió avante esta pretensión, se absolverá al fondo demandado, del pago indexado de las mesadas pensionales adeudadas, por resultar excluyentes los dos mecanismos resarcitorios, ya que, cumplen la misma finalidad, tal como lo sostuvo la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia del 22 de agosto de 2012, bajo radicado 42477 M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón.

De otra parte, dadas las resultas de la decisión de primera Instancia, al proferir condena en contra de la parte demandada, se revocara el numeral séptimo de la parte resolutiva, y, en su lugar, se condenara al fondo privado demandado, a pagar las costas de primera instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P.; siendo las COSTAS, una

carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa; en lo demás, se mantendrá incólume la decisión del a-quo.

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

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.- REVOCAR**, los numerales quinto y séptimo, de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha **09 de diciembre de 2019**, proferida por el Juez 38 Laboral del Circuito de Bogotá, en consecuencia, **CONDENESE** a la AFP PORVENIR S.A, a pagar a favor de las demandantes, los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, causados a partir de la exigibilidad de cada una de las mesadas pensionales adeudadas a las demandantes, y, hasta cuando se verifique su correspondiente pago; **ABSOLVIENDO** a la AFP PORVENIR S.A, del pago indexado de las mismas, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.- CONDENAR** en COSTAS de primera instancia a la demandada AFP PORVENIR S.A.

**TERCERO.- CONFIRMAR**, en todo lo demás la sentencia impugnada, de fecha 09 de diciembre de 2019, proferida por el Juez 38 Laboral del

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

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

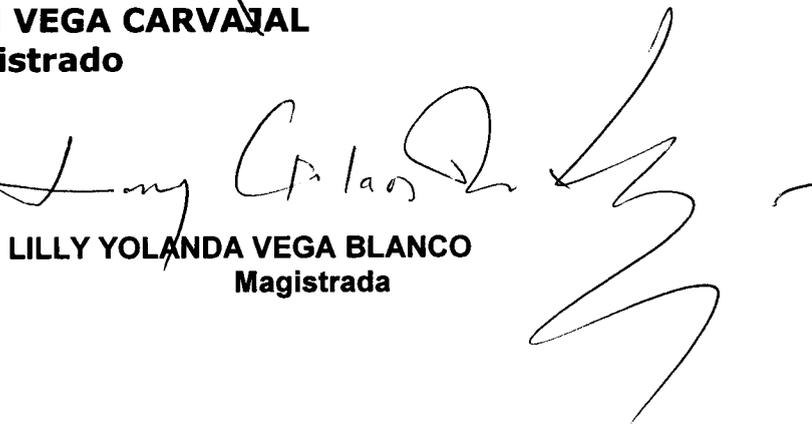
**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



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

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

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

**REF.** : Ordinario 39 2018 00490 01  
**R.I.** : S-2501  
**DE** : OLGA CECILIA RAMIREZ OCAMPO  
**CONTRA** : AFP-PORVENIR S.A., y COLPENSIONES

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por las demandadas AFP-PORVENIR S.A. y COLPENSIONES contra la sentencia de fecha 6 de diciembre de 2019, proferida por la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que nació el 13 de septiembre de 1954; que empezó a cotizar a Colpensiones desde el 17 de febrero de 1984; que efectuó cotizaciones, estando al sector público como al sector privado; que el 27 de agosto de 1998, diligenció formulario de afiliación a la AFP- PORVENIR S.A., para trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad;

que los promotores o asesores de dicha administradora, no le suministraron información suficiente, completa y veraz, respecto de los pro y los contra, que le acarrearía su traslado, ni recibió una asesoría constante, como que para pensionarse, con una mesada pensional superior al mínimo, en el Fondo privado, requería de cotizar más años que los exigidos en el régimen de prima media, tampoco se le indicó el monto del capital que requería para pensionarse a una temprana edad, así como tampoco se le hizo una proyección oportuna, respecto del monto de la mesada pensional que iría a recibir al momento de obtener la pensión, ni de la pérdida del régimen de transición a causa del traslado; que el 9 de abril de 2018, la AFP-PORVENIR S.A., efectuó una simulación pensional del monto que iría a percibir la demandante, resultando muy inferior el valor de la mesada que otorgaba el RAIS, frente a la que se otorgaría en el Régimen de Prima Media; que para esa fecha, ya le era imposible retornar voluntariamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida; que elevó solicitud ante la AFP-PORVENIR S.A., solicitando la nulidad de su traslado; y, petitionó ante COLPENSIONES, la reactivación a dicho régimen pensional, solicitudes que le fueron negadas; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

La AFP - PORVENIR S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto que, a la actora, sí se le suministró información en legal forma, previamente a materializar su traslado de régimen, siendo su afiliación de manera libre y voluntaria; proponiendo como excepciones de mérito las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.72 a 80), dándose por contestada mediante providencia del 7 de octubre de 2019. (fol.154).

COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, con fundamento en que, la actora, efectuó su traslado al RAIS, de manera libre y voluntaria, sin que exista error fuerza o dolo en la afiliación al Fondo privado, encontrándose

-205-

válidamente afiliada al RAIS; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre otras, (fls. 123 a 132), dándose por contestada mediante providencia del 7 de octubre de 2019. (fol.154).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 6 de diciembre de 2019, resolvió declarar la nulidad o ineficacia de la vinculación que realizó la actora, a la AFP-PORVENIR S.A., el 27 de agosto de 1998, con efectividad a partir del 1º de octubre de 1998, para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, condenando a dicho fondo privado, trasladar a COLPENSIONES, la totalidad de los valores que se encuentren en la cuenta de ahorro individual de la demandante, junto con sus rendimientos y los gastos de administración, sin que le sea dable descontar alguna suma de dinero por seguros de invalidez y sobrevivientes; de otra parte, ordenó a COLPENSIONES, reactivar la afiliación de la demandante, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por dicho fondo, con ocasión de la nulidad declarada; lo anterior, bajo el argumento que, el fondo privado demandado, no probó el cumplimiento de la obligación legal de suministrar información veraz y suficiente, respecto de las implicaciones que le acarrearía el traslado a la demandante, durante todo el proceso de la afiliación, condenando en COSTAS, a la demandada AFP-PORVENIR S.A..

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

La AFP-PORVENIR S.A., solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, la AFP-PORVENIR S.A., sí brindó información a la actora, respecto de lo pro y los contra de su traslado, sin que existiera algún vicio en el

consentimiento de la actora, al momento de tomar tal determinación, amén de no haber lugar a devolver las cuotas por gastos de administración.

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

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

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

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si es nula o ineficaz, la vinculación que efectuó la demandante, el 27 de agosto de 1998 con efectividad, a partir del 1º de octubre de 1998, a la AFP-PORVENIR S.A., para trasladarse del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro**

**individual con solidaridad, tal como lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

#### **PREMISA FACTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y el interrogatorio de parte absuelto por cada uno de los extremos de la relación jurídica-procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, en cuanto declaró la nulidad o ineficacia de la vinculación que efectuó la demandante, el 27 de agosto de 1998, con efectividad a partir del 1º de octubre de 1998, ante la AFP-PORVENIR S.A., para trasladar del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, si

se tiene en cuenta que el fondo privado demandado AFP-PORVENIR S.A., a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó, de forma clara y fehaciente, el cumplimiento de su obligación legal de suministrar información veraz, amplia, precisa y completa a la demandante, respecto de los pro y los contra, que le acarreaba su traslado, del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, tanto al momento de materializar su vinculación a dicho fondo, el 1º de octubre de 1998, como dentro del curso de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, de acuerdo con las exigencias establecidas en el DECRETO 656 DE 1994; resultando insuficiente, para demostrar este hecho, la prueba documental aportada por el fondo privado demandado, consistente en el formulario de vinculación, visto a folios 32 y 82 del expediente, ya que, del mismo no se infiere, con certeza, que el Fondo privado demandado, haya cumplido con dicha obligación, por carecer de soporte real las constancias que sobre el particular obran dentro del citado formulario de vinculación, al no existir, dentro del plenario, elemento de juicio alguno que así lo acredite, primando lo sustancial sobre lo formal; aunado a que, el estudio de simulación pensional, efectuado el 9 de abril 2018, por la demandada AFP-PORVENIR S.A., a la demandante, según documental vista a folios 33 a 36 del expediente, resulta extemporáneo, por cuanto, para entonces, ya había expirado la facultad legal de la demandante, para trasladarse libremente de régimen y regresar al régimen de prima media con prestación definida, conforme a lo preceptuado en el literal e) del artículo 2º de la Ley 797 de 2003; nótese como, sobre la obligación legal de información que tienen los Fondos, en casos análogos al presente, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral, ha venido sosteniendo que: *"resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones, al cual se pretenda afiliarse la persona, proporcione al afiliado una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras...En estas condiciones, señala la Corte, el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa de proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue."*; según sentencias del 22 de noviembre de 2011, Radicación No 33083,

Magistrada Ponente, ELSY DEL PILAR CUELLO, y la bajo Radicado No 68852, del tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019), Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; obligación con la que no cumplió el Fondo privado demandado, tal como lo echa de menos ésta Sala, de acuerdo con las exigencias del DECRETO 656 de 1994, configurándose la nulidad o ineficacia declarada por el a-quo; recayendo en COLPENSIONES, el deber legal de recibir a la demandante, en las mismas condiciones en que se encontraba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, al momento de efectuar inicialmente su traslado al RAIS, el 27 de agosto de 1998, por ser Colpensiones, el único fondo que administra dicho régimen; estando en cabeza del fondo privado demandado, AFP-PORVENIR S.A., la obligación de trasladar a COLPENSIONES, el capital que repose en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus rendimientos, el bono pensional, si lo hubiere, y las cuotas de administración, tal como lo dispuso el a-quo; pues, al declararse la nulidad del traslado, carece de eficacia dicho acto, quedando deslegitimado el fondo privado demandado, para apropiarse de dichas sumas, por dejar de existir las causas que las generó, en la medida en que, por tratarse de la declaratoria de una nulidad absoluta, todas las cosas vuelven a las condiciones de su estado anterior.

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

Tampoco existe censura alguna sobre la decisión del A-quo, al condenar únicamente a la AFP-PORVENIR S.A., al pago de las COSTAS de primera

-211-

instancia, por darse los presupuestos del artículo 365 del C.G.P., para tal efecto, máxime cuando fue ésta entidad, la directa responsable, de la configuración de la nulidad que se declara; siendo las COSTAS, una carga que deberá soportar la parte vencida en juicio, por mandato del legislador, como en el caso que nos ocupa.

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

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

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia apelada, de fecha 6 de diciembre de 2010, proferida por la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

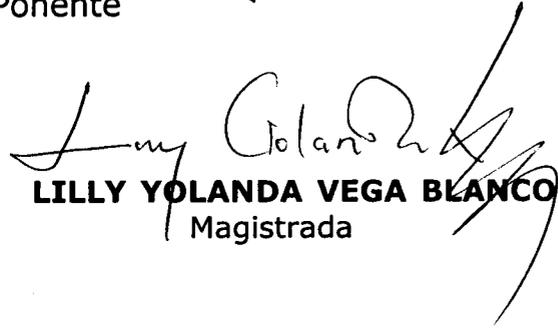
**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

**República de Colombia**

Rama Judicial



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ D.C.  
SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL**

100 SECRET S. LABORAL

11/10/2021

09:26 1FEB21 AM

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

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

**REF.** : Ordinario 34 2018 00252 01  
**R.I.** : S-2493  
**DE** : VICTOR ALFONSO HERRERA ROMERO  
**CONTRA** : AUTOMOTORES SAN JORGE S.A. y CHEVYPLAN S.A.

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, contra la sentencia proferida el **6 de diciembre de 2019**, proferida por la **Juez 34 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que entre el actor y AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., existió un contrato de trabajo a término indefinido, a partir el 1º de abril de 2009, para desempeñar el cargo de DIRECTOR en la empresa CHEVYPLAN; que en CHEVYPLAN S.A., el

demandante, vendía vehículos de la demandada AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., su empleador; contrato que estuvo vigente hasta el 31 de enero de 2017, fecha en la que el demandante, renunció; que el salario básico percibido en los tres últimos meses, fue la suma de \$1'500.000=, percibiendo durante el último año de servicios, a título de comisiones, la sumas de \$6'870.406=; que percibía comisiones de CHEVYPLAN S.A., en promedio mensual, desde el año 2010, la suma de \$670.000=, en el 2011 \$856.888; en el 2012 \$2'454.338=; en el 2013, \$4'899.010=; en el 2014, \$2'257.364=; en el 2015, \$3'471.584=; en el 2016, \$1'317.500=; sumas estas pagadas por CHEVYPLAN S.A., las cuales no fueron tenidas en cuenta por AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., para liquidar sus prestaciones sociales; que CHEVYPLAN S.A. por las comisiones pagadas, le efectuaba retención en la fuente, superiores a los permitidos por la ley; que el demandante, obedecía indistintamente ordenes de sus superiores, tanto de AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., como de CHEVYPLAN S.A.; que al momento de liquidar la demandada, el valor de sus prestaciones sociales y vacaciones, no incluyó la totalidad de los factores salariales devengados, como lo fueron los devengos por comisiones variables percibidas durante la vigencia del contrato de trabajo; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

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

La demandada AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas improcedentes, ya que, el único y verdadero empleador del demandante, fue AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., dentro de los extremos temporales alegados en la demanda, sin que entre el actor y la sociedad CHEVYPLAN S.A., hubiese existido contrato laboral alguno, siendo AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., una empresa totalmente autónoma e independiente a CHEVYPLAN S.A.; siendo de su exclusiva responsabilidad, el pago de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo que suscribió con el demandante, desconociendo la fuente de los eventuales pagos, como su

naturaleza, efectuados por CHEVYPLAN S.A., al demandante, los cuales no tiene relación directa con el contrato de trabajo, suscrito entre el demandante y AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., careciendo de sustento factico y jurídico la reliquidación prestacional que demanda el accionante; no adeudándosele acreencia laboral alguna, ya que, el valor de sus prestaciones sociales y vacaciones, fueron debidamente liquidadas, de acuerdo con el salario realmente devengado y teniendo en cuenta las comisiones que percibió con AUTOMOTORES SAN JORGE S.A.; no habiendo lugar a declarar solidaridad alguna; pues, el único empleador del demandante, fue AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., siendo esta empresa totalmente autónoma e independiente a la empresa CHEVYPLAN S.A., como se refleja en los certificados de existencia y representación legal; proponiendo como excepciones de fondo las de, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción buena, entre otras, (fls.168 a 190); dándose por contestada, mediante providencia del 31 de julio de 2019, (fol.420).

La demandada CHEVYPLAN S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que entre esta sociedad CHEVYPLAN S.A. y el actor, nunca existió un contrato de trabajo o relación laboral de ninguna clase, sino que, por el contrario, se encuentra plenamente probado dentro del proceso, que el único y verdadero empleador del demandante, fue AUTOMOTORES SAN JORGE S.A.; aclarando que lo pagos realizados al demandante, por parte de CHEVYPLAN S.A., corresponden a un contrato comercial de corretaje y sus prorrogas, (artículo 340 y siguientes del Código de Comercio), el que se celebró entre el demandante y CHEVYPLAN S.A., contrato totalmente diferente al contrato de trabajo celebrado entre el demandante y AUTOMOTORES SAN NORGE S.A., siendo a su vez, dos sociedades, totalmente autónomas e independientes, lo que significa que bajo ninguna circunstancia puede tenerse como salario del contrato de trabajo, suscrito entre el demandante y AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., los ingresos percibidos por el demandante, del contrato de corretaje; proponiendo como excepciones de fondo las de, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción buena, entre otras, (fls.337

-466-

a 357); dándose por contestada, mediante providencia del 31 de julio de 2019, (fol.420).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 6 de diciembre de 2019, declaró que, entre el demandante Víctor Alfonso Herrera Romero y la demandada sociedad Automotores San Jorge S.A., existió un contrato individual de trabajo a término indefinido, vigente por el período comprendido entre el 1º de abril del 2009 y hasta el 31 de enero del 2017; no obstante, declaró que los ingresos percibidos por el demandante, pagados por la sociedad demandada CHEVYPLAN S.A., del contrato de corretaje, suscrito entre esta sociedad y el demandante, constituyen factor salarial base de liquidación del contrato de trabajo que suscribió el demandante, con la empresa AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., condenando a la empresa AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., a reliquidar las prestaciones sociales pagadas al demandante, a partir del año 2015, declarando la responsabilidad solidaria de las demandadas, respecto del pago de las mismas, tal como consta en la parte resolutive de la sentencia que se revisa; condenando en costas a las demandadas.

### **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

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

La parte actora, se duele de la sentencia, al considerar que las cesantías no prescriben, mientras esté vigente el contrato de trabajo, al no ser que prescriben 3 años posteriores a la terminación de la relación laboral y con la posibilidad de interrumpir estas por una sola vez en el caso que se examina, por lo que dichas cesantías, no debieron prescribir, como lo advirtió la Juez de instancia; de otra parte, se duele de la sentencia, en cuanto absolvió a la demandada, del pago de la indemnización moratoria, ya que, a todas luces, quedó demostrada la mala fe de las demandadas al no cancelarle en legal forma sus salarios y prestaciones sociales.

-467-

Por su parte, las demandadas, solicitan se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, por concepto de reliquidación prestacional, toda vez que, dentro del proceso, quedó acreditado que el único empleador del actor, fue AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., siendo esta empresa autónoma e independiente a la empresa CHEVYPLAN S.A., sin que, entre el demandante y CHEVYPLAN S.A., haya existido un contrato de trabajo o relación laboral de ninguna clase; y, que los pagos realizados al demandante, por parte de CHEVYPLAN S.A., corresponden a los contratos comerciales de corretaje y sus prorrogas, celebrados entre estos, sin que correspondieran a comisiones por ventas en estricto sentido ni a salario, sino a la remuneración pactada en el contrato de corretaje como retribución por la tarea de intermediar para poner en relación a CHEVYPLAN S.A., y a sus clientes potenciales, con el fin de que celebren un negocio comercial.

### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

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

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

### **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Si efectivamente, entre el demandante y las demandadas AUTOMOTORES SAN JORGE S.A. y CHEVYPLAN S.A., existió un único contrato de trabajo, dentro de los extremos temporales**

-468-

**alegados en la demanda; y, si en virtud del mismo, son solidariamente responsables de las acreencias laborales objeto de la presente acción, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar ó revocar la sentencia impugnada.**

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

### **PREMISA NORMATIVA**

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

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

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

**El artículo 25 del C.S.T.**, según el cual, aunque el contrato de trabajo se presente involucrado, o en concurrencia con otros u otros, no pierde su naturaleza, y lo son aplicables, por tanto, las normas de este código.

**El artículo 26 del C.S.T.**, señala que un mismo trabajador, puede celebrar contratos de trabajo con dos o más empleadores, salvo que se haya pactado la exclusividad de servicios en favor de uno solo.

**Los artículos 1340 y ss., del Código de Comercio**, que tratan del contrato de corretaje.

**Por su parte, el ART. 34 del C.S.T.** establece que son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos empleadores y no representantes ni intermediarios las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. **Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores,** solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores...".

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

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

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

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

-470-

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

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

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

### **PREMISA FÁCTICA**

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

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**, en cuanto condenó a las demandadas, al pago de las acreencias laborales relacionadas en la parte resolutive de la sentencia, por carecer de sustento factico y jurídico dichas condenas; si se tiene en cuenta que, contrario a lo considerado por el A-quo, quedó plenamente demostrado, que el único contrato de trabajo, que suscribió el demandante, fue el celebrado entre éste y la demandada AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., el 1º de abril de 2009, tal como se colige de la documental visible a folio 13 del expediente, contrato este que se extendió hasta el 31 de enero de 2017, el cual finiquitó por renuncia voluntaria del demandante, habiéndose liquidado y pagado en legal forma, por parte de la accionada

AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., como consta a folio 199 del expediente, por lo que, los ingresos percibidos por el actor, del contrato de Corretaje, celebrado entre éste y la demandada CHEVYPLAN S.A., el 11 de junio de 2016, visto a folios 358 a 363 del expediente, no comprometen el salario pactado en el contrato de trabajo, suscrito el 1º de abril de 2009, con la demandada AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., visto a folio 13 del expediente, como erradamente lo determino el a-quo; en primer término, por cuanto entre las demandadas, no se prohíja ningún tipo de solidaridad, en relación con el contrato de trabajo que suscribió el demandante y AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., según documental vista a folio 13 del expediente, a las luces de lo establecido en el art. 34 del C.S.T.; ya que, se trata de dos personas jurídicas totalmente autónomas e independientes y con objeto social diferente; y, en segundo lugar, por cuanto los pagos que efectuó CHEVYPLAN S.A., al demandante, fueron a título de remuneración del contrato de corretaje que suscribió con el demandante, el 11 de junio de 2016, según documental vista a folios 358 a 363 del expediente, jamás para retribuir directamente los servicios personales del demandante, vinculados mediante contrato de trabajo, por la empresa AUTOMOTORES SAN JORGE S.A., de acuerdo con el objeto del contrato de trabajo, visto a folio 13 del expediente; luego dichos ingresos, no podían tener ningún tipo de incidencia en el salario que percibía el demandante, como trabajador directo de la demandada AUTOMOTORES SAN JORGE S.A.; estando facultado el actor, en ejercicio de su libertad de contratación, para celebrar el contrato de corretaje con CHEVYPLAN S.A., cuya concurrencia, con el contrato de trabajo, no desnaturaliza este último, tal como lo dispone el artículo 25 del C.S.T.; siendo dos tipos de contratación jurídica, contrato de trabajo y contrato de corretaje, que se rigen por disposiciones totalmente diferentes, gozando cada uno de estos contratos de plena autonomía, sin que los ingresos de uno u otro incidan entre sí, como erradamente lo determinó la Juez de instancia, máxime cuando estamos frente a dos persona jurídicas totalmente independientes y autónomas, sobre las cuales no se prohíja ningún tipo de solidaridad, frente a las obligaciones que se derivan de cada uno de los contratos, corretaje y de trabajo a término indefinido, por ser totalmente autónomos cada uno de estos; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no le queda otra alternativa a la Sala, que la de absolver a las demandadas de

las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demanda.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por cada una de las partes; dadas las resultas de la presente providencia, las Costas, de primera instancia, corren a cargo de la parte actora.

### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.-** REVOCAR, los numerales 2º, 3º, 4º y 6º, de la parte resolutive de la sentencia apelada, de fecha 6 de diciembre de 2019, proferida por la Juez 34 Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Como consecuencia de lo inmediatamente anterior, ABSOLVER a las demandadas AUTOMOTORES SAN JORGE S.A. y CHEVYPLAN S.A., de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demanda, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Condenar en costas de primera instancia a la parte demandante.

**CUARTO.-** Confirmar en todo lo demás, la sentencia impugnada; tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

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

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**

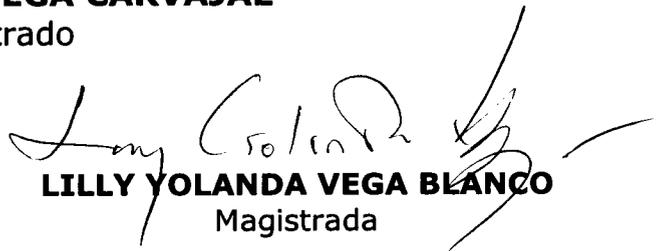


**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**

Magistrado



**LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

**REF.** : Ordinario 18 2018 00257 01  
**R.I.** : S-2495  
**DE** : SIRIYAN NAYIBE MORENO RODRIGUEZ  
**CONTRA** : OMEGA ENERGY COLOMBIA

---

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **29 de enero del año 2021**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha 26 de noviembre de 2019, proferida por el Juez 18 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

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

**TESIS DEL DEMANDANTE**

A nivel de síntesis, afirma la demandante, que ingresó a laborar al servicio de la Entidad demandada, mediante contrato de trabajo, a término indefinido, desde el 6 de septiembre de 2010 y hasta el 18 de septiembre de 2017, fecha en que la demandada, dio por terminado su

44000 1FEB21 AM 8:26

4 cdn

8 cd

44000 1FEB21 AM 8:26

contrato de trabajo de forma unilateral y sin justa causa, encontrándose en estado de debilidad manifiesta por razón de las patologías que padecía para ese entonces, pagando la respectiva indemnización, consagrada en el art.64 del CST; que mediante acción de tutela la actora, fue reintegrada a la empresa demandada, a partir del 9 de abril de 2018; y, que el 24 de julio de 2018, presentó renuncia motivada al cargo, por razones imputables a la empresa, debido al mal ambiente laboral que se le hizo después de su reintegro, viéndose forzada a renunciar; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones principales y subsidiarias de la demanda.

### **TESIS DE LA DEMANDADA**

Trabada la relación jurídico procesal, la parte demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando acepta el vínculo laboral que existió entre las partes, los extremos temporales, el cargo desempeñado como el monto del último salario devengado; no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, en principio la demandada, despidió a la actora, sin justa causa, 18 de septiembre de 2017, pagándole la respectiva indemnización del art. 64 del C.S.T.; sin embargo, en cumplimiento de la orden de tutela, fue reintegrada, la actora, el 9 de abril de 2018, pagándole los salarios y prestaciones sociales hasta esa fecha; no obstante, lo anterior, el 24 de julio de 2018, la demandante, presentó renuncia libre y voluntaria al cargo, por lo que para la terminación del contrato de trabajo, no requería del permiso previo del MINISTERIO DEL TRABAJO, ya que, el mismo, finiquitó por renuncia voluntaria de la demandante, sin que haya sido objeto de despido alguno; habiéndosele pagado a la actora, la totalidad de los salarios, prestaciones sociales y vacaciones que se causaron en vigencia del contrato de trabajo; proponiendo como excepciones de fondo la de INEXISTENCIA DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, BUENA FE, PRESCRIPCION, entre otras, (fls. 192 a 238); habiéndosele dado por contestada la demanda, mediante providencia del 1º de octubre de 2018, (fol.457).

## **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 26 de noviembre de 2019, absolvió a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que dicho contrato de trabajo finalizó por renuncia voluntaria de la actora, 24 de julio de 2018, al no probar el despido indirecto que alega en la demanda; aunado a que tampoco demostró que para esa fecha se encontrara amparada por fuero especial alguno, de tal manera que requiriera permiso ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, para su renuncia; condenando en COSTAS a la actora.

## **RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO**

Inconforme la parte demandante, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, el Juez, erró en la valoración probatoria, respecto de la prueba que obra dentro del plenario, con la cual se está demostrando los fundamentos de las pretensiones de la demanda, ya que, el contrato finalizó por despido indirecto, es decir, por causas imputables al empleador, al haber ejercido conductas sobre acoso laboral de la demandante, encontrándose la actora, al momento del finiquito de contrato, en tratamiento medido, por lo que, no se podía efectuar el despido, previamente a efectuar el permiso ante el MINISTERIO DEL TRABAJO.

## **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

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

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los

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

## **PROBLEMA JURÍDICO**

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

**Sí el contrato de trabajo que existió entre las partes, finiquitó el 24 de julio de 2018, por decisión unilateral de la demandada y sin justa causa; si le asistía a la demandada, la obligación de solicitar el permiso previo, para materializar el despido, ante el MINISTERIO DEL TRABAJO; y si, recae en cabeza de la demandada la obligación de reconocer y pagar las pretensiones objeto de la presente acción, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.**

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

## **PREMISA NORMATIVA**

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

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

**Igualmente, el Art. 13 de la Constitución Nacional,** señala que el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos y maltratos que contra ella se cometan.

**El artículo 22 del C.S.T.,** define el contrato de trabajo, como aquel, por medio del cual, una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante una remuneración.

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

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

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

**El artículo 64 del mismo Código,** que establece la indemnización tarifada de perjuicios por la terminación injustificado del contrato de trabajo por parte del empleador.

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

-526-

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

**El artículo 26 de la ley 361 de 1997,** establece que en ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar o que se esté desempeñando, así mismo, establece dicha norma, que ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo; a renglón seguido, señala la norma, en su inciso 2º, que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

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

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

## PREMISA FÁCTICA

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

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, a partir del 6 de septiembre de 2010; que dentro del curso de la relación laboral, fue despedida el 18 de septiembre de 2017, habiendo sido reintegrada por orden de tutela el 4 de abril de 2018; y, que el 24 de julio de 2018, la demandante, da por terminado el contrato de trabajo, mediante renuncia, alegando causas imputables al empleador.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; ya que la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no demostró, dentro del proceso, de forma clara y fehaciente, que el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, haya finiquitado, el 24 de julio de 2018, por despido indirecto o causas imputables a la demandada, tal como se colige del interrogatorio de parte que absolvió la actora, visible a folio 494 del plenario, en el que confesó haber renunciado al cargo; no existiendo elemento de juicio alguno que acredite haber sido la demandante, objeto de despido alguno, ya que, sobre el particular nada dicen los testigos llamados a declarar, consistente en las declaraciones vertidas por YAZMIN GONZALEZ, CLAUDIA MORA y DIANA GOMEZ MORENO, quienes manifiestan, no constarles sobre la presunta conducta de acoso laboral o de maltrato, que dice la demandante, en los hechos de la demanda, haber

sufrido por parte de sus jefes y sobre el cual pretende justificar la renuncia que presentó para la terminación del contrato de trabajo, sin que haya allegado prueba documental alguna en la que conste la renuncia motivada, en los términos alegados en el libelo demandatorio; muy por contrario, la propia demandante, manifiesta, en el escrito de demanda, que la queja de acoso laboral la había presentado en contra del señor LUIS ENRRIQUEZ, persona ajena a la empresa demandada, como lo manifestaron los testigos llamados a declarar, no pudiendo alegar nuevos motivos de su determinación para dar por terminado el contrato de trabajo, de forma unilateral, como lo pretende a través de la demanda, yendo en contravía de lo dispuesto en el parágrafo único del literal b) del art. 62 del C.S.T., deviniendo la terminación del contrato de trabajo, que vinculo a las partes, el 24 de julio de 2018, por renuncia voluntaria de la demandante, no estando obligada la accionada, a solicitar, previamente, la autorización ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, para aceptar la renuncia presentada por la demandante, pues, la terminación del contrato de trabajo, por parte de la demandante, corresponde a una actuación de su fuero personal, sin que haya demostrado, haber sido objeto de despido alguno, configurándose la causal legal establecida en el literal b) del art. 61 del C.S.T., al haber sido aceptada, simple y llanamente, por parte de la demandada, la renuncia presentada por la actora; aunado a que la parte actora, tampoco acreditó clara y fehacientemente, que el contrato de trabajo que vinculó a las partes, lo haya terminado la demandada, por razón de las dolencias en salud que padecía la demandante, ni tampoco, que para la fecha del finiquito del contrato de trabajo, 24 de julio de 2018, ostentara la condición de sujeto de especial protección constitucional o legal, bajo el denominado fuero de salud, derivado del art. 26 de la Ley 361 de 1997, según la documental vista a folios 61 a 158 del expediente, consistente en la historia clínica de la actora; encontrándose en condiciones aceptables para el desempeño de sus funciones al momento en que se materializa el finiquito del contrato de trabajo, por razón de la renuncia voluntaria que presentara la demandante; habiendo cumplido el empleador demandado, fielmente, con la obligación de afiliar a la demandante, al sistema general de seguridad social integral, en pensiones, salud y riesgos laborales, siendo éstas las entidades encargadas de velar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte de la

actora, en quienes se subrogó tal obligación; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

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

## **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

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

**PRIMERO.-** CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 26 de noviembre de 2019, proferida por el Juez 18 Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

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

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**  
Magistrado Ponente



**LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO**  
Magistrada



**LILLY YOLANDA VEGA BLANCO**  
Magistrada