



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

000000

20 MAR -7 PM 0:5

**LORENZO TORRES RUSSY**  
**Magistrado Ponente**

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR FREDY VALENZUELA CAICEDO Y MARÍA DEL PILAR CADENA ALARCÓN contra A.F.P PROTECCIÓN S.A.**

**RADICADO: 11001 31 05 030 2018 00522 01**

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

**SENTENCIA**

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver el recurso de apelación presentado por la compañía demandada, contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 28 de septiembre de 2020.

Por otra parte se observa que los apoderados de las partes, presentaron escritos a través de los cuales exponen sus alegatos de conclusión.

**I. ANTECEDENTES**

Pretenden los demandantes el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, con ocasión de la muerte de su hija DIANA SIRLEY VALENZUELA CADENA, quien falleció el 17 de agosto de 2017, junto con los intereses moratorios y las costas del proceso.

**II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**PROTECCIÓN S.A.**, por medio de apoderada judicial, dio contestación a la demanda como aparece de folio 65-69, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, con fundamento en que los demandantes no lograron demostrar el requisito de la dependencia económica frente a la afiliada fallecida. Propuso las excepciones de falta de

legitimación por activa e incumplimiento de los requisitos legales para el reconocimiento de la prestación económica reclamada, buena fe, prescripción y genérica.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

Con sentencia del 28 de septiembre de 2020, el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

**PRIMERO: DECLARAR** que la señora MARIA DEL PILAR CADENA ALARCON y el señor FREDY VALENZUELA CAICEDO, tienen derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes generada por la muerte de su hija DIANA SIRLEY VALENZUELA CADENA (q.e.p.d), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A. al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes generada por la muerte de la causante SIRLEY VALENZUELA CADENA (q.e.p.d) a favor de sus progenitores señora MARIA DEL PILAR CADENA ALARCON y el señor FREDY VALENZUELA 4CAICEDO, identificados con las cédulas de ciudadanía N.º79.234.326 Y 35.509.015, respectivamente, en cuantía mensual de \$737.717, en forma proporcional del 50% para cada uno de los demandantes más los reajustes de orden legal que se generan año a año en materia de mesada pensional, prestación causada a partir del 14 de agosto de 2017, junto con la mesada ordinaria adicional correspondiente.

**TERCERO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A. a pagar a la señora MARIA DEL PILAR CADENA ALARCON, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 14 de agosto de 2017 al 31 de agosto de 2020, la cantidad de QUINCE MILLONES QUINIENTOS SEIS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA PESOS M/CTE (\$15.506.490) quedando la mesada para el año 2020 en cuantía de \$414.058, equivalente al 50% del salario mínimo legalmente vigente, autorizando el descuento para aportes a la seguridad social en salud.

**CUARTO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A. a pagar al señor FREDY VALENZUELA CAICEDO, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 14 de agosto de 2017 al 31 de agosto de 2020, la cantidad de QUINCE MILLONES QUINIENTOS SEIS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA PESOS M/CTE (\$15.506.490) quedando la mesada para el año 2020 en cuantía de \$414.058, equivalente al 50% del salario mínimo legalmente vigente, autorizando el descuento para aportes a la seguridad social en salud.

**QUINTO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A. a pagar a la señora MARÍA DEL PILAR CADENA ALARCÓN y el señor FREDY VALENZUELA CAICEDO, los intereses moratorios contemplados en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, sobre cada mesada pensional adeudadas a partir del 19 de junio de 2018 y hasta que se efectúe el pago de las mesadas pensionales aquí reconocidas, conforme a la motiva.

**SEXTO: CONDENAR EN COSTAS** en esta primera instancia a la demandada. Por Secretaría en oportunidad procesal practíquese la liquidación de costas de esta primera instancia, incluyendo por concepto de agencias en derecho la cantidad de \$2.400.000 a favor de las dos personas demandantes.

El A-quo argumentó que, del material probatorio aportado al plenario, se podía concluir que la afiliada contribuyó económicamente en la manutención y gastos del hogar que conformó con sus padres.

#### **IV. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDADA.**

Insiste en que no se demostró por parte de los demandantes, que hubiesen dependido económicamente de su hija para el momento del fallecimiento, más cuando en su concepto ninguna prueba acreditó que fueran beneficiarios de la afiliada en el sistema de seguridad social en salud o pensiones. Así mismo manifestó que las pruebas documentales y testimoniales evidenciaban que la asegurada no realizó un aporte si quiera parcial a sus padres, que ella no ejerció ninguna laborar entre diciembre de 2015 y febrero de 2017; sin embargo, durante dicho lapso efectuó cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones, circunstancia que permitía concluir que alguien de su grupo familiar cubrió dicho gasto. También enunció que existieron testigos de oídas, y que el hermano mayor de la causante, contribuyó en muchas ocasiones a la manutención de sus padres.

#### **V. CONSIDERACIONES**

De acuerdo con lo previsto en el artículo 66A del CPL y SS-principio de consonancia-, la Sala estudiará si a los demandantes **FREDY**

**VALENZUELA CAICEDO Y MARÍA DEL PILAR CADENA ALARCÓN** dependían económicamente de su hija **DIANA SIRLEY VALENZUELA CADENA** y por tal razón tiene derecho al reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes.

Al respecto debemos partir de lo preceptuado en el artículo 74 de la Ley 100 de 1993, norma vigente para el 13 de agosto de 2017, día en que se produjo la muerte del afiliado (folio 3). Dicha disposición, considera como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes a los padres **económicamente dependientes del causante**. Esta dependencia según lo indicó la Corte Constitucional en la sentencia C-111 de 2006 no debe entenderse como la ausencia de ingresos de los padres sino como la falta de condiciones materiales que les permitan, a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes ser autosuficiente económicamente.

De acuerdo con lo anterior, tenemos que en el presente caso no existe discusión que los demandantes, figuran como progenitores de la causante **DIANA SIRLEY VALENZUELA CADENA** (folio 2); quien falleció con ocasión a una enfermedad de origen común (folio 70 y 97).

Atendiendo lo expuesto, esta Sala de decisión considera que el problema radica en establecer si los demandantes dependían económicamente de la causante, como quiera que la entidad accionada consideró que no se demostró dicho presupuesto (folio 65).

Ahora, según lo indicó la demandante en su interrogatorio, su hija falleció con ocasión a una Leucemia, que fue diagnosticada en el año 2010, además se encuentra probado de las certificaciones obrantes a folio 7 y 8 del expediente que, la afiliada laboró para la FUNDACION LEUCEMIA Y LINFOMA, desde el 4 de mayo hasta el 17 de diciembre de 2015 y desde el 1 de febrero hasta el 3 de junio de 2017, en los dos últimos meses de vida, no pudo trabajar dada sus patologías, según afirmaciones realizadas por los mismos padres.

Al analizar el interrogatorio de parte absuelto por la señora **MARIA DEL PILAR CADENA**, se tiene que afirmó que tanto como ella como su esposo,

dependieron económicamente de su hija fallecida, quien aportaba para la alimentación, los servicios públicos y la necesidades de los dos *“ella lo que hacía era nos daba para el mercado y colaboraba para los servicios, igual cuando nos hacía falta para x o y cosa, ella nos ayudaba”*; que la contribución que realizaba aproximadamente era \$500.000 o \$600.000 pesos, y que su esposo antes de la enfermedad de su hija, laboraba como trabajador dependiente y luego como independiente: *“Al principio el sí trabajó en el hotel la Fontana, él duró como tres años trabajando ahí, y de ahí ya se salió y ya empezó a trabajar en la informalidad, y eso pues señor juez pues, eso no es que uno reciba un monto que diga usted siempre el mismo fijo, fluctúa, hay meses que son muy buenos y llega al menos un millón, millón alquilo, hay veces que no llegan ni \$200.000, porque la gente no quiere hacer remodelaciones ni nada en sus casas”*

Entre tanto el señor Fredy Valenzuela, adujo que antes de la enfermedad de su hija, le iba muy bien laboralmente y con ocasión a la patología de ella, se convirtió en su cocinero, ayudante y chofer.

Para corroborar las anteriores manifestaciones, se practicaron los testimonios de los señores CONSTANZA BALLESTEROS, XIOMARA ANDRADE y DIEGO VALENZUELA, quienes al unisono manifestaron que la afiliada DIANA VALENZUELA, era soltera y sin hijos, que vivía antes del fallecimiento con sus padres y hermano, que ella colaboraba con los gastos del hogar y que debido a su enfermedad, sus padres se dedicaron a su cuidado, pues requería de acompañamiento. Que la demandante se dedicaba al hogar y el señor Valenzuela, a veces realizaba cosas de carpintería.

La señora CONSTANZA BALLESTEROS, en su declaración indicó que DIANA VALENZUELA, era el sustento económico de su hogar y que por su enfermedad requería de acompañamiento: *“si claro que sí, el diagnostico que ella tenía era una leucemia linfoma aguda, esa leucemia se caracteriza por digamos que se necesita total absolutamente de una persona que este al pendiente del paciente, porque es un diagnostico que cuando el paciente sale de sus quimioterapias queda totalmente inmunosuprimido, lo cual hace que ellos sean pacientes que no puedan defenderse por sí solos por un periodo*

*de tiempo, entonces yo doy fe que por ejemplo de que la mamá doña María del Pilar, era una de las personas más abnegadas, más pendientes, ella estaba ahí sacando sus autorizaciones, pendiente del médico, de sus indicaciones médicas, de todo eso, y el papá a lo que se dedicaba era a toda la parte administrativa, sacar autorizaciones, hacer las diligencias pertinentes de reclamo de medicamento y todo eso, pues porque alguien tiene que hacerlo desafortunadamente y son cosas necesarias para el paciente, entonces si es un diagnóstico que si necesita de unos cuidadores efectivamente atentos.”*

Mientras que XIOMARA ANDRADE, señaló: *“Diana era la que aportaba en el hogar, que era la encargada de todo el sostenimiento, pero en el momento en que llego Dieguito ayuda a sus papás”*. Preciso que la señora MARIA DEL PILAR CADENA, siempre se ha dedicado al hogar y FREDY VALENZUELA a la carpintería, pero que por la situación de su hija, él rechazó muchos trabajos: *“ella si siempre ha sido ama de casa, muy entregada y dedicada a sus hijos, pues con esto de Dianita ella era su sombra prácticamente, pues ella tenía que estarla asistiendo permanentemente (...) cuando ella entró en las crisis, don Fredy no podía trabajar, porque ellos eran en el hospital o aquí dándole todas las atenciones previas, porque usted entiende que un paciente con linfoma tiene bastante dificultades, también para movimiento, para la alimentación, además los cuidados porque ella no le debía ingresar polvo, entonces don Fredy permanecía adecuando la habitación y permanente con el vehículo listo para salir cualquier momento, entonces el rechaza si lo llamaban el rechazaba los trabajos, porque no tenía el tiempo para atender esos llamados”*

Por su parte DIEGO VALENZUELA, hijo de los demandantes, indicó que Diana era quien solventaba los gastos del hogar, pero que partir del año 2016, regresó a vivir a la casa de sus padres y ayudo también económicamente en los gastos del hogar: *“mi papá siempre ha sido, pues él trabaja en cosas manuales, como carpintería, electricidad, construcción, pintura de paredes, este tipo de oficios, principalmente en la carpintería, pero hace todo este tipo de oficios, pues lo ha hecho durante toda la vida, mi mamá ha sido ama de casa. ahora, digamos eso en la generalidad, en la especificidad mi papá pues hay que decirlo, desde que mi hermana tuvo esta*

*enfermedad y esto, pues ellos esto los afecto y pues mi papá trabaja de manera independiente, entonces sus trabajos se vieron impactado porque empezó a perder clientes, puesto que no podía cumplir los contratos, y mi mamá pues siempre estuvo con ella, llevándolo y eso (...) en julio regreso donde mis papás porque me divorcio, mi hermana hasta ese momento se estaba haciendo cargo, pues ayudando en la casa de mis papas, porque ella era la que vivía con ellos, y como mi papá estaba haciendo todas esas funciones de cocinarle de ser su chofer, porque ella no se podía montar en transporte público por sus bajas defensas y eso, entonces él no trabajaba 100% en sus trabajos, él trabajaba en los tiempo libres que quedaba entre que Diana estaba con mi mamá, estaba en la clínica y eso, cuando yo regreso entonces mi hermana estaba demasiado grave, de hecho a ella la desahuciaron en noviembre de 2016, y pues ahí los gastos se incrementan mucho, porque vienen todos el cuidado paliativo, viene todo de medicinas de cuidado paliativo y otras cosas como el respirador, silla de rueda, cosas que requirieron mucho más dinero y ahí entonces empecé ayudar yo en la casa, para ayudar a estas cosas, porque mis papás la verdad estaban muy afectados emocionalmente y mi papá no tenía trabajo constante, ya había perdido clientes, ya pasa 2017, mi hermana fallece en agosto, mi hermana estuvo trabajando como hasta junio, julio de ese año, ahí mi mamá empezó hacer empanadas, arepas, y a vender a conocidos, estuvo en un puesto en la calle, mi papá empezó a buscar nuevamente a sus clientes, pero pues es mi apreciación que ellos estaban bastante triste y esto impidió que pues retornar ese flujo de trabajo, pues una enfermedad de ocho años, entonces en ese proceso mi papá perdió muchos clientes y perdió el ritmo, yo ahí entre ayudar en lo que pude, pero pues la vida continúa, pero después de eso yo estoy rearmando mi vida y yo deje la casa más o menos en noviembre”*

El anterior testigo, manifestó que después de la muerte de su hermana, ayuda a sus padres con el mercado, su mamá se dedicó a la venta de empanadas y su padre a la carpintería, que además su abuela materna también colabora en los gastos o necesidades de los demandantes.

Así mismo del cuestionario realizado por la firma CONSULTANDO LTDA, contratada por la entidad convocada juicio, se evidencia que la señora DIANA SIRLEY VALENZUELA, vivió con sus padres y hermanos, que ella

colaboraba con una suma de \$324.000. Así mismo, en el citado documento la demandante manifestó que después de la muerte de su hija, se dedicó a la venta de empanadas: *“Se inició después del deceso de mi hija, de lunes a viernes hago 15 diarias y las vendo a \$1.200 c/u, tengo que invertir \$9.000 diarios para hacer las empanadas, las vendo a un local que por las Rojas”* (folio 97-109).

A lo anterior se agrega que, la entidad demandada desde su escrito de contestación, reconoce que la contribución que realizaba la afiliada fallecida al hogar que conformaba por sus padres y hermanos era del 26%: *“Del referido trámite se desprende que los padres de la afiliada fallecida, cuentan con otros ingresos que les permiten subsistir, sin el aporte económico que efectuara la afiliada a su hogar. Los reclamantes manifiestan que los gastos del hogar era sufragados de la siguiente manera: El señor Fredy Valenzuela Caicedo, padre de la afiliada quien actúa como solicitante trabaja de manera informal como Carpintero y hace un aporte mensual al total de gastos del hogar de \$446.000, sumado a ello, el hermano mayor de la causante provee la suma de \$450.000 y supuestamente la de cujus suministraba \$324.000, esta última cifra apenas corresponde a un 26% de los gastos totales desvirtuando al (sic) dependencia económica”* (folio 66)

Sumado a lo anterior, se trae a colación el artículo 242 del C.G.P, que regula lo referente a la apreciación de los indicios, los cuales deberán ser analizados por el juez en conjunto, teniendo en cuenta su gravedad, concordancia y convergencia y su relación con los demás medios de pruebas, presupuestos que al ser aplicado al caso examinado permiten inferir que la afiliada fallecida, al no tener un vínculo matrimonial vigente para el momento del deceso, ni hijos a cargo; que vivía con sus padres y hermanos, y que a pesar de su enfermedad tenía un trabajo, el dinero que devengaba producto de su labor era destinado al hogar que conformado con su progenitores.

Adicionalmente, se encuentra probado que los demandantes figuraban desde el 23 de febrero de 2017, como beneficiarios de su hija DIANA SIRLEY VALENZUELA CADENA, en el sistema de seguridad social en

salud, los que fueron retirados el 13 de agosto de 2017, con ocasión al fallecimiento de la afiliada, ocurrido en esta última fecha (folio 9)

Las anteriores argumentaciones resultan suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia, dada la falta de condiciones materiales que le permiten a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes ser autosuficientes económicamente, pues resultó probado que la afiliada fallecida, pese a su enfermedad pudo laborar hasta el mes de junio de 2017-*dos meses antes de su fallecimiento*-que ella colaboraba con el alimentación, servicios públicos del hogar que conformada con sus padres y hermanos, que además ayudaba a sus padres con la afiliación en el sistema de salud, al tenerlos como beneficiarios, auxilios que a partir de la muerte de la asegurada, reciben de otros familiares, y del dinero que devengan por las actividades que esporádicamente realizan.

Finalmente ha de advertirse que si bien esta Sala de Decisión no desconoce que el hermano mayor de la afiliada, como su padre, ayudaban al sustento del hogar, lo que interesa en el presente trámite, es si la asegurada contribuía económicamente en los gastos que requerían sus padres, pues la norma es clara en establecer que no se requiere que ese aporte provenga únicamente y totalmente de la afiliada.

En ese orden de ideas, atendiendo lo expuesto precedentemente, la sentencia de primera instancia será confirmada.

**Costas. Sin costas** en esta instancia.

### **DECISIÓN**

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR LA SENTENCIA** proferida por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá, el 28 de septiembre de 2020, conforme se expuso.

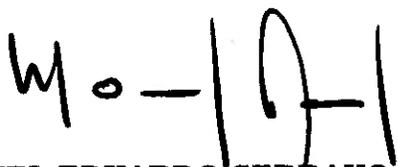
**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

Esta decisión se notifica por EDICTO.

Los Magistrados,

  
**LORENZO TORRES RUSSY**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

  
**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO**

**ÚLTIMA HOJA DEL PROCESO ORDINARIO N.º030-2018-00522-01, PROMOVIDO POR FREDY VALENZUELA CAICEDO Y OTRA VS AFP PROTECCIÓN S.A. (CONFIRMA SENTENCIA)**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**LORENZO TORRES RUSSY**  
**Magistrado Ponente**

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR RICARDO LEÓN VALENCIA VELÁSQUEZ contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A Y PORVENIR S.A.**

**RADICADO: 11001 31 05 004 2019 00103 01**

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

### **SENTENCIA**

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver los recursos de apelación presentados por PROTECCIÓN S.A. Y COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la última entidad, contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 28 de agosto de 2020.

Por otra parte se observa que los apoderados de COLPENSIONES y PROTECCION S.A., presentaron escritos a través de los cuales exponen sus alegatos de conclusión.

### **I. ANTECEDENTES**

El demandante pretende se declare la nulidad del traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, inicialmente a través de la compañía HORIZONTE hoy PORVENIR S.A y con posterioridad a PROTECCIÓN S.A., ante la omisión en el deber profesional de información. Como consecuencia de la anterior declaración, solicita ordenar el traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por

COLPENSIONES y efectuar la devolución a esta entidad de todos los dineros recibidos con motivo de la afiliación, tales como bonos pensionales, cotizaciones, gastos de administración y rendimientos, así como el pago de las costas procesales.

Sustentó sus pretensiones, en que nació el 04 de julio de 1955, que se afilió al sistema general en pensiones, el 30 de mayo de 1983. Que el 21 de octubre de 1994, se trasladó al RAIS, administrado por HORIZONTE hoy PORVENIR S.A., sin que dicha entidad le hubiere suministrado la información necesaria relacionada con las ventajas y desventajas del régimen al cual se estaba vinculando. Que igual situación aconteció cuando se afilió a PROTECCIÓN S.A. Finalmente informó que, presentó reclamación ante las entidades demandadas, con la finalidad de obtener la nulidad de la afiliación que realizó al Régimen de Ahorro Individual.

Como fundamento normativo, citó los artículos 20, 48 y 53 de la Constitución Nacional, artículos 141, 106, 77, 33 y 13 de la Ley 100 de 1993, artículo 1746 del Código Civil, artículo 10 del Decreto 720 de 1994, Decreto 3466 de 1982 y Ley 1480 de 2011. Así como las sentencias emitida por la Sala de Casación Laboral con radicado 31314, 31989, 33083, 45173 y SL 12136 de 2014.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

**COLPENSIONES**, por medio de apoderada judicial, dio contestación a la demanda como aparece de folio 287 a 296, en el que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, con fundamento en que el demandante efectuó el traslado al Régimen de Ahorro Individual de manera libre y voluntaria, razón por la que considera que la afiliación es plenamente válida, más cuando a su juicio no se probó causal alguna de nulidad o ineficacia. Por último precisó que no tuvo injerencia en la decisión adoptada por el actor, referente al traslado de régimen pensional. Propuso las excepciones de validez de la afiliación al régimen de Ahorro Individual, buena fe, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir,

inexistencia del derecho reclamado, compensación, prescripción, innominada o genérica.

Por su parte **PROTECCIÓN S.A.**, luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, adujo que la vinculación que realizó el accionante, es plenamente válida, pues no se acreditó que hubiere existido algún vicio del consentimiento o causal de ineficacia, ni quebrantó alguna preceptiva vigente en el momento del acto jurídico del traslado. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, pago, compensación, prescripción y aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones (folio 231-257).

Adicionalmente **PROTECCIÓN S.A.** presentó demanda de reconvención, para que en el caso de que se declarará la nulidad o ineficacia del traslado al RAIS, se ordenará al señor RICARDO LEÓN VALENCIA VELÁSQUEZ, a reintegrar los valores pagados por concepto de mesadas pensionales causadas desde el 21 de mayo de 2018 (folio 281-284).

Entre tanto **PORVENIR S.A.**, no dio contestación al escrito de demanda, pese a la notificación que le fue practicada de manera personal (folio 309).

### III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 28 de agosto de 2020, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

**“PRIMERO: DECLARAR** la nulidad de la afiliación que hiciera el demandante Ricardo León Valencia Velásquez al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad que en su caso administra Porvenir S.A., para tenerlo como válidamente afiliado a la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones.

**SEGUNDO: CONDENAR** a Protección a trasladar a COLPENSIONES el saldo existente en la cuenta de Ahorro Individual del actor con todos sus rendimientos, bonos pensionales y gastos de administración.

**TERCERO: ORDENAR** a COLPENSIONES a aceptar el traslado del demandante al Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

**CUARTO: CONDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones a reconocer al demandante la pensión de vejez conforme a

*los parámetros de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, a partir de la fecha de desafiliación del sistema, teniendo en cuenta para su liquidación hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo, en el porcentaje que le corresponda según el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, y teniendo en cuenta un salario base de liquidación de toda la vida, o por los últimos diez años de cotización lo que le sea más favorable, lo cual se debe pagar junto con los reajustes de orden legal que sobre las mismas se deban hacer año a año debidamente indexada.*

**QUINTO: ABSOLVER** al demandante de las pretensiones incoadas en su contra en la demanda de reconvencción.

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

**SEPTIMO:** *Envíese al Tribunal Superior de Bogotá-Sala Laboral, la presente decisión en grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES.*

El A-quo argumentó que el Fondo Privado no cumplió con la carga de la prueba tendiente a demostrar que le brindó a la demandante la información suficiente para que pudiera adoptar en debida forma la decisión de trasladarse de régimen.

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN PROTECCIÓN S.A.**

Alegó en síntesis que impartió la información o asesoría necesaria al demandante, previo a la afiliación al Régimen, que en aceptación firmó el formulario de vinculación. Así mismo precisó que en el año 2007, impartió al actor una reaseoría, indicándole las dos regímenes existentes, las condiciones pensionales en cada régimen, la conformación de estos y los cálculos respectivos. Así mismo, precisó que acceder a las pretensiones enunciadas en la demanda, conllevaría a la causación de un doble beneficio, ya que el accionante viene gozando de una pensión de vejez desde el año 2017. Finalmente indicó que las cuotas de administración, se tratan de descuentos autorizados por la ley y fueron destinadas a las respectivas aseguradoras para la cobertura de los riesgos.

#### **V. RECURSO DE APELACION COLPENSIONES.**

Manifestó que el acto de afiliación, no es unilateral, sino por el contrario genera obligaciones para ambas partes. Que del interrogatorio absuelto

por el demandante, se podía evidenciar que tenía conocimiento de las ventajas y desventajas del RAIS, además que el Fondo privado le realizó una doble asesoría, sumado a que se trataba de un asegurado que le fue reconocida una pensión en el Régimen de Ahorro Individual.

## VI. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a pesar del criterio expuesto en materia de nulidad o ineficacia de traslado de régimen pensional; a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a acatar lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral en materia de nulidad o ineficacia de traslado de régimen pensional, cumpliendo con lo ordenado por la alta Corporación en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020 y las consideraciones que llevaron a la apertura de incidentes de desacato dentro de las mismas, en virtud de los cuales se dictaron las providencias de reemplazo concediendo las pretensiones de los accionantes en la materia.

## VII. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación del demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás pretensiones solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Luego entonces, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y citada precedentemente, destacan lo siguiente:

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

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

Ahora, en el presente asunto tenemos que de los formularios de afiliación obrantes en el proceso, se corrobora que el 21 de octubre de 1994, el demandante se vinculó al RAIS administrado por la sociedad HORIZONTE hoy PORVENIR S.A. Igualmente se evidenció que el 13 de septiembre de 1999, se trasladó a PROTECCIÓN S.A. (folio 53 y 264).

Por otra parte PROTECCIÓN S.A. indicó en el escrito de contestación: *“Es importante resaltar que PROTECCIÓN S.A. brindó una asesoría completa y comprensible al demandante al momento de realizar su afiliación, asesoría que se hizo conforme a la normatividad de la época y conforme a las exigencias existentes para ese momento. Esto es así dado que mi representada se ha caracterizado siempre por capacitar a sus asesores de la mejor manera para que puedan brindar una asesoría clara, completa, integral, pero sobre todo profesional respecto al Régimen de Ahorro Individual y sus efectos”*. Mientras PORVENIR S.A., no adujo nada al respecto, ya que no dio contestación al escrito inicial.

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

riesgos y consecuencias del traslado, sin que obre dentro del plenario otro documento o material que dé cuenta del cumplimiento de este presupuesto.

Adicionalmente PORVENIR S.A. pese a que fue notificada de la iniciación del presente trámite, no dio contestación a la demanda; en tanto PROTECCIÓN S.A, en sus argumentos de defensa, manifestó que previo al traslado de régimen pensional impartió al afiliado, una asesoría o información acerca de las características del sistema, pero pese a dicha afirmación no existe prueba alguna que avale este supuesto factico, quedándose a juicio de la Sala en una simple manifestación.

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA DEL TRASLADO** que realizó el demandante de **COLPENSIONES** a la **AFP PORVENIR S.A.**, el 21º de octubre de 1994, por lo que en principio sería procedente declarar la ineficacia y/o nulidad de la afiliación que realizó el actor al RAIS, sino fuera porque se advierte, que PROTECCION S.A. desde el 4 de septiembre de 2017, le viene pagando una pensión de vejez en la modalidad de retiro programada desde el 4 de septiembre de 2017 (folio 265), situación que impide el retorno al Régimen de Prima Media, habida consideración que así lo ha expresado la H. Sala de Casación Laboral en la sentencia SL373 de 2021, en la que se señaló:

*“Para la Corte la respuesta es negativa, puesto que si bien esta Sala ha sostenido que por regla general cuando se declara la ineficacia de la afiliación es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallarían de no haber existido el acto de traslado (vuelta al statu quo ante)<sup>1</sup>, lo cierto es que la calidad de pensionado es una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, un estatus jurídico, que no es razonable revertir o retrotraer, como ocurre en este caso. No se puede borrar la calidad de pensionado sin más, porque ello daría lugar a disfuncionalidades que afectaría a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos,*

---

<sup>1</sup> SL1688-2019, SL3464-2019

*obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto. Basta con relevar algunas situaciones:*

*Desde el punto de vista de los bonos pensionales, puede ocurrir que se haya pagado el cupón principal por el emisor y las cuotas partes por los contribuyentes y, además, que dicho capital esté deteriorado en razón del pago de las mesadas pensionales. En tal caso, habría que reversar esas operaciones. Sin embargo, ello no parece factible porque el capital habría perdido su integridad y, por consiguiente, podría resultar afectada La Nación y/o las entidades oficiales contribuyentes al tratarse de títulos de deuda pública.*

*Desde el ángulo de las modalidades pensionales, en la actualidad las entidades ofrecen un diverso portafolio de alternativas pensionales. Algunas son retiro programado, renta vitalicia inmediata, retiro programado con renta vitalicia diferida, renta temporal cierta con renta vitalicia de diferimiento cierto, renta temporal con renta vitalicia diferida, renta temporal variable con renta vitalicia inmediata.*

*Cada modalidad tiene sus propias particularidades. Por ejemplo, en algunas el afiliado puede pensionarse sin que importe la edad o puede contratar dos servicios financieros que le permitan acceder a una renta temporal cierta y a una renta vitalicia diferida. En otras, el dinero de la cuenta de ahorro individual es puesto en el mercado y genera rendimientos administrados por la AFP. Incluso se puede contratar simultáneamente los servicios con la AFP y con una aseguradora en aras de mejorar las condiciones de la pensión. Es de destacar que en la mayoría de opciones pensionales intervienen en la administración y gestión del riesgo financiero, compañías aseguradoras que garantizan que el pensionado reciba la prestación por el monto acordado.*

*Por lo tanto, no se trata solo de reversar el acto de traslado y el reconocimiento de la pensión, sino todas las operaciones, actos y*

*contratos con el afiliado, aseguradoras, AFP, entidades oficiales e inversionistas, según sea la modalidad pensional elegida.*

En este orden de ideas, como quiera que al señor RICARDO LEÓN VALENCIA VELÁSQUEZ, le fue otorgada una pensión en la modalidad de retiro programado, circunstancia que según la H. Sala de Casación Laboral, impide retrotraer las situaciones en el estado en que se enuncian en las súplicas de la demanda; la sentencia de primera instancia será REVOCADA, para en su lugar **ABSOLVER** a las entidades demandadas de las condenas impartidas por el juez de primera instancia.

#### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 28 de agosto de 2020, para en su lugar ABSOLVER a las entidades demandadas de las pretensiones enunciadas en el escrito de demanda, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

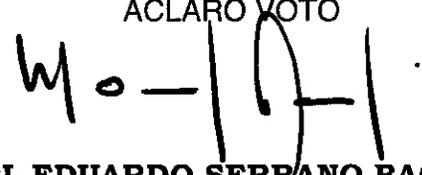
**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

  
LORENZO TORRES RUSSY

  
MARLENY RUEDA OLARTE

ACLARO VOTO  
  
MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO

*Última hoja del proceso Proceso Rad. n.º 004-2019-00103-01, promovido por Ricardo León Valencia Velásquez contra Colpensiones y otro (REVOCA SENTENCIA).*



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

21 APR -7 PM 3:51

**LORENZO TORRES RUSSY**

**Magistrado Ponente**

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR CARLOS ALFREDO OSUMA  
YOPASA contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-  
COLPENSIONES**

**RADICADO: 11001 3105 006 2018 00641 01**

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

### **SENTENCIA**

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver el recurso de apelación concedido a favor de la parte demandante contra a la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 07 de septiembre de 2020.

Por otra parte se advierte que las partes, presentaron escrito exponiendo sus alegatos de conclusión.

#### **I. ANTECEDENTES**

El demandante pretende se reliquide el monto de la mesada pensional, teniendo en cuenta los salarios cotizados durante toda la vida laboral y una tasa de reemplazo del 90%, así como a pagar las diferencias generadas por el reajuste, junto con los intereses moratorios y las costas del proceso. Sustentó sus pretensiones en que, la entidad de seguridad social, le reconoció una pensión de vejez en *“un poco más del salario mínimo legal mensual vigente”*. Así mismo precisó que, la prestación fue liquidada con los

ingresos reportados en los últimos 10 años, y una tasa del reemplazo del 90%, que interpuso recurso de reposición y apelación contra el acto administrativo, que reconoció el beneficio pensional, alegando que le era más favorable determinar el IBL, con los aportes realizados durante toda la vida laboral, pero que su petición fue despachada de manera desfavorable.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

**COLPENSIONES**, dio contestación como aparece de folios 81-95, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento que liquidó la pensión, tomando el promedio de los salarios devengados durante los últimos 10 años y una tasa de reemplazo del 90%, al verificar que le era más favorable para el afiliado, que aquel determinado con los ingresos de toda la vida laboral. Propuso las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación, buena fe, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, cobro de lo no debido y prescripción.

## III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 07 de septiembre de 2020, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

**“ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES de las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.**

**COSTAS a cargo de la demandante, vencida en el proceso. Se fija la suma de \$300.000 por concepto de agencias en derecho.**

## IV. RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDANTE

Indicó: *“Teniendo en cuenta la decisión tomada por su despacho y la liquidación allegada, en el mismo, de conformidad con la historia laboral que presenta Colpensiones, y que pues entrega siempre al usuario, si se evidencia que desde el 1 de febrero de 1969 al 13 de junio de 1972, el salario fue de \$930, valor que se tomó en cuenta para efectos de efectuar como tal la liquidación de la pensión de mi mandante, igualmente entre el año 1976 a*

*1989, tenemos como salario la suma de \$47.300,70, que es lo refleja dentro de la historia laboral, reporte de semanas cotizadas en pensiones generado por Colpensiones el 6 de septiembre de 2017, la suma de \$47.300.70, situación que genera que, el salario difiera considerablemente del valor que se expone directamente en la liquidación, teniendo en cuenta que esos son los valores que se reflejan por parte de Colpensiones, en la historia laboral que se le expidió a mi mandante. Igualmente, la Colombiana de seguros desde 1991-1992, se tiene como salario base la suma de \$70.260, razón por la cual y al estudiar a detalle cada uno de los salarios que se exponen en la historia laboral, interpongo comedidamente el recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Bogotá, para efectos que se estudie o se reliquide la pensión de mi mandante, con base en los valores allegados por la suscrita apoderada en la demanda, y teniendo en cuenta el reporte de semanas cotizadas en pensiones, informado por Colpensiones y que obra en el expediente actualizado a 6 de septiembre de 2017, lo anterior con base en la normativa y en lo expuesto, en la demanda, para que el Tribunal Superior de Bogotá, revoque la sentencia de primera instancia, y se acoja a todas las pretensiones de la demanda, en el estudio que se haga en el presente recurso de apelación.”*

## **V. CONSIDERACIONES**

En virtud de lo señalado en el artículo 66A del CPTSS-principio de consonancia-, la Sala examinará si al demandante le asiste el derecho a al reliquidación de su mesada pensional, teniendo en cuenta para ello los salarios base de cotización reportados al sistema durante toda la vida laboral.

En el presente asunto no existe discusión, que mediante Acto Administrativo n.º33734 de 2004, Colpensiones le reconoció al demandante una pensión de vejez, en cuantía inicial de \$483.367, efectiva a partir del 1 de noviembre de 2004. Así mismo se encuentra probado, que la actora radicó solicitud con el fin de obtener la reliquidación de la prestación, como quiera que en su concepto el IBL de toda la vida laboral, resultaba más favorable (folio 69). La anterior petición fue denegada por la entidad de seguridad social, a través de

los actos administrativos SUB-262 del 03 de enero de 2018 y DIR-1138 del 18 de enero de 2018 (folio 64-69)

Ahora ha de enunciarse que el régimen de transición, permite la aplicación de la norma anterior en cuanto a edad, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y monto, presupuestos que consideró la demandada en los actos administrativos que le reconoció la prestación al actor, pues respecto de las demás condiciones y requisitos, rigen las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993 (folio 16-29).

Al respecto la Sala de Casación Laboral en sentencia con radicación 52320 de 2017, ha precisado: *“la Sala de tiempo atrás tiene definido que en torno al régimen de transición previsto en la Ley de Seguridad Social, el legislador les respetó a sus beneficiarios solo 3 aspectos: (i) la edad; (ii) el tiempo de servicio o número de semanas cotizadas, y (iii) el monto, que consignara la disposición anterior por aplicarles.”*. Criterio que además ha sido expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia SU-230 de 2015.

Así mismo, el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, determinó los parámetros para calcular el IBL, si al afiliado le hacía falta menos de 10 años para adquirir el derecho al 1º de abril de 1994, en tanto que el artículo 21 de la referida Ley, reguló el IBL para quienes les hacía falta más de 10 años para obtener la prestación, norma esta última que acogió la entidad demandada.

Luego entonces, tenemos que en el presente asunto, se encuentra probado que al demandante le fue reconocida la pensión de vejez, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990 (Folios 64), y que para la fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, le hacía falta menos de 10 años para adquirir el derecho pensional, por lo que la norma aplicable para determinar el Ingreso Base de liquidación es el establecido artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que establece que será el promedio de lo devengado en el tiempo que le hiciera falta para adquirir el derecho pensional o el cotizado durante toda la vida, si fuera superior. Sin embargo, en el asunto de marras, el IBL solicitado es el enunciado en la segunda hipótesis enunciada.

Realizadas Las operaciones aritméticas encuentra ésta Sala que al tomar en cuenta el tiempo cotizado durante toda la vida laboral, se obtuvo un ingreso base de liquidación de \$463.975.41, valor que al aplicarle el 90%, - *tasa de reemplazo aplicada por la entidad, la cual no es objeto de controversia*- arroja una mesada pensional inicial de \$417.577.87, para el 1 de noviembre de 2004-*fecha de reconocimiento*-, valor que resulta ser inferior al otorgado por la entidad de seguridad social-\$483.367 (folio 42).

Ahora, cabe precisar que para hallar el Ingreso base liquidación, se tuvieron en cuenta los parámetros establecidos en las sentencias proferidas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia con radicación N°29470 de 2007 y 40552 de 2011, en las que ente otras consideraciones, se enunciaron que los salarios sobre los cuales el afiliado realizó las cotizaciones, se actualizan para la fecha de reconocimiento del beneficio pensional, con base en el índice de precios al consumidor certificado por el DANE., es decir, que aun cuando se actualizó el ingreso base de cotización, el IBL resultó ser inferior al que estableció la pasiva.

Lo anterior, descarta la posición adoptada por el demandante, consistente en que al tomar un capital de \$1.601.230; al cual se le aplicaba la formula  $IPC\ FINAL/IPC\ INICIAL$  (folio 6), arrojaba un valor de \$2.882.316.19, para el año 2017 (folio 6), empero cabe precisar que una vez reconocida la prestación, esta no se actualiza con base a dicho procedimiento, sino la misma es reajustada anualmente de oficio, el 1 de enero de cada año, según la variación porcentual de Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE-*artículo 14 de la Ley 100 de 1993*-.

En consecuencia no hay lugar a la reliquidación peticionada, y por ende se confirmara la sentencia de primera instancia.

**Costas.** Sin costas en esta instancia.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, el 07 de septiembre de 2020, conforme se expuso.

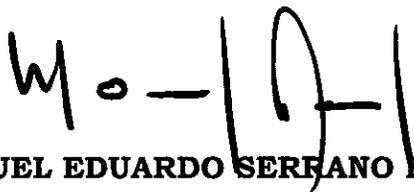
**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notifica en edicto.

Los Magistrados,

  
**LORENZO TORRES RUSSY**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

  
**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO**

**ÚLTIMA HOJA DEL PROCESO ORDINARIO N.º006-2018-00641-01, PROMOVIDO POR CARLOS ALFREDO OSUMA YOPASA VS COLPENSIONES**



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

000000

28 APR 21 PM 6:00

**LORENZO TORRES RUSSY**  
**Magistrado Ponente**

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR NIDIA LEONOR ARISTIZABAL VALLEJO contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES Y FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

**RADICADO: 11001 3105 019 2017 00269 01.**

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

### **SENTENCIA**

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver los recursos de apelación presentados por PORVENIR S.A. y COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta a favor de esta última entidad, contra la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 23 de septiembre de 2020.

Así mismo, se advierte que tanto la demandante y COLPENSIONES presentaron escritos, exponiendo los alegatos de conclusión.

## I. ANTECEDENTES

La demandante pretende se declare nulo y/o ineficaz el traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a través de la compañía PORVENIR S.A. Como consecuencia de la anterior declaración, solicita ordenar el traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por COLPENSIONES y efectuar la devolución a esta entidad de los aportes pensionales, así como el pago de las costas procesales. Sustenta sus pretensiones, en que nació el 08 de abril de 1956, que realizó cotizaciones al ISS desde el 12 de marzo de 1973 y el 1 de junio de 1999, para un total de 613 semanas, que el 19 de abril de 1999, se trasladó al RAIS, administrado por PORVENIR S.A., sin que al momento de la vinculación le hubiesen informado sobre las consecuencias de dicha decisión. Finalmente señala que radicó petición ante las entidades convocadas a juicio, con el objetivo de obtener su retorno al régimen que administra, pero el requerimiento fue denegado.

Como fundamento normativo, citó los artículos 48 y 53 de la Constitución Nacional, artículos 33 y 36 de la Ley 100 de 1993, Decreto 3800 de 2003, Decreto 692 de 1994, y las sentencias emitidas por la Sala de Casación Laboral con radicado n.° 31989 de 2008 y 46292 de 2014.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

**COLPENSIONES**, a través de su apoderada judicial, dio contestación a la demanda como se observa a folios 61-70, mediante la cual se opone a las pretensiones incoadas en su contra, al considerar que el traslado que efectuó la demandante es totalmente válido, ya que se efectuó de manera voluntaria y libre de todo vicio en el consentimiento, además que la afiliada no cumple con los presupuestos establecidos en la sentencia SU-062 de 2010, para retornar el RPM, en cualquier momento. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, excepción de error de derecho no vicia el consentimiento, buena fe, prescripción, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, innominada o genérica.

Por su parte **PORVENIR S.A.**, fundamentó su oposición en que el acto de vinculación de traslado de régimen es válido por cuanto no se celebró en contra de una prohibición legal, no estuvo inmerso en vicios del consentimiento, ni mucho menos se realizó bajo engaños. Además precisó que le brindó a la afiliada asesoría integral acerca del funcionamiento, características y modos de pensión del RAIS. Propuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir, inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, enriquecimiento sin causa, debida asesoría del fondo, innominada o genérica (Folios 29-36).

### III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 23 de septiembre de 2020, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

**PRIMERO: DECLARAR** la ineficacia del traslado de la señora **NIDIA LEONOR ARITIZABAL VALLEJO**, identificada con C.C N.°20.953.392 de Bogotá D.C., del régimen de Prima Media con Prestación administrado por la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones al de Ahorro Individual con solidaridad administrado por la AFP ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A., identificada con NIT. N.°800.144.331-3, realizado el día 19 de abril de 1999, conforme a lo considerado en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: DECLARAR** válidamente vinculada a la demandante **NIDIA LEONOR ARISTIZABAL VALLEJO**, identificada con C.C. N.° 20.953.392 de Bogotá D.C., al régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado hoy por la Administradora Colombiana de pensiones-Colpensiones, desde el 01 de julio de 1975, hasta la actualidad como si nunca se hubiera trasladado y por lo mismo siempre permaneció en el régimen de Prima Media con prestación Definida, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: CONDENAR** a la demandada AFP ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. identificada con NIT N.° 800.144.331-3 a devolver a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la señora **NIDIA LEONOR ARISTIZABAL VALLEJO**, identificada con C.C. N.°20.953.392 de Bogotá D.C., como cotizaciones, aportes adicionales, bonos pensionales junto con los rendimientos financieros incluidos interese y comisiones y sin descontar gastos de

*administración con destino a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

**CUARTO: ABSOLVER** a las demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra.

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

**SEXTO:** En caso de no ser apelada la presente decisión, remítase el expediente al H. Tribunal Superior de Bogotá-Sala Laboral, a fin de que se surta el grado jurisdiccional de consulta

El A-quo argumento que la AFP no cumplió con la carga de la prueba, tendiente a demostrar que le brindaron a la demandante la información suficiente para que pudiera adoptar en debida forma la decisión de trasladarse de régimen.

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN PORVENIR S.A.**

Indica en síntesis que se encuentra inconforme con la condena referente a reintegrar los gastos de administración, ya que a su juicio ello constituiría un enriquecimiento a favor de afiliado, en la medida que su cuenta no sufrió en ningún momento un detrimento, sino por el contrario generó unos rendimientos o incrementos, además que el porcentaje de la cotización tiene unas destinaciones específicas, con el fin de garantizar el pago de la pensión mínima y los restantes riesgos.

#### **V. RECURSO DE APELACION COLPENSIONES**

Adujó que el único requisito que la ley exigía para la época en que la demandante se trasladó al RAIS, era el formulario de afiliación a dicho régimen, como prueba de que la actuación se había efectuado de manera libre, voluntaria y espontánea, que solo hasta el año 2014, surgió la obligación a cargo de los fondos de pensiones, de impartir una doble asesoría. Que además no tuvo injerencia o participación alguna en el

cambio de régimen que realizó la actora y que aceptar el retorno al régimen que administra, generaría un desequilibrio patrimonial del mismo.

## VI. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a pesar del criterio expuesto en materia de nulidad o ineficacia de traslado de régimen pensional; a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a acatar lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral en materia de nulidad o ineficacia de traslado de régimen pensional, cumpliendo con lo ordenado por la alta Corporación en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020 y las consideraciones que llevaron a la apertura de incidentes de desacato dentro de las mismas, en virtud de los cuales se dictaron las providencias de reemplazo concediendo las pretensiones de los accionantes en la materia.

## VII. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás pretensiones solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Para dar solución al cuestionamiento planteado, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

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

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

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

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

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

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

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

*Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de*

*suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».*

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

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

Luego entonces, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y citada precedentemente, destacan lo siguiente:

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

4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.
5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

Ahora, en el presente asunto tenemos que del formulario de afiliación obrante a folio 38, se corrobora que la demandante se vinculó al RAIS administrado a través de la sociedad PORVENIR S.A., el 19 de abril de 1999.

La señora NIDIA LEONOR ARISTIZABAL VALLEJO, al absolver el interrogatorio de parte, manifestó que: *“me desplace a Bogotá a estudiar y trabajar, y en la entidad donde trabajaba, la Universidad del Bosque, nos reunieron y nos comentaron que iban a llegar una personas a decirnos sobre el cambio para Porvenir, nos aclararon que nos daban tiempo de ese espacio laboral para que asistiéramos a esas personas y fue cuando tome la decisión en el 99, por los rumores que el Seguro se podía acabar y pues el respaldo de la institucion hacia Porvenir, y de darnos el tiempo para escuchar a estas personas, pues tome la decisión, también teniendo en cuenta que les decía yo a Patricia, la chica que fue con la que yo hable, que me recuperaba las semanas de las dos cajas de previsión que no aparecían todavía en el historial del Seguro Social”*

Igualmente afirmó: *“llego y perdóneme la expresión, llegó una avanzada de personas de Porvenir, que nos buscaban a los docentes, nos sentaba y nos vendían que era lo mejor de lo mejor pasarnos a Porvenir, porque el Seguro se acababa, porque íbamos a perder todo lo que habíamos cotizados, pero pues no nos dieron mayor explicación que eso”*

Por otra parte, PORVENIR S.A. indicó en el escrito de contestación: “mi representada se opone a que se declare la o (sic) de la afiliación de la demandante, como quiere que Si se le brindo (sic) una asesoría integral

acerca del funcionamiento, características y modos de pensión del RAIS (folio 30).

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

Adicionalmente, PORVENIR S.A. en su escrito de contestación, manifestó que previo al traslado de régimen pensional impartió a la afiliada, una asesoría o información acerca del régimen pensional al cual se iba a vincular, empero pese a dicha afirmación no existe prueba alguna que avale dicho supuesto fáctico, quedándose a juicio de la Sala en una simple manifestación.

Ahora, en relación con el tema relacionado con los gastos de administración, ha de precisarse que los efectos que produce la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, consisten en que las cosas deben retrotraerse al estado en que se encontraban con antelación, es decir, como si el traslado no hubiera ocurrido, lo que conlleva a que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., deba devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Colpensiones, postura que ha sido tomada de las sentencias CSJ SL17595-2017 y CSJ SL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

*“Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, reiterada en varias oportunidades, adoctrinó:*

[...]

*“La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora,*

*con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.*

*“Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.”*

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA y/o NULIDAD DEL TRASLADO** que realizó la demandante de COLPENSIONES a la AFP PORVENIR S.A. el 19 de abril de 1999, por lo que esta entidad deberá trasladar a la primera de las mencionadas todos los aportes, junto con los rendimientos financieros y gastos de administración que posea la demandante en su cuenta. En consecuencia, se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia, en este aspecto.

#### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 23 de septiembre de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

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

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

  
LORENZO TORRES RUSSY

  
MARLENY RUEDA OLARTE

  
MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO

*Última hoja del proceso Proceso Rad. n. ° 019-2017-00269-01, promovido por Nidia Leonor Aristizabal Vallejo contra Colpensiones y otros.*



000000

21 APR -7 PM 3:5

*ct*



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**LORENZO TORRES RUSSY**  
**Magistrado Ponente**

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR GLORIA HELENA SALAMANCA DE AREVALO contra UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP y BLANCA CECILIA CARREÑO HUEPENDO.**

**RADICADO: 11001 31 05 038-2018-00070-01**

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

**SENTENCIA**

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver el recurso de apelación concedido a favor de la demandante y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la UGPP, contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá el 12 de junio de 2020.

Así mismo, se advierte que los apoderados de la parte demandada-UGPP y *BLANCA CECILIA CARREÑO*-presentaron escrito exponiendo sus alegatos de conclusión.

**I. ANTECEDENTES**

Pretende la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en un porcentaje del 50%, con ocasión de la muerte de su

cónyuge **PEDRO PABLO AREVALO CORTES**, quien falleció el 30 de noviembre de 2016, junto con las costas del proceso.

## II. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La señora **BLANCA CECILIA CARREÑO HUEPENDO**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento que la demandante no demostró haber convivido con el pensionado durante los cinco años previos a su fallecimiento, además que la actora y el asegurado disolvieron y liquidaron la sociedad conyugal. Propuso las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido y declaratoria de otras excepciones. (fls. 353-273).

Por su parte la **UGPP**, luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, adujo que le correspondía a la accionante demostrar que convivió con el pensionado durante un lapso de cinco años previos al fallecimiento. Propuso las excepciones de innominada, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe y declaratoria de otras excepciones.

Entre tanto la demandada **CARREÑO HUEPENDO**, presentó demanda de reconvencción con la finalidad de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, alegando la calidad de compañera permanente del pensionado.

## III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El 12 de junio de 2020, el Juzgado de Primera instancia profirió sentencia en el siguiente sentido:

***“PRIMERO:** Declarar que la señora **BLANCA CECILIA CARREÑO HUEPENDO**, acreditó su calidad de compañera permanente supérstite del señor **PEDRO PABLO ARVELO CORTES (Q.E.P.D)**, le asiste el derecho a que la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL -UGPP**, le reanude el pago de la pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento del reseñado causante, a partir del momento en el que le fue suspendida.*

**SEGUNDO: ORDENAR** a la UGPP que las mesadas pensionales suspendidas y a que tiene derecho la señora BLANCA CECILIA CARREÑO HUEPENDO, le sean reconocidas de manera indexada, tomando para el efecto el Índice de Precios al Consumidor que certifique el Departamento Administrativo Nacional de Estadística DANE, de acuerdo con la fórmula:

$$\frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}} \times \text{VALOR HISTORICO} = \text{VALOR INDEXADO}$$

(mesada)

Así, deberá tomarse como índice inicial el del mes de causación de la respectiva mesada pensional a favor de la demandada BLANCA CECILIA CARREÑO HUEPENDO, y como Índice Final el de la fecha en que se verifique el pago respectivo por parte de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP.

**TERCERO: AUTORIZAR** a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL-UGPP para que, del importe de las mesadas pensionales indexadas que le corresponden a la demandante BLANCA CECILIA CARREÑO HUEPENDO, descunte en el porcentaje que en derecho corresponde los aportes pertinentes con destino al sistema de seguridad social en salud.

**CUARTO: ABSOLVER** a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL-UGPP de las demás pretensiones formuladas por la demandante GLORIA HELENA SALAMANCA DE AREVALO, lo anterior por lo señalado en la parte motiva de la decisión.

**QUINTO: EXCEPCIONES.** Dadas las resultas del juicio, el despacho declara no probadas las propuestas respecto de lo decidido y se considera relevado del estudio de las formuladas frente a las absoluciones producidas.

**SEXTO: COSTAS.** Sin costas en la instancia.

**SEPTIMO:** Si no fuere apelada oportunamente la presente sentencia CONSULTESE CON EL SUPERIOR.

#### **IV. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDANTE**

Indicó en síntesis que la Corte Constitucional ha indicado en sentencia 245 de 2017, que, aunque los cónyuges no compartan el mismo domicilio, dicha situación no descarta el requisito de la convivencia. Así mismo alegó que, el

pensionado presentó convivencia múltiple; que ninguna prueba acredita o da cuenta de la fecha a partir de la cual inició la convivencia del pensionado con la supuesta compañera permanente. Igualmente manifestó que, estando casada con el asegurado, tuvo una serie de enfermedades que le impidieron convivir con éste, toda vez que las patologías padecidas le ocasionaron ciertos problemas o “*comportamientos de pareja.*”

## V. CONSIDERACIONES

En virtud de lo señalado en el artículo 66 del CPT y de la SS-*principio de consonancia-* y 69 del C.P.T y S.S, la Sala examinará a quien le asiste el derecho a recibir la pensión de sobrevivientes, con ocasión al fallecimiento del señor PEDRO PABLO AREVALO CORTÉS.

Para resolver este asunto, conviene recordar lo expuesto por la CSJ, Sala Laboral, en la sentencia con radicado No. SL16322-2014, radicación No. 43184 del veintiséis (26) de noviembre de dos mil catorce (2014). “*La pensión de sobrevivientes es una prestación autónoma, con estructura propia, cuya causa reside en la muerte de una afiliado o pensionado, y ampara los riesgos de orfandad y viudedad, y en consecuencia, sus titulares son la cónyuge o compañera permanente, y los causahabientes, eso sí, con la condición de reunir los requisitos señalados en la Ley.*” Y que por regla general, “*la pensión de sobrevivientes se rige por la normatividad vigente a la fecha de la muerte del causante, en virtud de la aplicación inmediata de la ley laboral.*”

En este asunto no se encuentra en controversia que, el señor PEDRO PABLO AREVALO CORTÉS, a quien la UGPP, le reconoció una pensión por jubilación, mediante Resolución n.º5963 del 04 de noviembre de 1992, en cuantía inicial de \$258.864.94, efectiva a partir del 13 de septiembre de 1990 (folio 58 y 212), falleció el **30 de noviembre de 2016** (folio 15), por lo que la norma para definir sobre los beneficiarios de la prestación que se reclama, es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, y en lo que interesa al caso, establece que:

*“En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanentes supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte (...).*

Ahora, al analizar la norma transcrita, se desprende que el término de convivencia solo es predicable respecto del cónyuge o compañera (o) permanente del pensionado, mas no del afiliado, pues la misma norma en el literal a), cuando regula lo relativo a esta temática, advierte que en tratándose de la muerte de un pensionado, exige a su compañera (o) permanente o cónyuge la convivencia por un tiempo mínimo de cinco años.

Por otra parte, la normativa en mención, señala 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 serán la esposa y la compañera, en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

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

Realizadas las anteriores precisiones, y descendiendo al caso objeto de análisis, se tiene que la demandante GLORIA HELENA SALAMANCA DE AREVALO, aduce que su esposo convivió simultáneamente con ella y con la señora BLANCA CECILIA CARREÑO.

Al analizar las pruebas allegadas con el escrito de demanda, se corrobora que la señora SALAMANCA contrajo matrimonio con PEDRO PABLO AREVALO, el 12 de mayo de 1973 (folio 238). Sin embargo, mediante Sentencia emitida por el Juzgado Tercero de Familia de Bogotá, el 5 de

agosto de 1997, se ordenó la liquidación y disolución de la sociedad conyugal (folio 181-197).

Para efectos de probar la convivencia la demandante incorporó como pruebas documentales: i) el registro de defunción del pensionado. ii) registro civil de matrimonio. iii) registro civil de nacimiento de los hijos que procreó con su esposo. iii) los actos administrativos expedidos por la entidad convocada a juicio, de los cuales se acredita, que con ocasión al fallecimiento del señor AREVALO CORTÉS, la pensión de sobrevivientes fue reconocida en un 100% a favor de la señora BLANCA CECILIA CARREÑO HUEPENDO, en su calidad de compañera permanente, prestación que con posterioridad fue suspendida, ante el conflicto entre los posibles beneficiarios y iv) escritura pública, que enuncia sobre la disolución y liquidación de la sociedad conyugal que creó con su esposo (folio 15-48).

Adicionalmente en el escrito de demanda, se enunció: *“Una vez lo anterior el señor PEDRO PABLO AREVALO CORTES C DEC N° 17’156.194 DE BOGOTA, fijo su domicilio principal, a partir del domicilio0 ubicado en Bogotá DC, calle 96 No 45 A-40, Torre 5, Apto 603, y la señora poderdante, a partir del inmueble ubicado en Bogotá calle 3 N° 3e-116, casa 23, las Huertas de Cajicá 3, y sus hijos fueron creciendo, indistintamente compartiendo la vida en común, en familia, en ambos hogares, y los progenitores, pernoctaban, indistintamente, en uno u otro domicilio, y así se evidencia hasta el último momento del deceso del ex consorte varón, es decir, nunca se separaron de cuerpo, ni se divorciaron” (...)* *“Como es hecho notorio, la relación de pareja entre su legítima cónyuge, y su ex consorte pensionado, era normal, regular, de toda pareja conformada por un hombre y una mujer, solo, que, una vez, ella frecuentaba el domicilio de su marido, y a la inversa, por un día, una semana, y luego se alternaban, y en tales espacios, era que a hurtadillas, al parecer sostuvo el otro idilio, con la hoy reclamante. (folio 5).*

Por otra parte se escucharon las declaraciones de los señores ROSA INÉS AREVALO CORTÉS Y JOSE MANUEL HERNÁNDEZ, quienes afirmaron que la demandante y el señor Arévalo se casaron en el año 1973 y convivieron hasta la fecha del deceso del pensionado.

Así mismo, la primera de las testigos mencionadas, adujo que no existió separación entre la pareja en mención, pero seguidamente señaló que el señor Arévalo vivía en la Castellana y la señora SALAMANCA en Cedritos, que ello ocurrió porque el pensionado no podía atender la enfermedad que padecía su esposa. Mientras que, el testigo JOSE MANUEL HERNANDEZ, precisó que entre la señora SALAMANCA y el señor AREVALO, hubo una convivencia por más de 30 años, pero después manifestó que en el año 1977 hubo una separación de bienes.

Luego de las anteriores declaraciones, no es posible derivar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se presentó la convivencia entre la demandante y su esposo, como quiera que resultan contradictorios con lo afirmado por la propia accionante, lo que les resta credibilidad, máxime cuando la hermana del asegurado, afirmó que, desde el año 1996 el pensionado convivió con BLANCA CARREÑO y que la relación que tuvo con la señora SALAMANCA fue muy compleja, porque ella tenía otra pareja: *“se casó en el año 1973 mi hermano Pablo se casó con Gloria Salamanca más o menos en el año 1973, mayo del 73, tuvieron un matrimonio pues al principio como todos los matrimonios bonitos con ilusión, pero se fue descomponiendo, mi hermano sufrió muchísimo, realmente mi hermano sufrió mucho en ese matrimonio tuvieron muchos muchos inconvenientes, mantuvieron la relación por su hijos”*, sin precisar el tiempo de permanencia.

El anterior material probatorio resulta suficiente para concluir que la demandante GLORIA HELENA SALAMANCA, no convivió con el pensionado afiliado por un término mínimo de cinco años inmediatamente anteriores a su deceso, y por ende no se puede pregonar que existió convivencia simultánea.

Ahora, si lo pretendido por la accionante-*aun cuando así no fue solicitado en la demanda*- era que se le otorgará la pensión por existir un vínculo matrimonial vigente, ha de indicarse que si bien, no existió cesación de los efectos civiles decretado por la autoridad judicial correspondiente-*al ser matrimonio católico (folio 238)*-, ello no la exoneraba de acreditar un término

de convivencia de cinco años en cualquier tiempo. Al respecto la Sala de Casación Laboral<sup>1</sup> ha señalado:

*“El artículo 13 de la Ley 797 de 2003 contiene dos situaciones que no pueden equipararse, una relacionada con la existencia de la **“unión conyugal”** y la restante con la de la **“sociedad conyugal vigente”**. Estima la Sala, que si la protección que otorgó el legislador fue respecto del vínculo matrimonial, tal como se destacó en sede de casación, debe otorgarse la pensión a quien acreditó que el citado lazo jurídico no se extinguió amén de que no hubo divorcio, pues por el especial régimen del contrato matrimonial, es menester distinguir entre los efectos de orden personal, relativos a las obligaciones de los cónyuges entre sí y con sus hijos, del meramente patrimonial como acontece con la sociedad conyugal o la comunidad de bienes que se conforma con ocasión de aquel.*

*(...)*

*Por demás, es el propio artículo 42 de la Constitución Política el que señala que “los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil”, y si a ello se suma la voluntad del legislador de proteger la “unión conyugal” a la que hizo referencia la norma que aquí se discute, no sería propio negar el otorgamiento de la prestación cuando la sociedad conyugal esté disuelta, pero exista el verdadero vínculo jurídico, máxime cuando en este evento, el propio Ramón Antonio Castrillon Uribe, en desarrollo de sus obligaciones de socorro y ayuda mutua, previó el tema pensional e incorporó en la cláusula atrás transcrita su deseo de prodigar amparo, a quien convivió con él por más de 20 años*

*En ese orden, surge que debe reconocérsele a la actora la pensión de sobrevivientes” (...)*

En los anteriores términos, esta Sala de Decisión considera que, en nada erró el juez de Primera instancia en negar las suplicas mencionadas en el

---

<sup>1</sup> Sentencia RAD. N.º 63046 de 2015

escrito de demanda, al no haber demostrado la demandante el término mínimo de convivencia siquiera en cualquier tiempo, para la causación del derecho pensional.

Ahora, en relación con la demandada BLANCA CECILIA CARREÑO HUEPENDO, ha de precisarse que en su calidad de compañera permanente del pensionado, acreditó el término de convivencia de cinco años, previos al deceso de éste, por las razones que a continuación se relacionan:

-El 24 de febrero de 2016, el señor PEDRO PABLO AREVALO CORTÉS, suscribió un memorial denominado “*designación en vida*”, a través del cual manifiesta “*una vez fallezca, deseo que mi pensión le sea otorgada a mi compañera permanente BLANCA CECILIA CARREÑO HUEPENDO, identificada con la cédula de ciudadanía No.41663.215 de Bogotá. Lo anterior con el fin de que mi compañera BLANCA CECILIA CARREÑO HUEPENDO, no quede desamparada económicamente.*” (Folio 63).

-Adicionalmente el pensionado y la señora CARREÑO HUEPENDO, rindieron el 23 de febrero de 2016, declaración ante la Notaria Cuarenta y Seis del Circulo de Bogotá, en la que señalaron: “*Declaramos bajo la gravedad de juramento que desde el mes de marzo de mil novecientos noventa y seis (1996) hasta la fecha, convivimos en unión marital de hecho y najo el mismo techo, compartiendo techo, lecho y mesa desde hace veinte (20) años, y por lo tanto formamos un núcleo familiar.*” (folio 65)

-Igualmente lo señores GLORIA PAOLA AREVALO SALAMANCA y CRISTIAN AREVALO SALAMANCA, hijos del pensionado fallecido y de la señora GLORIA SALAMANCA, indicaron ante el Notario Cuarenta y Seis de Bogotá, que su padre convivió con BLANCA CECILIA CARREÑO HUEPENDO, desde el 19 de marzo de 1996 hasta el 30 de noviembre de 2016, fecha en que su progenitor murió (folio 73)

-Así mismo la sociedad COLOMBIA NURSE COMPANY, certificó que la señora CARREÑO HUEPENDO, contrató los servicios de enfermería para el cuidado del señor PEDRO PABLO AREVALO CORTES en su domicilio, entre el 21 y 27 de noviembre de 2016, y en las instalaciones de la clínica los

Nogales, los días 28 y 29 de noviembre de 2016. Que al momento del fallecimiento del asegurado, se encontraba en compañía de BLANCA CARREÑO y la enfermera asignada: *“Que la señora BLANCA CECILIA CARREÑO HUPENDO, se encontraba acompañada de la enfermera asignada por esta empresa en el momento de morir (5:50 a.m. de la mañana del 30 de noviembre de 2016 Clínica Los Nogales) su Compañero Permanente, señor PEDRO PABLO ARÉVALO CORTÉS Q.E.P.D “ (Folio 181).*

-Además la señora CARRERO HUEPENDO, fue quien sufragó los gastos de entierro del pensionado (folio 283) y quien lo acompañó en diversas ocasiones a las Instituciones prestadoras del servicio de salud (folio (folio 164-170).

-Se escucharon los testimonios de los señores CARMEN EDELMIRA AREVALO Y CARLOS TRUJILLO HERNANDEZ, quienes al unísono manifestaron que el señora CARREÑO y el pensionado convivieron desde el año 1996 hasta la fecha del deceso, que ocurrió en noviembre de 2016, que ella fue quien cuidó de él durante toda su enfermedad e inclusive lo afilió como su beneficiario en el plan de medicina prepagada, tal situación les consta, porque visitaban constantemente la casa de la pareja y en ocasiones asistieron y acompañaron al señor AREVALO, en su enfermedad y citas médicas.

Entre tanto el testigo FELIX RIVERO TORO, adujo conocer a la demandada desde el año 2002, tiempo para el cual ya convivía con el señor PEDRO PABLO AREVALO, situación que se prolongó hasta el año 2016, anualidad en que este falleció.

Luego entonces, atendiendo el material probatorio allegado por la demandante en reconvencción demuestra que convivió con el pensionado durante un término de cinco años previos al fallecimiento, por lo que se concluye que el derecho pensional, debe continuar en cabeza de ella y por ende la sentencia de primera instancia será confirmada.

**Costas.** Sin costas en esta instancia

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá, el 12 de junio de 2020, conforme se expuso.

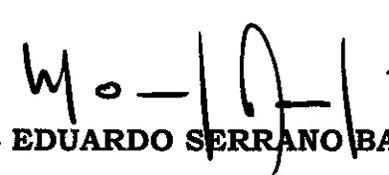
**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notifica en estrados.

Los Magistrados,

  
LORENZO TORRES RUSSY

  
MARLENY RUEDA OLARTE

  
MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO





República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

TSB SECRET 5. LABORAL  
55891 7APR 21 PM 3:54  
SAB

**LORENZO TORRES RUSSY**  
**Magistrado Ponente**

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR MARÍA DEL PILAR AREVALO  
LAVERDE contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-  
COLPENSIONES Y FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR  
S.A.**

**RADICADO: 11001 3105 022 2018 00171 01.**

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

### **SENTENCIA**

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver los recursos de apelación presentados por PORVENIR S.A. y COLPENSIONES y el grado jurisdiccional de consulta a favor de esta última entidad, contra la sentencia proferida por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 08 de septiembre de 2020.

Así mismo, se advierte que tanto la demandante, PORVENIR y COLPENSIONES presentaron escritos, exponiendo los alegatos de conclusión.

## I. ANTECEDENTES

La demandante pretende se declare nulo el traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a través de la compañía PORVENIR S.A. Como consecuencia de la anterior declaración, solicita ordenar el traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por COLPENSIONES y efectuar la devolución a esta entidad de los aportes pensionales y rendimientos, así como el pago de las costas procesales. De manera subsidiaria peticiona la ineficacia de la afiliación realizada al RAIS. Sustenta sus pretensiones, en que nació el 14 de septiembre de 1964, que realizó cotizaciones al ISS desde el 29 de julio de 1986 hasta el 31 de mayo de 1995, que se trasladó al RAIS, administrado por PORVENIR S.A., sin que al momento de la vinculación le hubiesen informado sobre las consecuencias de dicha decisión. Finalmente señala que el 27 de febrero de 2018, radicó petición ante las entidades convocadas a juicio, con el objetivo de obtener su retorno al régimen que administra, sin que le dieran respuesta a su requerimiento

Como fundamento normativo, citó los artículos 13, 60 y 271 de la Ley 100 de 1993, y las sentencias emitidas por la Sala de Casación Laboral con radicado n.º 31989 de 2008, 31314 de 2008, 33803 de 2011 y 46292 de 2014.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

**COLPENSIONES**, a través de su apoderada judicial, dio contestación a la demanda como se observa a folios 61-86, mediante la cual se opone a las pretensiones incoadas en su contra, al considerar que dentro del expediente no obra prueba alguna de que efectivamente a la demandante se le hubiese hecho incurrir en error por parte de la AFP, o de que se esta presencia de algún vicio en el consentimiento, además que la afiliada no cumple con los presupuestos establecidos en la sentencia SU-062 de 2010, para retornar el RPM, en cualquier momento. Propuso las excepciones de

inexistencia del derecho para regresar al Régimen de Prima Media con prestación Definida, prescripción, inexistencia de causal de nulidad, saneamiento de nulidad alegada e innominada o genérica.

Por su parte **PORVENIR S.A.**, fundamentó su oposición en que la demandante tomó una decisión informada y consciente y en señal de ello suscribió el formulario de vinculación o traslado al RAIS. Propuso las excepciones de prescripción, falta de causa para pedir, inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, enriquecimiento sin causa, innominada o genérica (Folios 109-1115).

### III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 08 de septiembre de 2020, el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

**PRIMERO: DECLARAR** la ineficacia del traslado efectuado por **MARÍA DEL PILAR AREVALO LAVERDE** identificada con CC. 39.701.934, al Régimen de Ahorro Individual con solidaridad, acaecido el 10 de mayo de 1995, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a **PORVENIR S.A.** fondo al que se encuentra afiliada **MARIA DEL PILAR AREVALO LAVERDE**, identificada con C.C. 39-701-934, a trasladar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES**, los valores correspondientes a las cotizaciones, rendimiento financieros y gastos de administración, quien está en la obligación de recibirlos y efectuar los ajustes en la historia pensional de la actora, conforme quedaron explicado en esta providencia.

**TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones propuestas por las demandadas, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO: CONDENAR** en costas a **PORVENIR S.A.** a la suma de \$1.000.000.

**QUINTO:** En caso de no ser apelada la presente decisión por parte de Colpensiones. **CONSULTESE**, a su favor ante el Superior inmediato, en los términos del artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad.

El A-quo argumento que la AFP no cumplió con la carga de la prueba, tendiente a demostrar que le brindaron a la demandante la información suficiente para que pudiera adoptar en debida forma la decisión de trasladarse de régimen.

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN PORVENIR S.A.**

Adujó en síntesis que cumplió con el deber de información, y prueba de ello es que la demandante afirmó conocer de los aportes voluntarios al sistema. Así mismo aseguró que la asesoría que actualmente se debe impartir a los potenciales afiliados, es distinta a la establecida para la época del traslado, pues para dicho periodo tan solo era exigible el formulario de vinculación. Adicionalmente precisó que la demandante contaba con 30 años para la calenda en que efectuó el traslado al RAIS, por lo que a su juicio era imposible realizar cálculos tendientes a conocer el valor de la mesada pensional; además que al no tener una situación pensional consolidada, eran inaplicables las sentencias de la Sala de Casación Laboral. Finalmente enunció que no era posible devolver los gastos de administración, ya que fueron descontados de la cuenta de ahorro individual, sumado a que generaron unos rendimientos financieros, como tampoco emitir condena por costas, ya que la demandante tuvo la oportunidad de retornar al RPM, y no lo hizo ratificando su decisión de permanecer en el RAIS.

#### **V. RECURSO DE APELACION COLPENSIONES**

Indica que la inconformidad frente al valor de la mesada pensional, no es un argumento valedero para decretar la ineficacia de la afiliación al RAIS, más cuando para la época de vinculación a dicho régimen, era imposible conocer la cuantía de la prestación. Adicional manifestó que dada la actividad desarrollada por la demandante, esto es, asesora comercial de una entidad bancaria, conocía muy bien las características de una cuenta de ahorro individual y los rendimientos y movimientos de la mentada cuenta.

## VI. ACLARACIÓN PREVIA

Sea oportuno señalar, que el suscrito Magistrado Ponente, a pesar del criterio expuesto en materia de nulidad o ineficacia de traslado de régimen pensional; a partir de la providencia emitida dentro del proceso **11001 31 05 033 2016 00655 01**, promovido por Nelly Roa González, procedió a acatar lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral en materia de nulidad o ineficacia de traslado de régimen pensional, cumpliendo con lo ordenado por la alta Corporación en las sentencias de tutela n° 59412 y 59352 de 2020 y las consideraciones que llevaron a la apertura de incidentes de desacato dentro de las mismas, en virtud de los cuales se dictaron las providencias de reemplazo concediendo las pretensiones de los accionantes en la materia.

## VII. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66 A y 69 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala estudiará si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante del régimen de ahorro individual con solidaridad, y si en caso de prosperar resultan atendibles las solicitudes de volver al RPM administrado por COLPENSIONES S.A. y las demás pretensiones solicitadas, atendiendo los precedentes jurisprudenciales aplicables al caso.

Para dar solución al cuestionamiento planteado, tenemos que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción ordinaria Laboral en las sentencias SL1421-2019, SL1452-2019, SL1688-2019 y SL1689-2019, estableció el alcance del **deber de información** a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, previendo la procedencia de la **ineficacia del traslado de régimen** pensional, cuando se demuestre su inobservancia en aquellos casos donde el afiliado pretende recuperar el régimen de Prima Media para acceder al reconocimiento de la prestación.

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

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

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

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

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

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

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

*Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».*

*Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación*

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

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

Luego entonces, la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y citada precedentemente, destacan lo siguiente:

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

4. Que el traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida al de Ahorro Individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.
5. Que no es necesario que el afiliado demuestre estar en transición, o tener un derecho consolidado para solicitar la ineficacia del traslado o afiliación.

Ahora, en el presente asunto tenemos que del formulario de afiliación obrante a folio 22, se corrobora que la demandante se vinculó al RAIS administrado a través de la sociedad PORVENIR S.A., el 10 de mayo de 1995.

La señora MARIA DEL PILAR AREVALO LAVERDE, al absolver el interrogatorio de parte, manifestó que no recibió ninguna información por parte del asesor del Fondo, sino que diligenció el formulario de vinculación al RAIS, porque el gerente de la sociedad donde laboraba le garantizó estabilidad laboral: *“el traslado de régimen pensional, que pasó, yo cuando ingresé al banco, yo quede afiliada al Seguro social, si, en el año 95, el gerente de la oficina nos hace una reunión al personal y nos manifiesta, no dice, necesito llegar unos formularios de provenir de pensiones, los voy a ir llamando a cada uno y les voy a dar una información sobre el tema, a mí me llamó, yo fui una de las primeras, fui a la gerencia, en su momento me aborda, me dice María del Pilar, la reunión es para que, usted sabe que el Seguro Social está en una crisis complicada, lo más seguro es que se vaya a terminar, yo le dije si, si he escuchado esos rumores, me dice él, PORVENIR, nos hizo llegar unos formularios para traslado de pensiones, usted sabe que Porvenir es filial del Banco de Bogotá, además usted sabe que PORVENIR pues, como es filial del Banco, tiene el respaldo total y nunca de pronto usted va estar angustiada como ahorita está la situación del seguro, de perder usted que pierda pensión o alguna cosa, entonces y además usted va a garantizar su estabilidad laboral, entonces ese es el tema en sí, yo dije bueno, en un momentico me quede pensando y dije uy Dios mío, él me está diciendo, me garantiza estabilidad d laboral, ay Dios Santo, si yo no me paso, si yo no firmo, quede angustiada y dije creo que pierdo mi trabajo, pues complicado porque pierdo mi trabajo y nunca voy a obtener pensión,*

*pero entonces y dije, me garantiza mi estabilidad pues yo dije cuál es el formulario”*

*(...)*

*Adicionalmente en ese momento no me dieron ninguna información, todo se canalizó por medio del gerente de la oficina, de ahí para allá cero información, ningún dato, nada.”*

Por otra parte, PORVENIR S.A. indicó en el escrito de contestación: *“al momento de la vinculación se asesoró al demandante acerca de la naturaleza misma del RAIS, donde se le informó que en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, la pensión se constituye con el ahorro pensional que acumula el afiliado, así como las correspondientes rentabilidades arrojadas durante el tiempo en que se efectuaron los aportes (folio 109).*

Adicionalmente el representante de la compañía demandada, manifestó en su interrogatorio de parte: *“Para la fecha en que se realizó el traslado de régimen pensional de la señora demandante año 1995, mi representada a través de sus asesores comerciales, lo que realizaba era una asesoría verbal en la que se le indicaba a los potenciales afiliados, las características de los dos regímenes pensionales, Régimen de Prima Media, Régimen de Ahorro Individual y la manera en que podría llegar a consolidar los derechos pensionales en cada uno de estos regímenes, habida cuenta de que pues de acuerdo a lo determinado en el artículo 97 del Decreto 663 de 1993, pues se les brindaba información clara, veraz y oportuna, y que le permitiera a los potenciales afiliados tener acceso a información que le permitiera tener una decisión sobre su futuro pensional.”*

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

Adicionalmente, PORVENIR S.A. en su escrito de contestación, manifestó que previo al traslado de régimen pensional impartió al afiliado, una asesoría o información acerca del régimen pensional al cual se iba a vincular, empero pese a dicha afirmación no existe prueba alguna que avale dicho supuesto factico, quedándose a juicio de la Sala en una simple manifestación.

Ahora, en relación con el tema de los gastos de administración, ha de precisarse que los efectos que produce la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, consisten en que las cosas deben retrotraerse al estado en que se encontraban con antelación, es decir, como si el traslado no hubiera ocurrido, lo que conlleva a que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., deba devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Colpensiones, postura que ha sido tomada de las sentencias CSJ SL17595-2017 y CSJ SL4989-2018, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

*“Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, reiterada en varias oportunidades, adoctrinó:*

*[...]*

*“La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.*

*“Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.”*

Las anteriores consideraciones a juicio de la Sala resultan suficientes para declarar la **INEFICACIA y/o NULIDAD DEL TRASLADO** que realizó la demandante de COLPENSIONES a la AFP PORVENIR S.A. el 06 de abril de

1994, por lo que esta entidad deberá trasladar a la primera de las mencionadas todos los aportes, junto con los rendimientos financieros y gastos de administración que posea el demandante en su cuenta. En consecuencia, se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia, en este aspecto.

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

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

#### **COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

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

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de fecha 08 de septiembre de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

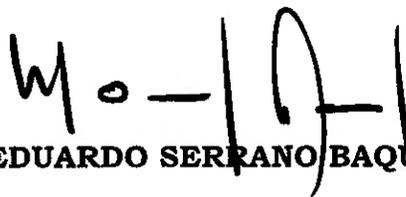
**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

Esta decisión se notificará por edicto.

Los Magistrados,

  
**LORENZO TORRES RUSSY**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

  
**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO**

*Última hoja del proceso Proceso Rad. n.º 022-2018-00171-01, promovido por María del Pilar Arévalo Laverde contra Colpensiones y otros.*



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**LORENZO TORRES RUSSY**  
**Magistrado Ponente**

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR MARIA ELSA ALONSO VERA**  
contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-**  
**COLPENSIONES**

**RADICADO: 11001 3105 019 2018 00167 01**

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

**SENTENCIA**

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver el recurso de apelación concedido a favor de la parte demandante contra a la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 13 de octubre de 2020.

Por otra parte se advierte que las partes, presentaron escrito exponiendo sus alegatos de conclusión.

**I. ANTECEDENTES**

La demandante pretende el reconocimiento y pago de la pensión de vejez establecida en el Acuerdo 049 de 1990, así como el pago de los intereses moratorios o indexación y las costas del proceso. Sustento sus peticiones, en que nació el 12 de julio de 1958, cumpliendo la edad de 55 años el mismo día y mes de 2013, que durante el periodo comprendido desde el 1 de febrero de 1976 hasta el 30 de junio de 1995, efectuó aportes a la Caja de Previsión Caprecundi, y a partir del 1 de julio de 1995 hasta el 13 de

noviembre de 2009, realizó cotizaciones al ISS, reuniendo un total de 1.739.87 semanas; que Colpensiones, a través de la Resolución n.º GNR 121049 del 8 de abril de 2014, reconoció pensión de vejez, en consideración a lo establecido en la Ley 797 de 2003, desconociendo que era beneficiaria del régimen de transición

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

**COLPENSIONES**, dio contestación como aparece de folios 58-65, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento que, a la demandante no le era aplicable el Acuerdo 049 de 1990, toda vez que no acreditó 1000 semanas de cotizaciones a la entidad, sin que fuera posible computarle el tiempo de servicio prestado a entidades del sector público. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, innominada o genérica.

El **DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**, luego de oponerse a la prosperidad de las pretensiones, adujo que no era la entidad encargada de atender las peticiones invocadas por la actora, sino que dicha responsabilidad recaía en la Unidad Administrativa Especial de Pensiones, que contaba con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa. Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, cobro de lo no debido y las excepciones que resulten probadas.

Mientras la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE PENSIONES DE CUNDINAMARCA**, también se opuso a la prosperidad de las pretensiones, manifestando que la entidad encargada de reconocer la prestación es COLPENSIONES. Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación y genérica.

## III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 13 de octubre de 2020, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

**“PRIMERO:ABSOLVER** a la demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, identificada con NIT 3003360204-7 y a los litisconsortes necesarios DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA y UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE PENSIONES DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA de la totalidad de las pretensiones interpuestas por la señora MARIA ELSA ALONSO VERA, identificada con C.C. N.º21.109.348, de acuerdo con la parte motiva de esta proveído.

**SEGUNDO: DECLARAR** probadas las excepciones de inexistencia de la obligación propuesta por COLPENSIONES y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE PENSIONES DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA y la de cobro de lo no debido propuesta por el Departamento de Cundinamarca.

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

**CUARTO: REMITIR EL EXPEDIENTE** a la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a fin de que se surta el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante MARIA ELSA ALONSO VERA, en caso de que la presente decisión no sea impugnada.

#### **IV. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDANTE**

Indicó que en aplicación de los precedentes jurisprudenciales y en virtud del principio de favorabilidad, enunciado en el artículo 53 de la Constitución Política, era posible acumular tiempos de servicios prestados al sector público y cotizaciones efectuadas al ISS, para acreditar las 1000 semanas exigidas por el Acuerdo 049 de 1990, y de esta forma acceder al beneficio pensional por vejez allí contemplado.

#### **CONSIDERACIONES PARA RESOLVER.**

En virtud de lo señalado en el artículo 66A del CPT y de la SS, la Sala examinará si la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez prevista en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990.

En esta instancia se encuentra probado que la actora para el 30º de junio 1995, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993-*Departamento de Cundinamarca*- contaba con más de 36 años de edad, pues nació el **12 de julio de 1958**, según el documento de identificación que obra a folio 37 del plenario, situación que la hace beneficiaria del régimen de transición,

por lo que es posible estudiar su situación pensional según el Acuerdo 049 de 1990.

Ahora, el Acto Legislativo 01 de 2005, limitó la vigencia del régimen de transición hasta el 31 de julio de 2010, excepto para los afiliados que gozaran del régimen de transición y contabilizaran por lo menos 750 semanas o su equivalente en tiempo a su entrada en vigencia-*29 de julio de 2005-*, o salvo para quienes causen el derecho pensional antes de la fecha precitada.

En el presente asunto, la actora cumplió 65 años de edad, el **12 de julio de 2013** y de acuerdo con la historia laboral aportada por Colpensiones, visible de folios 72-76, cotizó **732,14 semanas entre los años 1995 y 2009**, además de haber realizado aportes a la Caja de Previsión Social Caprecundi desde el 1 de febrero de 1976 hasta el 30 de junio de 1995, para un total de 998.42 semanas, por lo que se considera que las prerrogativas del régimen de transición en el caso de la demandante se extendió hasta el 2014, por acreditar las 750 semanas, en la fecha mencionada.

Así las cosas, dado que la actor conservó las prerrogativas del régimen de transición, más allá del 31 de julio de 2010, es posible analizar la procedencia del derecho pensional que pretende según el Acuerdo 049 de 1990.

El referido Acuerdo, consagra como requisitos para acceder a esta prestación, cincuenta y cinco años de edad (55) por tratarse de una mujer y quinientas (500) semanas cotizadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de la edad mínima o mil (1000) en cualquier tiempo.

Ahora, al analizar el material probatorio, se verifica que la edad de 55 años, la demostró el 12 de julio de 2013, al haber nacido el mismo día y mes de 1958 (folio 37), acreditando 732.14 semanas de cotización al ISS, entre julio de 1995 y noviembre de 2009; no obstante la demandante alega que realizó aportes a la Caja de Previsión Caprecundi, que al computarlas con el tiempo cotizado arroja más de las 1000 semanas de cotización.

En este punto, es oportuno señalar que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral había señalado la improcedencia en la sumatoria de semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales con tiempos de servicios públicos a efectos de conceder la pensión de vejez contemplada en el Acuerdo 049 de 1990, bajo el entendido de que esta normatividad no previó expresamente tal posibilidad, como sí lo hizo unos años atrás la Ley 71 de 1988. Sin embargo, ante un nuevo estudio del asunto, el Alto Tribunal de la Jurisdicción ordinaria laboral, en la sentencia con radicado 70918 de 2020, modificó el anterior criterio, para establecer que las pensiones de vejez contempladas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, aplicable por vía del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pueden consolidarse con semanas efectivamente cotizadas al ISS, hoy Colpensiones, y los tiempos laborados a entidades públicas.

En la citada sentencia, la Sala de Casación Laboral precisó:

*“el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 implicó una protección especial para quienes se encuentran cobijados por éste, en el sentido de que la normativa anterior aplicable tendría los mencionados efectos ultraactivos solamente en los aspectos de edad, tiempo y monto, pues el resto de condiciones pensionales se encuentran regidas por las disposiciones de la Ley 100 de 1993.*

*De lo anterior se deriva que si la disposición precedente solo opera para las pensiones de transición en los puntos de edad, tiempo y monto, entonces la forma de computar las semanas para estas prestaciones se rige por el literal f) del artículo 13, el parágrafo 1.º del artículo 33 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que disponen expresamente la posibilidad de sumar tiempos privados y tiempos públicos, así éstos no hayan sido objeto de aportes a cajas, fondos o entidades de previsión social.*

*En efecto, el literal f) del artículo 13 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establecen que para el reconocimiento de las pensiones se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio que se haya prestado en calidad de servidor público, cualquiera que sea el número de semanas o el tiempo de servicio. En el mismo sentido, se reafirma, el parágrafo 1.º del artículo 33 de dicho precepto consagra la validez de los tiempos como servidor público para el cómputo de las semanas. Esta lectura es acorde justamente con las finalidades propias de la Ley 100 de 1993, como ley del Sistema Seguridad Social Integral, pues esta regulación permitió que las personas pudieran acumular*

*semanas aportadas o tiempos servidos al Estado, indistintamente, para efectos de consolidar su pensión de vejez, bajo el presupuesto de que los aportes a seguridad social tengan soporte en el trabajo efectivamente realizado. Lo anterior permite reconocer que, durante su trayectoria profesional, las personas pueden estar unos tiempos en el sector público o en el sector privado, dado que ello hace parte de las contingencias del mercado laboral y lo relevante es que el Estado permita tener en cuenta lo uno y lo otro para el acceso a prestaciones económicas, pues, en últimas, lo que debe contar es el trabajo humano. La posibilidad de la sumatoria de tiempos parte también de la propia Ley 100 de 1993, que contempló diversos instrumentos de financiación, tales como los bonos pensionales, los cálculos actuariales o las cuotas partes, que permiten contabilizar todos los tiempos servidos y cotizados para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas, sin distinción alguna.”*

En este orden de ideas, la demandante realizó 732.14 semanas de cotización a COLPENSIONES, entre los años 1995 y 2009, que sumadas a las 998.42 semanas de aportes efectuados a la Caja de Previsión Caprecundi, entre febrero de 1976 y junio de 1995, arrojan un total de 1730.56 semanas, cumpliendo de esta forma con el número de semanas exigidas por el Acuerdo 049 de 1990, para acceder a la pensión de vejez, allí contemplada.

Así las cosas, como quiera que Colpensiones, le reconoció a la actora una pensión de vejez, desde el 12 de julio de 2013, en cuantía de \$941.903, con un IBL de \$1.207.878 y una tasa de reemplazo del 77.98%, no existiendo discusión frente a la fecha de reconocimiento y el Ingreso Base de liquidación determinado por entidad de seguridad social, se habrá de reliquidar la prestación, solo teniendo en cuenta un monto del 90%, al no existir controversia frente a los demás aspectos.

Realizadas las operaciones aritméticas se obtuvo una mesada pensional igual **\$1.087.090.2** para el 12 de julio de 2013, por lo tanto las diferencias generadas productos de la reliquidación, desde la calenda mencionada hasta el 28 de febrero de 2021, asciende a la suma de **\$16.845.365.42**, sin perjuicio de aquellas que se causan con posterioridad, suma que deberá ser indexada al momento de su pago.

Advirtiéndose que el medio exceptivo de la prescripción no afectó ninguna mesada pensional, toda vez que mediante Acto Administrativo GNR 121049 de 2014, fue reconocida la prestación y a través de la Resolución

SUB 198332 del 18 de septiembre de 2017, fue reajustada, siendo notificada el 8 de noviembre de 2017, en tanto la demanda fue radicada el 15 de marzo de 2018, lo que indica que no transcurrió el término trienal, establecido en el artículo 151 del C.P.T.Y S.S., entre una y otra actuación (folio 1, 11 y 23)

AÑO	MESADA INICIAL	MESADA REAJUSTADA	DIFERENCIA	N.º MESADAS	TOTAL
2013	\$ 941.903,00	\$ 1.087.090,20	\$ 145.187,20	6,06	\$ 879.834,43
2014	\$ 960.175,92	\$ 1.108.179,75	\$ 148.003,83	13	\$ 1.924.049,81
2015	\$ 995.318,36	\$ 1.148.739,13	\$ 153.420,77	13	\$ 1.994.470,03
2016	\$ 1.062.701,41	\$ 1.226.508,77	\$ 163.807,36	13	\$ 2.129.495,66
2017	\$ 1.123.806,74	\$ 1.297.033,02	\$ 173.226,28	13	\$ 2.251.941,66
2018	\$ 1.169.770,44	\$ 1.350.081,67	\$ 180.311,24	13	\$ 2.344.046,07
2019	\$ 1.206.969,14	\$ 1.393.014,27	\$ 186.045,13	13	\$ 2.418.586,74
2020	\$ 1.252.833,96	\$ 1.445.948,81	\$ 193.114,85	13	\$ 2.510.493,03
2021	\$ 1.273.004,59	\$ 1.469.228,59	\$ 196.224,00	2	\$ 392.448,00
					\$ 16.845.365,42

Por los argumentos expuestos, la sentencia de primera instancia será revocada para en su lugar conceder las pretensiones invocadas en el escrito de demanda, referente al reajuste de la pensión de vejez.

**Costas.** Sin costas en esta instancia.

### DECISIÓN

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

### RESUELVE:

**PRIMERO: REVOCAR LA SENTENCIA** proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá el 13 de octubre de 2020, para en su lugar CONDENAR a COLPENSIONES a reajustar la mesada pensional de la demandante, a partir del 12 de julio de 2013, en la suma **\$1.087.090.2**, por lo tanto el retroactivo pensional generado por las diferencias desde la calenda mencionada hasta el 28 de febrero de 2021,

asciende a la suma de **\$16.845.365.42**, sin perjuicio de aquellas que se causan con posterioridad, suma que deberá ser indexada al momento de su pago, conforme se expuso.

**SEGUNDO: SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA.**

Esta decisión se notifica por EDICTO.

Los Magistrados,

  
LORENZO TORRES RUSSY

  
MARLENY RUEDA OLARTE

  
MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO  
ACLARO VOTO



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**LORENZO TORRES RUSSY**

**Magistrado Ponente**

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR LUZ MARINA GUTIERREZ  
BONILLA contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-  
COLPENSIONES**

**RADICADO: 11001 3105 006 2019 00374 01**

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

### **SENTENCIA**

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a estudiar el grado jurisdiccional de consulta concedido a favor de la parte demandante contra a la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 21 de octubre de 2020.

Por otra parte se advierte que la parte demandada presentó escrito, exponiendo sus alegatos de conclusión.

#### **I. ANTECEDENTES**

La demandante pretende se reliquide el monto de la mesada pensional, teniendo en cuenta “*el ingreso base de liquidación real*”, así como a pagar las diferencias generadas por el reajuste, junto con los intereses moratorios, indexación y las costas del proceso. Sustentó sus pretensiones en que, COLPENSIONES a través de la Resolución SUB-175212 del 28 de agosto de 2017, le reconoció una pensión de vejez a partir del 1 de septiembre de esa anualidad, en cuantía de \$1.172.519. Igualmente manifestó que, el 15 de

mayo de 2018, radicó petición con el fin de obtener la reliquidación de la prestación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, pero que la misma fue denegada.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

**COLPENSIONES**, dio contestación como aparece de folios 67-78, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento que negó la reliquidación pensional pretendida por la demandante, al verificar que la prestación había sido debidamente liquidada y atendiendo los parámetros establecidos en el artículo 21 y 34 de la Ley 100 de 1993. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, innominada o genérica.

## III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 21 de octubre de 2020, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

**“ABSOLVER** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** de las pretensiones de la demanda, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

**COSTAS** a cargo de la demandante, vencida en el proceso. Se fija la suma de \$300.000 por concepto de agencias en derecho.

## IV. CONSIDERACIONES

En virtud de lo señalado en el artículo 69 del CPTSS-grado jurisdiccional de consulta-, la Sala examinará si a la demandante le asiste el derecho a al reliquidación de su mesada pensional, teniendo en cuenta para ello los salarios bases de cotización reportados al sistema durante los últimos 10 años.

En el presente asunto no existe discusión, que mediante Acto Administrativo n.ºSUB175212 del 28 de agosto de 2017, Colpensiones le reconoció a la

demandante una pensión de vejez, en cuantía inicial de \$1.172.519, efectiva a partir del 1 de septiembre de 2017. Así mismo se encuentra probado, que la actora radicó solicitud con el fin de obtener la reliquidación de la prestación, como quiera que en su concepto el IBL ascendía a la suma de \$1.652.524, que al aplicarle un tasa de reemplazo del 79.50%, la mesada pensional era igual a \$1.313.756 (folio 37). La anterior petición fue denegada por la entidad de seguridad social, a través de los actos administrativos SUB-154953 del 15 de junio de 2018 y DIR-12746 del 11 de julio de 2018 (folio 28-34 y 41-46)

Luego entonces, tenemos que en el presente asunto, se encuentra probado que a la demandante le fue reconocida la pensión de vejez, de conformidad con lo establecido en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 (Folios 64-78). Por lo tanto, la norma aplicable para determinar el Ingreso Base de liquidación es el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, que establece que será el promedio de lo devengado en los últimos diez años o el cotizado durante toda su vida laboral si este fuere superior, supeditando esta última situación a acreditar un número de semanas, equivalentes a 1250 semanas. Sin embargo, en el asunto de marras, el IBL es el solicitado en la primera situación enunciada.

Realizadas Las operaciones aritméticas encuentra ésta Sala que al tomar en cuenta el tiempo cotizado durante los últimos 10 años, se obtuvo un ingreso base de liquidación de \$1.471.099.35, valor que al aplicarle el 79.50%, *tasa de reemplazo aplicada por la entidad, la cual no objeto de controversia*-arroja una mesada pensional inicial de \$1.169.523,98, para el 1 de septiembre de 2017-*fecha de reconocimiento*-, valor que resulta ser inferior al reconocido por la entidad de seguridad social-\$1.172.519 (folio20)-.

Ahora, cabe precisar que para hallar el Ingreso base liquidación, se tuvieron en cuenta los parámetros establecidos en las sentencias proferidas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia con radicación N°29470 de 2007 y 40552 de 2011, en las que ente otras consideraciones, se enunciaron que los salarios sobre los cuales el afiliado realizó las cotizaciones, se actualizan para la fecha de reconocimiento del beneficio pensional, con base en el índice de precios al consumidor certificado por el

DANE., es decir, que aun cuando se actualizó el ingreso base de cotización, el IBL resulto ser inferior al que estableció la pasiva.

En consecuencia no hay lugar a la reliquidación peticionada, y por ende se confirmara la sentencia de primera instancia.

**Costas.** Sin costas en esta instancia.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, el 21 de octubre de 2020, conforme se expuso.

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

Esta decisión se notifica en edicto.

Los Magistrados,

  
**LORENZO TORRES RUSSY**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**

  
**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO**





















República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**LORENZO TORRES RUSSY**  
**Magistrado Ponente**

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR HÉCTOR JAIME BUENO TEJEDOR** contra **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP**

**RADICADO: 11001 3105 001 2017 00526 01.**

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

**SENTENCIA**

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a estudiar el grado jurisdiccional de consulta concedido a favor del demandante, contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 27 de octubre de 2020.

Así mismo, se advierte que las partes dentro del término concedido no presentaron alegatos de conclusión.

**I. ANTECEDENTES**

Pretende el demandante, la reliquidación de su pensión de jubilación, teniendo en cuenta la totalidad de factores salariales devengados durante el último año, conforme lo determina el artículo 3 de la Ley 33 de 1985, junto con los intereses moratorios y las costas del proceso. Sustentó sus

pretensiones, en que mediante la Resolución N° 02999 del 04 de febrero de 2008, la entidad demandada le reconoció una pensión de vejez, teniendo en cuenta lo salarios devengados durante los últimos 10 años, los que incluía la asignación mensual, horas extras, dominicales y festivos y una tasa de reemplazo del 75%, desconociendo la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año de servicio.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La UGPP, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento que el Ingreso Base de liquidación, se liquidó de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, y teniendo en cuenta los factores salariales descritos en el Decreto 1158 de 1994. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, no pago de intereses moratorios y genérica.

## III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El 27 de octubre de 2020, el Juzgado profirió sentencia, en la que indicó:

**“PRIMERO: DECLARAR** probada la excepción de *INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION y COBRO DE LO NO DEBIDO*, propuestas por la demandada *UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARA FISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP*, conforme lo motivado.

**SEGUNDO: NEGAR** todas y cada una de las pretensiones invocada por el demandante señor *HECTOR JAIME BUENO TEJEDOR*, identificado con la *C.C.19.128.840* en contra de la *UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONA Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL UGPP*, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este pronunciamiento.

**TERCERO: CONDENAR** en costas a la parte demandante. *Tásense*.

**CUARTO:** *En caso de no ser apelada la presente sentencia. CONSULTESE con el Superior*

## IV. CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo previsto en el artículo 69 del CPL y SS-grado jurisdiccional de consulta-, la Sala examinará si al demandante le asiste el derecho a la reliquidación de la pensión, teniendo en cuenta la totalidad de salarios devengados, como lo determina el artículo 1 y 3 de la Ley 33 de 1985.

No es objeto de controversia que la entidad demandada le reconoció al actor una pensión de jubilación, en cuantía inicial de **\$525.803.64**, a partir del 01 de abril de 2007, pero la misma se hizo efectiva desde la fecha del retiro del servicio, que ocurrió el 1 de febrero de 2016, en la suma de \$1.176.861(fl. 16 y 29).

Analizado el escrito de demanda, entiende esta Sala de Decisión, que lo pretendido por el demandante es que se reliquide la prestación con el Ingreso Base de Liquidación del último año de servicio, conforme lo determina el artículo 1 y 3 de la Ley 33 de 1985.

Ahora independiente de la norma que regule la situación, ha de enunciarse que el régimen de transición, permite la aplicación de la norma anterior en cuanto a edad, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y monto, presupuestos que consideró la demandada en los actos administrativos que le reconoció la prestación al actor, pues respecto de las demás condiciones y requisitos, rigen las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993 (folio 16-29).

Al respecto la Sala de Casación Laboral en sentencia con radicación 52320 de 2017, ha precisado: *“la Sala de tiempo atrás tiene definido que en torno al régimen de transición previsto en la Ley de Seguridad Social, el legislador les respetó a sus beneficiarios solo 3 aspectos: (i) la edad; (ii) el tiempo de servicio o número de semanas cotizadas, y (iii) el monto, que consignara la disposición anterior por aplicarles.”* Criterio que además ha sido expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia SU-230 de 2015.

Así mismo, el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, determinó los parámetros para calcular el IBL, si al afiliado le hacía falta menos de 10 años para adquirir el derecho al 1º de abril de 1994, en tanto que el

artículo 21 de la referida Ley, reguló el IBL para quienes les hacía falta más de 10 años para obtener la prestación, norma esta última que acogió la entidad demandada.

Ahora, en cuanto a los factores salariales a tener en cuenta para calcular el salario base de cotización, debe indicarse que la norma aplicable es el Decreto 1158 de 1994, el cual establece en su artículo 1º lo siguiente:

*“El Salario mensual base para calcular las cotizaciones al sistema general de pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, estará constituido por los siguientes factores:*

*“a) La asignación básica mensual;*

*“b) Los gastos de representación;*

*“c) La prima técnica cuando sea factor de salario;*

*“d) Las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación cuando sean factor salario;*

*“e) La remuneración por trabajo dominical o festivo;*

*“f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna, y*

*“g) La bonificación por servicios prestados.”*

Frente a este tema la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia con radicado N° 34770, precisó que para la determinación de los factores salariales que conforman el ingreso base de liquidación de una pensión de vejez regulada por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y la Ley 33 de 1985, se debe acudir al artículo 1º del Decreto Reglamentario 1158 de 1994, conforme lo dispone el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, en la medida que el inciso 3 del artículo 36 ibídem, no definió los elementos que integran el ingreso base para efectos de las cotizaciones obligatorias, ni los que conforman el ingreso base de liquidación de la pensión, del afiliado beneficiario del régimen de transición.

Entonces, claro es que el Ingreso base de liquidación del actor, se debía sujetar a los enunciados en la Ley 100 de 1993, y no en lo previsto en la

Ley 33 de 1985; que en el caso del demandante, según da cuenta el certificado de información laboral que obra de folio 24 a 45, solo corresponde a la asignación básica y pagos de horas extras, pues no se evidencia que hubiese percibido suma alguna por concepto de gastos de representación; prima técnica, primas de antigüedad, ascensional y de capacitación; como tampoco bonificación por servicios prestados.

Así las cosas, precisado que el Ingreso base de liquidación, se debe sujetar a las reglas establecidas en la Ley 100 de 1993, y que en el caso del demandante era lo enunciado en el artículo 21, al faltarle más de 10 años para adquirir el derecho pensional, en el momento en que entró en vigencia la citada norma-*fecha de nacimiento 26 de octubre de 1950 (folio 13)*- incluyendo lo percibido por asignación mensual y horas extras, presupuestos que adoptó la entidad convocada a juicio, pues así se puede verificar de la Resolución N.º02999 y RDP 036450 de 2016 (folio 14 y 24)

Luego entonces, no hay lugar a reliquidar la prestación, como quiera la entidad de seguridad social se sujetó a lo establecido en la Ley 100 de 1993 y Decreto 1158 de 1994, para efectos de hallar el IBL, por lo tanto la sentencia de primera instancia será confirmada.

**COSTAS:** Sin costas en este grado jurisdiccional de consulta.

**En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la ley,**

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, el 27 de octubre de 2020, conforme lo expuesto.

**SEGUNDO:** Sin Costas en este grado jurisdiccional de consulta.

Esta decisión se notifica en estrados,

Los Magistrados,



**LORENZO TORRES RUSSY**



**MARLENY RUEDA OLARTE**



**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO**

*Última hoja del proceso Proceso Rad. n.º 001-2017-00526-01, promovido por Héctor Jaime Bueno Tejedor contra UGPP.*



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**LORENZO TORRES RUSSY**  
**Magistrado Ponente**

**PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR CHRISTIAN CAMILO FONSECA** contra **PORVENIR S.A.**

**RADICADO: 11001 3105 028 2019 00159 01**

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

**SENTENCIA**

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, procede a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante, contra la sentencia proferida por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 21 de octubre de 2020.

Por otra parte, se advierte que el apoderado de PORVENIR S.A., presentó escrito exponiendo sus alegatos de conclusión.

**I. ANTECEDENTES**

El demandante pretende el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, a partir del 16 de julio de 2018, fecha de emisión del dictamen de pérdida de la capacidad laboral, junto con los intereses moratorios y las costas del proceso. Sustentó sus pretensiones en que mediante dictamen realizado el 16 de julio de 2018, la compañía convocada a juicio le determinó una pérdida de la capacidad laboral igual al 69,80%, con fecha de estructuración el 7 de julio de 2015, como consecuencia de la patología que padece-*insuficiencia renal terminal*-. Así mismo aseguró que petitionó el reconocimiento de la pensión de invalidez, pero que la misma fue denegada, siendo aprobada únicamente la devolución de saldos.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

**PORVENIR S.A.**, a través de su apoderada judicial, dio contestación a la demanda como se observa a folios 59-63, mediante la cual se opone a las pretensiones incoadas en su contra, al considerar que el demandante no acreditó los requisitos legales para la causación del derecho pensional que reclama ya que, dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, no realizó 50 semanas de cotización. Propuso las excepciones de falta de causa para pedir e inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción, compensación, innominada o genérica.

## III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 21 de octubre de 2020, el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., resolvió:

**“PRIMERO: ABSOLVER** a la demandada **AFP PORVENIR** de todas y cada una de las pretensiones incoadas por la parte actora, conforme lo considerado en la parte motiva de la sentencia.

**SEGUNDO:** Las costas en esta instancia están a cargo de la parte actora, señalándose como agencias en derecho la suma de \$100.000 a favor de la demandada.

**TERCERO:** En caso de no ser apelada la presente decisión se debe consultar con el Superior, por ser adversa a los intereses de la parte actora.

El A-quo argumentó que el afiliado no logró demostrar el número de semanas previas a la fecha de estructuración, conforme lo determina la Ley 860 de 2003, para la causación del derecho pensional. Además que no acreditó que con posterioridad a la calenda en que fue estructurada la invalidez, hubiese continuado en alguna actividad o labor para establecer que la pérdida de la capacidad laboral, se presentó hasta el año 2018.

## IV. RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDANTE

Indicó: *“esto por cuanto mi mandante tiene derecho y acredita los requisitos fácticos y normativos para acceder a la pensión de invalidez, lo anterior*

*solicitando que se de aplicación a la jurisprudencia constitucional que se ha establecido en favor de la condición más beneficiosa, para el reconocimiento de la pensión de invalidez, aplicando la SU 442-2016, las cuales manifiestan que es posible tener en cuenta las semanas que han sido cotizadas en vigencia de normatividad anterior, como lo quedó demostrado con la documental aportada, así como de la historia laboral, a fin de que se le pueda reconocer el derecho a esa prestación económica.”*

## **V. CONSIDERACIONES**

En virtud de lo señalado en los artículos 66<sup>a</sup> del CPTSS la Sala examinará si a la demandante le asiste el derecho a que le sea reconocida una pensión de invalidez, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 860 de 2003.

En esta instancia no se encuentra en discusión los siguientes supuestos fácticos: (i) que el demandante tiene una pérdida de la capacidad laboral del 69.80%; (ii) que dicha invalidez se estructuró el 07 de julio de 2015, calenda para la cual contaba con 42.85 semanas dentro de los tres años previo; (iii) que padece una enfermedad cuya patología es de tipo «progresivo» (iv) que el dictamen de pérdida de la capacidad laboral se dio el 16 de julio de 2018; (y) que durante toda su vida laboral cotizó al sistema un total de 248 semanas, desde el mes de febrero de 2011 hasta julio de 2018 (folio 14), y (vi) que el 25 de septiembre de 2018 solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez.

Así las cosas, el punto de discusión en el presente trámite corresponde en determinar la fecha de la pérdida de la capacidad laboral, pues mientras que el demandante asegura que es la data del dictamen, la entidad convocada a juicio precisa que es la calenda de estructuración de la invalidez como legalmente se encuentra establecido para este tipo de prestación.

La Sala de Casación Laboral<sup>1</sup> ha establecido que la pensión de invalidez, está destinada a cubrir las contingencias generadas por la enfermedad o el accidente que inhabilitan al afiliado para el ejercicio de la actividad laboral. Además que, su fin es garantizar a la persona que ve disminuida su capacidad para trabajar, un ingreso que le permita asegurar todas sus necesidades básicas, así como el de las personas que se encuentran a su cargo.

En ese orden, la Corte ha señalado con insistencia que la norma llamada a regular la pensión de invalidez es la que se encuentra vigente al momento de estructuración de dicho estado, por lo tanto las cotizaciones válidas para la causación del derecho son aquellas realizadas con antelación a la estructuración del riesgo amparado, no siendo admisibles aquellas efectuadas con posterioridad.

Pese a lo anterior, la Sala no puede pasar por alto que la presente controversia gira en torno a una persona que padece «**INSUFICIENCIA RENAL TERMINAL**» que, según la Organización Mundial para la Salud es: *“La enfermedad renal crónica del riñón, también llamada insuficiencia renal crónica, describe la pérdida gradual de la función renal. Los riñones filtran los desechos y el exceso de líquidos de la sangre, que luego son excretados en la orina. Cuando la enfermedad renal crónica alcanza una etapa avanzada, niveles peligrosos de líquidos, electrolitos y los desechos pueden acumularse en el cuerpo. Los signos y síntomas de la enfermedad renal crónica se desarrollan con el paso del tiempo y el daño renal suele avanzar lentamente”*

Así mismo el Ministerio de Salud, en programas contra la Enfermedad Renal Crónica –ERC-, ha indicado: *“La ERC es un problema de salud pública en aumento, en Colombia hay más de 20.000 personas con ERC estadio 5, con una prevalencia ajustada por edad de 454 pacientes por millón de personas, cifra inferior a la prevalencia de los Estados Unidos y superior a la prevalencia promedio de los países latinoamericanos, aunque por debajo de países como Uruguay y Puerto Rico (1).*

---

<sup>1</sup> Sentencia rad. 77453 de 2019

Adicionalmente la Organización Mundial de la Salud y la Organización Panamericana de Salud (OPS), han establecido que las enfermedades de tipo «crónico» son de larga duración y progresión generalmente lenta, y se catalogan como una patología para la cual «aún no se conoce una solución definitiva y el éxito terapéutico consiste en tratamientos paliativos para mantener a la persona en un estado funcional, mediante el consumo constante de fármacos (...).

Por otra parte, la Corte Constitucional en sentencia SU - 588 de 2016 se pronunció, al referir que las llamadas enfermedades «crónicas, degenerativas y/ o congénitas» son aquellas que, debido a sus características, *«se presentan desde el nacimiento o son de larga duración y progresivas»*. Por tanto, en tales eventos, el momento en el cual se perdió definitivamente la capacidad para laborar, suele coincidir con el día del nacimiento, uno cercano a este o la fecha del primer síntoma de la enfermedad o del diagnóstico de la misma y, por esa razón, *«estas personas normalmente no acreditan las semanas requeridas por la norma, pese a contar con un número importante de cotizaciones realizadas con posterioridad a la fecha asignada»*.

Adicional a que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL-3275 de 2019, ha señalado: *“Se insiste, las patologías de progresión lenta y crónicas -como la que padece la accionante- a diferencia de otras, no crean una limitación inmediata, sino que ello tiene lugar o se desarrolla en un lapso prolongado, lo cual ocasiona que la fuerza laboral se mengüe con el tiempo y, por lo tanto, le permite a la persona trabajar hasta tanto el nivel de afectación sea de tal magnitud que le impida, de manera cierta, llevar a cabo una labor. Así pues, la «capacidad laboral residual» consiste en la posibilidad que tiene una persona de ejercer una actividad productiva que le permita garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas y, en tal medida, esa situación no puede ser desconocida.”*

En este orden de ideas, los padecimientos crónicos de larga duración son permanentes en el tiempo y se agravan de manera paulatina, lo cual, en ocasiones permite al paciente continuar con su actividad de trabajo, pese a

que la pérdida de capacidad laboral se haya estructurado desde antes, es decir, el individuo puede mantener una capacidad residual de trabajo que le permite continuar activa laboralmente, con la respectiva obligación de realizar los aportes para los riesgos de invalidez, vejez y muerte que ofrece el sistema, los que son plenamente válidos y con los cuales puede alcanzar el reconocimiento de una pensión.

Atendiendo lo expuesto precedentemente y descendiendo al asunto de marras, tenemos que el demandante sufre de una insuficiencia renal terminal, catalogada enfermedad crónica, y que según el dictamen emitido por Seguros de Vida ALFA S.A., se trata de una patología progresiva (folio 25), cuya fecha de estructuración fue tomada desde que iniciaron las hemodiálisis. Sin embargo, el dictamen de pérdida de la capacidad laboral, indica que entre los parámetros que se tuvieron en cuenta para emitir el concepto fue un resultado de nefrología de fecha 25 de junio de 2018, en el que se señala (folio 23):

*“Paciente con insuficiencia renal terminal 2 a síndrome de alport. En hemodiálisis desde el 07/07/2015. Acceso vascular por fistula arterio venosa en MSI. Continua (SIC) con mala adherencia al tratamiento, llega tarde a sesiones programadas. No quiere trasplante renal. Hiperparatiroidismo severo secundario, pendiente gammagrafía de paratiroides y valoración por cirugía de cabeza y cuello.”*

Lo anterior permite concluir, que aun cuando la estructuración de la invalidez lo fue para el 07 de julio de 2015, nótese que la patología para el año 2018, resultada progresiva y sin buenos resultados frente al tratamiento.

Por otra parte se describe en el mencionado dictamen: *“con cambio de rol con actividades recortadas, económicamente reajustado, otras aéreas ocupacionales por compromiso en movilidad, cuidado personal y vida doméstica.”*

Adicionalmente en la parte laboral del precitado documento, el actor adujo que era trabajador independiente, además que así se reportó en el sistema de seguridad social en pensiones, realizando cotizaciones hasta el mes de julio de 2019 (folio 67).

Las anteriores situaciones fácticas, permiten concluir que aún cuando al actor le estructuraron la invalidez el 07 de julio de 2015, para dicha calenda aún conservaba algo de capacidad laboral-*al tratarse de una patología progresiva*-, la que solo perdió para la fecha en que lo calificaron, razón por la cual se tomara para efectos de establecer la procedencia o no de prestación invocada, la data en que se practicó el dictamen, lo que ocurrió el 16 de julio de 2018, pues a partir de esa fecha no queda duda para la Sala, que el actor tenía ya una pérdida de capacidad laboral de 69.80% (folio 22-25).

En este orden de ideas como el dictamen se realizó el 16 de julio de 2018, la norma aplicable es el artículo 1 la Ley 860 de 2003, la cual exige 50 semanas de cotizadas dentro de los tres años previos, presupuesto que fue acreditado por el actor al haber realizado 132.84 semanas entre agosto de 2015 y julio de 2018.

Por ende se revocará la sentencia de primera instancia, para en su lugar condenar a la AFP PORVENIR S.A. a reconocer la pensión de la invalidez a favor del señor CHRISTIAN CAMILO FONSECA, cuyo disfrute será a partir del 1 de agosto de 2019, fecha siguiente a la última cotización al sistema, en cuantía de \$828.116, por lo tanto el retroactivo pensional causado hasta el 28 de febrero de 2021, asciende a la suma de \$18.197.187, precisando que las operaciones se efectuaron teniendo en cuenta 13 mesadas anuales, dada la fecha de causación del derecho, sin perjuicio de las que se causen con posterioridad, suma que además deberá ser indexada al momento de su pago

AÑO	N.º MESADAS	AÑO	VALOR
2019	6	\$828.116,00	\$ 4.968.696,00
2020	13	\$877.803,00	\$11.411.439,00
2021	2	\$908.526,00	\$ 1.817.052,00
		TOTAL	\$18.197.187,00

**Costas Sin** costas en esta instancia.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de fecha 21 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, para en su lugar condenar a la **AFP PORVENIR S.A.** a pagar a favor del señor **CHRISTIAN CAMILO FONSECA AMADOR**, la pensión de invalidez a partir del 1 de agosto de 2019, en cuantía de \$828.116, por lo tanto el retroactivo pensional causado hasta el 28 de febrero de 2021, asciende a la suma de \$18.197.187, sin perjuicio de las que se causen con posterioridad, suma que además deberá ser indexada al momento de su pago, de conformidad con lo aquí expuesto.

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

La presente sentencia queda notificada en estrados.

Los Magistrados

  
**LORENZO TORRES RUSSY**

  
**MARLENY RUEDA OLARTE**



**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO**

***Última hoja del proceso ordinario n.º 028-2019-159, promovido por Christian Camilo Fonseca vs Colpensiones (revoca)***