



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

---

---

Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-001-31-05-001-2019-00112-00
<b>RADICADO INTERNO:</b>	18.921
<b>DEMANDANTE:</b>	PABLO EMILIO PRATO BADILLO
<b>DEMANDADO:</b>	MIGUEL ANTONIO GALINDO PENAGOS

**MAGISTRADA PONENTE:**  
**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por PABLO EMILIO PRATO BADILLO contra MIGUEL ANTONIO GALINDO PENAGOS, Radicado bajo el No. 54-001-31-05-001-2019-00112-00, y Radicación interna N° 18.921 de este Tribunal Superior, para conocer el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia del 16 de diciembre de 2019 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

El señor PABLO EMILIO PRATO BADILLO, mediante apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral contra MIGUEL ANTONIO GALINDO PENAGOS para que se declarara la existencia de un contrato de trabajo realidad entre el 14 de febrero de 2007 y el 17 de octubre de 2018, terminado sin justa causa, con lo cual se disponga condenar en su favor para el pago de las prestaciones sociales causadas y no reconocidas en el curso de la relación laboral: cesantías, intereses a cesantías, vacaciones, prima de servicios, auxilio de transporte, aportes a seguridad social, indemnización moratoria, e indemnización por despido injusto.

Como fundamento fáctico refiere, que prestó servicios personales a MIGUEL ANTONIO GALINDO PENAGOS mediante contrato de trabajo verbal a término indefinido, con funciones de oficios varios y auxiliar judicial, entre el 14 de febrero de 2007 y el 17 de octubre de 2018. Señala que recibía órdenes directas del demandado sobre las actividades diarias, en jornadas de 8 horas diarias de lunes a viernes, asistiéndole en su ejercicio de litigio hasta que finalizó la relación sin justa causa.

El demandado MIGUEL ANTONIO GALINDO PENAGOS contestó a la demanda oponiéndose a todas las pretensiones incoadas por no existir la relación laboral alegada; negó los hechos alegando que el actor no estuvo vinculado o realizando labores para él, pues solo en contadas ocasiones le hizo mandados y le pagó por cada uno como una ayuda económica, siendo la existente una relación personal derivada de su cercanía por ser miembros de la CORPORACIÓN DE VETERANOS AMIGOS DE SAN EDUARDO. Propuso como excepciones de mérito la INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN y MALA FE DEL DEMANDANTE.

## **2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **2.1. Identificación del Tema de Decisión**

La Sala se pronuncia del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia del 16 de diciembre de 2019 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta, mediante la cual se resolvió declarar probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por el demandado, absolviéndole de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra.

### **2.2. Fundamento de la Decisión.**

El juez de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Que pretende el demandante se declare la existencia de una relación laboral con el señor MIGUEL ANTONIO GALINDO PENAGOS, con terminación unilateral e injusta para el reconocimiento del pago de indemnización por despido sin justa causa, así como el pago de prestaciones sociales, indemnización moratoria, aportes de seguridad social, auxilio de transporte y costas, a lo que se opone el demandado al negar que existiera esta relación laboral.

- El demandante en sus pruebas documentales solo aporta las citaciones a conciliación del Ministerio del Trabajo al demandado con su constancia de inasistencia, una certificación de ADRES sobre su pertenencia al régimen subsidiado y unas fotografías donde aparece el actor departiendo con el demandado y otras personas, pero que no permiten entrever fecha, funciones o motivo.

- Por su parte el testigo JAVIER PERDOMO GONZÁLEZ fue claro y preciso en su declaración, manifestando que conoció al actor desde 2011 y compartía oficina con el demandado, donde efectivamente el actor les prestaba una colaboración pero no solamente al actor sino a él mismo y otros abogados que tienen oficinas en el Centro Jurídico, haciendo diligencias, mandados o domicilios en cuanto a llevar memoriales, hacer consignaciones o pagar recibos, sin cumplir horarios o ser empleado pues en el edificio habían varias personas que estaban pendientes de las necesidades de las oficinas del Centro Jurídico, pendientes de quien los llamaba para hacer diligencias y se les pagaba por cada una, sin acuerdo alguno.

- En igual sentido se pronunció MARIBEL RANGEL CAÑAS, quien afirmó tener 20 años como trabajadora de servicios generales del edificio y que el

actor junto a otras personas se la pasaban esperando que abogado necesitaba un favor o un domicilio para ganarse el pago por labor, incluso ella utilizaba esos servicios y pagaba 5 mil o lo que costara la actividad dependiendo del tiempo y la distancia.

- Así también se explica el demandado MIGUEL GALINDO PENAGOS, quien afirmó que en el Centro Jurídico eventualmente le pedía al actor que le realizara algunos domicilios, pues lo conocía desde antes pero también había otras personas que allí esperaban a hacer estas labores y él utilizaba a quien estuviera disponible.

- Por lo expuesto, se evidencia que entre las partes no se suscribió contrato alguno y por ende debe analizarse bajo el principio de primacía de la realidad para establecer si se demostraron los elementos del contrato de trabajo: prestación de servicio, subordinación y remuneración; sin que pueda desconocerse la relación laboral una vez sustentados estas circunstancias.

- Sobre la prestación personal del servicio no obra prueba alguna que de seguridad al despacho sobre los servicios que se afirman ejecutó el actor al demandado, siendo contestes los testimonios de que las labores eran hacer diligencias, mandados o domicilios a cualquier abogado o usuario del edificio Centro Jurídico cuando lo necesitaba, sin tener un vínculo laboral específico sino prestando servicio a cualquiera incluyendo a los mismos testigos.

- De esta manera se desestima la subordinación, pues no está claro bajo que preceptos el actor estaba permanentemente siguiendo las órdenes del demandado y tampoco se evidencia el pago o remuneración.

- Sin perjuicio de lo anterior, resalta que aun aceptándose que hubiera prueba de la prestación del servicio en la aceptación del demandado sobre el pago por domicilios, no se demostraron en manera alguna los extremos en que pudo haber acontecido o de la continuidad, sin que sea dable para el despacho hacer suposiciones teniendo en cuenta el escaso material probatorio obrante al expediente.

### **3. DE LA IMPUGNACIÓN**

El apoderado de la parte actora manifiesta su inconformidad sobre la manifestación de orfandad probatoria, es decir, que el Juez aceptó la existencia de vacíos y que realmente sí era imperioso haber escuchado a los testimonios solicitados pero que fueron negados. Agrega que no se aplicó el artículo 218 del CGP aplicable al proceso laboral, donde se establece que la inasistencia del testigo puede justificarse o emplazarse para que acuda y ello hubiera podido evitarse si se aplicara la norma en cita.

### **4. ALEGATOS**

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

- **PARTE DEMANDANTE:** No presentó alegatos de conclusión.

• **PARTE DEMANDADA:** El apoderado del demandado manifestó que está conforme a la decisión de primera instancia, pues no existió prestación personal del servicio en favor del demandado por parte del actor que permita configurar su pretensión, no asomando prueba alguna que permitiera demostrar su afirmación mientras que sí se presentaron diferentes testigos que lo identificaron como una persona que hacía mandados y diligencias a diferentes abogados, siendo un actuar de mala fe reclamar una relación inexistente.

## **5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

## **6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER:**

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala es el siguiente:

¿Se encuentra debidamente acreditada la existencia del contrato de trabajo entre el señor PABLO EMILIO PRATO BADILLO como trabajador y el señor MIGUEL ANTONIO GALINDO PENAGOS, como empleador, y si por ende da lugar a imponer las condenas prestacionales e indemnizatorias correspondientes?

## **7. CONSIDERACIONES:**

En este caso, procede la Sala a determinar si entre el demandante PABLO EMILIO PRATO BADILLO y el demandado MIGUEL ANTONIO GALINDO PENAGOS, existió un contrato de trabajo entre el 14 de febrero de 2007 y el 17 de octubre de 2018, y si en su alegada condición de empleador el demandado tiene la obligación de reconocer los derechos prestacionales reclamados en la demanda.

El juez *a quo* analizados los documentos y testigos asomados al plenario indicó que no existía prueba alguna que respaldara las manifestaciones del actor, al no evidenciarse una prestación de servicios directa y permanente entre las partes al señalar los testigos que era uno de varios domiciliarios disponibles para los abogados que despachan en el Edificio Centro Jurídico; conclusión a la que se opone el apelante, al esgrimir que hubo una indebida valoración probatoria y que la falta de pruebas se debió a la decisión del Juez de no señalar nueva fecha para oír a los testigos que no pudieron asistir.

En términos del artículo 22 del Código Sustantivo de Trabajo, contrato de trabajo es aquél por el cual, una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. Ante ello, acorde al artículo 23 (*ibidem*), para que se predique su existencia debe existir una actividad personal realizada por el mismo trabajador, bajo la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, y, una remuneración o salario.

Por su parte, el artículo 24 del C.S.T., subrogado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990, enseña que *“...Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”*, pues una vez reunidos los tres elementos anteriores, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen, no obstante, esta presunción admite prueba en contrario.

Esta presunción legal opera a favor del trabajador y por consiguiente, demostrada la prestación del servicio, es a cargo del empleador desvirtuarla. Así lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes oportunidades, entre estas en la Sentencia de 13 de diciembre de 1996, donde precisa, que el artículo 24 no consagra un derecho sino una regla de juicio que afecta la carga de la prueba en el proceso laboral, esto es, se trata de una instrucción a los jueces laborales, relevando al trabajador de acreditar el elemento de la subordinación pues esta se presume y toda prestación de una actividad personal a favor de otra persona, natural o jurídica, debe entenderse en principio como laboral a menos que el empleador desvirtúe que hubo dependencia.

De lo anterior, se extrae que, probada la prestación personal del servicio, la subordinación se presume y compete ejercer plena actividad probatoria a la parte demandada que excepciona la inexistencia del contrato de trabajo; complementando esta teoría, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-20683 de 6 de diciembre de 2017, radicación No. 56.313, en lo referente al principio de la primacía de la realidad y la presunción del artículo 24 del Código sustantivo del Trabajo y la Seguridad Social, reitera lo ya expuesto y concreta que quien se abroga la calidad de trabajador debe demostrar al menos dos aspectos: la prestación personal del servicio y los extremos temporales en que afirma haberlo desarrollado, con los elementos de juicio suficientes para convencer al Juez y al tiempo permitir que el demandado tenga información suficiente para ejercer adecuadamente su derecho de defensa y contradicción, siendo a partir de estas reglas que el juez debe aplicar las respectivas consecuencias jurídicas a la parte que omite su deber procesal.

Es importante señalar, que la teoría general de la carga de la prueba establece, que le corresponde probar las obligaciones o su extinción al que alegue aquellas o éstas (Art. 1757 C.C), principio que se reproduce en otros términos en el artículo 167 del C.G.P. al determinar que *“...incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Entre los principios que orientan el Derecho Procesal Colombiano, es de recibo el de la necesidad de la prueba, el cual está contemplado en el artículo 164 del C.G.P., que a su letra dice: *“...Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”*. A la vez hace lo suyo en materia laboral, el artículo 60 de C.P.T.S.S. que expresa: *“(...) El juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas a tiempo”*. Seguidamente el artículo 61 del C.P.T.S.S. reza que:

*“...El juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias*

*relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes (...)*”.

Esto, en consonancia con el artículo 167 del C.G.P.

Lo anterior significa, que a la parte actora le basta tanto con probar la prestación o la actividad personal como el período en que ejecutó la actividad, para que se presuma el contrato de trabajo y es al empleador a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario.

Ahora bien, con el fin de resolver el problema jurídico antes expuesto, la Sala observa que dentro del expediente obran como pruebas las siguientes:

- Certificado de la página del ADRES de la afiliación de PABLO PRATO BADILLO al régimen subsidiado en E.P.S. SALUDVIDA (Fol. 2).
- Fotografías del actor en una oficina y actividades sociales, acompañado del demandado (Fol. 4-8)
- Constancia de inasistencia del citado a audiencia de conciliación del 6 y 15 de noviembre de 2018 ante el Inspector del Trabajo y Seguridad Social de Norte de Santander (Fol. 9)
- Documento del 24 de enero de 2018 invitando informalmente al demandado a conciliar los conceptos salariales reclamados por el actor. (Fol. 10-11)
- Certificado de vigencia de tarjeta profesional de abogado de MIGUEL ANTONIO GALINDO PENAGOS (Fol. 12)
- Interrogatorio de parte absuelto por MIGUEL ANTONIO GALINDO PENAGOS, donde relató que que conoció al actor en Corporación Veteranos de San Eduardo, jugando fútbol más o menos para 2010. Sobre las actividades enunciadas en la demanda, indica que en 2011 fue el actor quien le pidió acercarlo al Centro Jurídico para el ofrecer actividades como domiciliario y de ahí le reconocieran algo. Niega que el actor obre como dependiente judicial en alguno de los procesos en que litiga y aclara que si bien eventualmente le prestaba el servicio de domicilio, lo hacía como a cualquier otro abogado del Centro Jurídico como los doctores Fabián Mora, Jorge Rubio, Javier Perdomo y otros allí ubicados, cancelándole 4 mil o 5 mil pesos según el domicilio.
- El testigo JAVIER PERDOMO GONZÁLEZ manifestó conocer al actor del Edificio Centro Jurídico desde 2007 que llegó ahí tras arrendar una oficina 106 de propiedad de Sonia Muñoz y al demandado porque trabajaron compartiendo oficina, aunque independientes solo en el mismo espacio. Sobre la relación laboral niega que hubiera, pues incluso a él le hacía favores como ir a radicar memoriales sin ningún contrato. Refiere que él veía al actor haciendo esta actividad a favor de todos los abogados que están en el edificio, y acuden tanto al actor y otras personas como Aldemar, Norman y Orlando, que están pendientes y les reconocen 5 mil por cada mandado, como domiciliarios

que se ubican en la escalera atentos a quien los busca, afirmando que es esporádico y no habitual.

- La testigo YUDITH MARIBEL RANGEL CAÑAS expresó que es la trabajadora de servicios generales del Edificio Centro Jurídico desde hace 20 años, conociendo al señor PABLO más o menos desde 2011 y lo veía haciendo diligencias, mandados o domicilios para los abogados del edificio, como también Aldemar Cáceres o William Colmenares, en labores como pagos, consignaciones o radicar memoriales. No tiene conocimiento de que hubiera una relación directa al señor MIGUEL GALINDO, pues veía que el actor realizaba labores como los otros domiciliarios o personas de confianza que llegan todas las mañanas a la recepción o a la oficina donde los llaman o necesitan, desconociendo como era la remuneración pero sí advierte que tras salir el demandado del Edificio hace 2 o 3 años, se redujo la asistencia del demandante.

Conforme a esta relación probatoria, y reiterando la Sala, que para la existencia de la presunción de que trata el artículo 24 del C.S.T., el actor debió acreditar la prestación personal del servicio, para de esa forma trasladar a la demandada la carga de la prueba de probar que no existió subordinación; al respecto de la valoración probatoria, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL21157-2017, Radicación n.º 55951 y con M.P. ERNESTO FORERO VARGAS, se refiere las facultades del juez recordando que:

*“no están sometidos a la tarifa legal, como quiera que atendiendo los mandatos previstos en el artículo. 61 del CPTSS, ostentan la facultad legal de apreciar libremente los medios de prueba y así formar de manera libre su convencimiento, atendiendo, eso sí, el principio de la sana crítica, lo que conlleva a que sus conclusiones, mientras no sean descabelladas, queden amparadas por la presunción de legalidad y acierto (...) las decisiones se deben fundamentar en los elementos probatorios que le merezcan mayor persuasión y credibilidad, ya sea en forma prevalente o excluyente de lo que surja entre una u otra prueba, sin que esa escogencia razonada configure la comisión de un yerro fáctico”*

Bajo esta libertad de configurarse un criterio a partir de los elementos probatorios, esta Sala procederá a analizar si las conclusiones de la *a quo* fueron acertadas respecto de la no demostración de los elementos constitutivos del contrato de trabajo o si asiste razón al apelante sobre la indebida apreciación de los elementos de prueba reseñados y la omisión del Juez en la etapa probatoria.

En primera medida, de las fotografías aportadas con la demanda no se puede derivar ninguna conclusión, pues en ellas se observa al actor departiendo en escenarios sociales con el demandado o sentado solo en una oficina, lo que nada permite inferir o suponer sobre los hechos objeto de litigio.

Ante la ausencia de cualquier tipo de documento que demuestre la relación laboral reclamada, la decisión gira en torno a las conclusiones que se deriven del interrogatorio de parte y los testimonios oídos; sobre los cuáles se desprende una sola narrativa: el señor PRATO BADILLO prestaba sus servicios como un domiciliario en las instalaciones del Edificio Centro

Jurídico de Cúcuta, un inmueble de oficinas de abogados litigantes, donde el demandado MIGUEL GALINDO arrendó una oficina entre 2011 y 2017, por lo que eventualmente le pedía al actor le colaborara con encargos y le remuneraba por cada uno.

No existen pruebas que permitan concluir que esta era una situación permanente, diaria y con horario fijo como se afirmó en la demanda; por el contrario, la testigo YUDITH RANGEL fue clara al enunciar que desde sus labores de servicios generales en el citado edificio podía observar como todos los abogados del inmueble acudían tanto al actor como a cualquiera de los otros 2 o 3 domiciliarios que regularmente permanecían allí y cobraban por encargo. Aceptando el otro testigo, JAVIER PERDOMO, que como litigante con oficina en el edificio también solía acudir a los servicios del actor o cualquier domiciliario que estuviera disponible.

Es decir, que la actividad que eventualmente pudo ejecutar el actor para el demandado consistía en esporádicos servicios de pago de recibos, entregas a domicilio o consignaciones que se le cancelaban dependiendo de la distancia o demora y derivaban de una labor que ofrecía a varias personas desde una posición personal, que en nada involucró o estuvo sujeta al señor GALINDO PENAGOS desde una circunstancia laboral.

Frente al alegato del apelante en que el Juez se abstuvo de recepcionar los testimonios decretados y que no asistieron a la audiencia de juzgamiento sin aplicar el artículo 217 y 218 del C.G.P.; debe decirse que dicha norma establece 3 escenarios frente a la inasistencia de los testigos:

*“1. Sin perjuicio de las facultades oficiosas del juez, se prescindirá del testimonio de quien no comparezca.*

*2. Si el interesado lo solicita y el testigo se encuentra en el municipio, el juez podrá ordenar a la policía la conducción del testigo a la audiencia si fuere factible. Esta conducción también podrá adoptarse oficiosamente por el juez cuando lo considere conveniente.*

*3. Si no pudiere convocarse al testigo para la misma audiencia, y se considere fundamental su declaración, el juez suspenderá la audiencia y ordenará su citación.”*

Para el presente caso, el juez al recibir los testimonios decretados fue informado por el apoderado del actor que WENDY KATHERINE VELASQUEZ estaba en Arauca atendiendo otra diligencia pero al solicitar prueba que excusara esta inasistencia no fue aportada y se indicó que el otro testigo no pudo asistir sin ofrecer justificación alguna; ante ello, se optó por prescindir de esos testimonios sin que el afectado interpusiera recurso alguno o manifestara en ese momento su inconformidad con la decisión para que se dispusiera alguna de las otras dos opciones legalmente contempladas.

En esa medida, fue el mismo demandante quien convalidó la decisión del juez de prescindir de los testigos que no acudieron a la audiencia de juzgamiento y mal podría pretender que se subsane una falencia en su actividad procesal, cuando cita las mismas normas que debió haber implementado para reclamar las decisiones en la etapa probatoria.

Analizadas así las pruebas, es menester recordar que para dar aplicación a la presunción de que trata el artículo 24 del C.S.T., el actor debió acreditar la prestación personal del servicio a favor de la demandada en los términos descritos en la demanda, para de esa forma trasladarle a ésta la carga de la prueba de demostrar que no existió subordinación y en este caso, la Sala observa y reitera lo dicho por el juzgador de primera instancia, sobre que dentro del expediente no obra prueba suficiente que permita concluir que entre 2007 y 2018 el señor PABLO PRATO BADILLO prestó servicios de auxiliar judicial para el demandado MIGUEL ANTONIO GALINDO.

Se debe tener en cuenta que toda decisión judicial debe estar debidamente fundada a través de la inescindible relación entre los elementos fácticos con el material probatorio que genere la suficiente persuasión de credibilidad para que se configuren y resulten aplicables los presupuestos normativos que persigue el actor; de manera que a la parte demandante correspondía acreditar más allá de sus propias manifestaciones las condiciones del contrato de trabajo que reclama existió con el demandado MIGUEL ANTONIO GALINDO, carga con la que en este caso no se cumplió, por lo que se confirmará la sentencia consultada que absolvió a la parte demandada.

Finalmente, se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandada, fijando como agencias en derecho a favor del demandado la suma de \$100.000.

#### **DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha del 16 de diciembre de 2019 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta, de acuerdo con lo explicado en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia al demandante. Fijar como agencias en derecho a favor del demandado la suma de \$100.000.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**  
**Magistrada Ponente**



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**  
**Magistrado**



**ELVER NARANJO**  
**Magistrado**

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.



---

Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

---

---

Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-001-31-05-002-2017-00222-00
<b>RADICADO INTERNO:</b>	18.944
<b>DEMANDANTE:</b>	HAROLD FELIPE VACA BAYONA
<b>DEMANDADO:</b>	GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER Y OTROS

**MAGISTRADA PONENTE:**  
**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por HAROLD FELIPE VACA BAYONA contra GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., VITAL EMPRESARIAL S.A.S. y COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE TRABAJADORES NACIONALES COOTRACOL CTA., y los particulares OSCAR ENRIQUE ÁLVAREZ ASCANIO y NERY ARÉVALO VEGA, Radicado bajo el No. 54-001-31-05-002-2017-00222-00, y Radicación interna N° 18.944 de este Tribunal Superior, para conocer el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la Sentencia del 12 de febrero de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

El señor HAROLD FELIPE VACA BAYONA, mediante apoderado judicial, interpuso demanda ordinaria laboral contra OSCAR ENRIQUE ÁLVAREZ ASCANIO como propietario del establecimiento de comercio ESTACIÓN DE SERVICIO LA AVENIDA y ESTACIÓN DE SREVICIO RECREO, la señora NERY ARÉVALO VEGA como propietaria del establecimiento ESTACIÓN DE SERVICIO LA PLAYA y las empresas GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER, VITAL EMPRESARIAL S.A.S. y COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE TRABAJADORES NACIONALES COOTRACOL CTA; para que se declarara la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el 24 de enero de 2012 y el 10 de noviembre de 2014, y que en virtud de este se condene al pago de cesantías, intereses a cesantías, vacaciones, primas de servicios, sanción moratoria por no consignación oportuna de cesantías, indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T. e indemnización por despido injusto.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones, manifiesta que fue contratado por el GRUPO EMRESARIAL SANTANDER S.A.S. a través de contratos de

prestación de servicios desde el 24 de enero de 2012, como administrador de las estaciones de servicios LA AVENIDA y LA PLAYA de Cúcuta y EL RECREO de Los Patios que son propiedad de los particulares OSCAR ENRIQUE ÁLVAREZ ASCANIO y NERY ARÉVALO VEGA; que su salario era de \$1.300.000 y se le exigía cumplir un horario de 8 a.m.a 6 p.m. de lunes a viernes y el sábado hasta las 12 del medio día. Que entre sus funciones estaba el envío diario de cuentas, recoger dinero de las estaciones, consignarlo y pagar salario a los empleados, órdenes que recibía de OSCAR ÁLVAREZ y del coordinador del GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER, señor ALEXANDER ÁLVAREZ ÁLVAREZ. Que estuvo afiliado a seguridad social y el valor de los aportes fue efectuado por COOTRACOL CTA y VITAL EMPRESARIAL S.A.S., a través del cual cancelaba el GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER. Que la relación finalizó el 10 de noviembre de 2014 y no le cancelaron las prestaciones sociales correspondientes.

OSCAR ENRIQUE ÁLVAREZ ASCANIO y NERY ARÉVALO VEGA, contestaron la demanda en similares términos oponiéndose a las pretensiones alegando que no tuvo ninguna relación con el demandante y eso se desprende de la lectura de los hechos, donde se alega vinculación a través del GRUPO EMPRESARIAL DE SANTANDER S.A.S. Propuso como excepciones de mérito la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, INEXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL y COBRO DE LO NO DEBIDO.

GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., contestó a la demanda oponiéndose a las pretensiones argumentando que suscribió con el actor un contrato de prestación de servicios y nunca hubo una relación laboral que de lugar al reconocimiento de las pretensiones. Propuso como excepciones la inexistencia de la relación laboral y cobro de lo no debido sustentada en que precisamente la calidad de administrador contratada era de autonomía e independencia para ser realizada a través de una labor civil, no estando demostrada en manera alguna el elemento de subordinación.

Mediante auto del 14 de septiembre de 2017 se declaró notificado por conducta concluyente a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE TRABAJADORES NACIONALES y se notificó personalmente a la representante legal de VITAL EMPRESARIAL S.A.S., sin que en la oportunidad legal contestaran la demanda.

## **2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **2.1. Identificación del Tema de Decisión**

La Sala se pronuncia del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la Sentencia del 12 de febrero de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, mediante la cual se resolvió:

***“PRIMERO:*** Declarar que entre el demandante HAROLD FELIPE VACA BAYONA como trabajador y la demandada GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S. como empleador existió un contrato de trabajo entre el 24 de enero de 2012 hasta el 10 de noviembre de 2014.

**SEGUNDO:** Condenar al GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S. a reconocer y pagar en favor del demandante las siguientes sumas de dinero:

- a. Por concepto de prestaciones sociales la suma de \$8.131.420
- b. Por concepto de vacaciones la suma de \$1.816.366
- c. Por indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T. la suma de \$31.200.000 contabilizado hasta el 10 de noviembre de 2016 y a partir del 11 de noviembre de 2016 deberá reconocer y pagar intereses moratorios a la tasa máxima sobre la suma de \$8.131.420
- d. Por concepto de indemnización moratoria de la ley 50 de 1990 por la suma de \$26.000.000

**TERCERO:** Absolver a los demandados VITAL EMPRESARIAL S.A.S., COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE TRABAJADORES NACIONALES COOTRACOL CTA., OSCAR ENRIQUE ÁLVAREZ ASCANIO y NERY ARÉVALO VEGA de todas las pretensiones incoadas en su contra.

**CUARTO:** Declarar no probadas las excepciones de fondo planteadas por la demandada GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S.

**QUINTO:** Condenar en costas a la entidad demandada GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., fijando como agencias en derecho a favor del demandante la suma de \$7.000.000”

## **2.2. Fundamento de la Decisión.**

El juez de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Que el problema jurídico se circunscribe en determinar si entre el demandante existió un contrato de trabajo con los demandados, particularmente o en conjunto, que haga procedente el pago de los derechos laborales reclamados y las indemnizaciones moratorias y de despido injusto elevadas, a lo que se opone la demandada reclamando la existencia de un contrato de prestación de servicios para negar una relación laboral.

- El contrato de trabajo depende exclusivamente de la demostración de los elementos de prestación personal del servicio, subordinación y remuneración, sin perjuicio del nombre que confieran las partes a la relación; debiendo aplicarse las cargas probatorias y presunciones legalmente consagradas en favor del trabajador, una vez demostrada la prestación del servicio y tras lo cual compete al empleador desvirtuar la existencia de subordinación.

- Está demostrado y aceptado que el trabajador prestó servicios a favor del GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., desde la contestación de la demanda, donde se aclaró que su vinculación era mediante contratos de prestación de servicios que fueron aportados para respaldar esta afirmación, cuya ejecución fue ratificada por la testigo MAIRA BARBOSA quien expresó que el actor prestaba servicios en las estaciones de servicios y que recibía

órdenes del coordinador Alexander Álvarez. Predicando la jurisprudencia que no basta con alegar la existencia o suscripción de un contrato de prestación de servicios, porque debe verificarse la realidad sobre las formas.

- Así mismo, está acreditada la existencia del elemento de subordinación, pues a folios 14 y 16 obran memorandos y llamados de atención elevados por el GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER, que no son simples recomendaciones sino manifestaciones impositivas del poder subordinante del empleador para que realice correcciones en su actuar como administrador, le reclama por incumplir obligaciones y no responder a requerimientos; de manera que la labor del actor no era con total autonomía e independencia, por lo que se declarará la existencia del contrato de trabajo, como administrador de las 3 estaciones de servicio entre el 24 de enero de 2012 al 10 de noviembre de 2014 según se aceptó en la contestación y en cuanto al salario que se tomará para liquidar los derechos laborales, será \$1.300.000, conforme al contrato de prestación de servicios visto a folio 29.

- No se declarará relación alguna con los demandados OSCAR ENRIQUE ÁLVAREZ ASCANIO y NERY ARÉVALO VEGA como personas naturales, pues si bien se evidenció al plenario que estos eran los propietarios de las estaciones de servicio el actor confesó que solo recibía órdenes de ALEXANDER ÁLVAREZ y por ende eran beneficiarios de la labor que contrató GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., pero al no solicitarse pretensiones de declaración solidaria en la demanda no habrá lugar a condena alguna en su contra.

- Tampoco se evidenció prestación de servicio o relación alguna con las demandadas COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE TRABAJADORES NACIONALES y VITAL EMPRESARIAL S.A.S, pues solo se alegó que a través de ellas se hacían las cotizaciones, por lo que no hay lugar a reconocimiento alguno en su contra.

- Sobre la vinculación de personal con la forma de contratista independiente, existen diferentes formas de relaciones laborales: la directa que es entre el trabajador y beneficiario, y la indirecta donde hay un intermediario. En este caso los beneficiarios son los propietarios de las estaciones de servicio, pero en este caso la relación se dio a través de un contratista independiente que a su vez vinculó a una persona natural para desarrollar una labor. La relación entre los particulares demandados y el GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S. se pudo corroborar a través del interrogatorio de parte absuelto por ALEXANDER ÁLVAREZ, a quien las demandadas conforme al artículo 194 del CGP fue autorizado por representación legal con facultades para confesar, y manifestó como coordinador del grupo empresarial que entre ellos se suscribió un convenio interinstitucional de naturaleza administrativa para administrar las estaciones de servicio de su propiedad.

- Acreditada la existencia del contrato de trabajo, procede el reconocimiento de prestaciones sociales a favor del trabajador y a cargo de GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., sin que se propusiera la prescripción, por las sumas de: \$3.632.777 por cesantías, \$871.866 por intereses a cesantías con su respectiva sanción, \$3.632.777 por prima de servicios y por vacaciones \$1.816.316.

- Sobre las indemnizaciones al no demostrarse el hecho simple del despido, no hay lugar a condena por despido sin justa causa, si bien se acepta la fecha de terminación no se evidencia que haya sido por comunicación o decisión del empleador.

- En cuanto a la sanción moratoria y por no consignación oportuna de las cesantías al demandante, la Sala de Casación Laboral ha advertido que no son automáticas sino que debe mediar un análisis de la conducta patronal; pero en este caso, no se evidenció en el caudal probatorio un actuar de buena fe, pues al vincular al actor mediante contratos de prestación de servicios para desarrollar labores propias de su objeto social según el certificado de cámara de comercio, disfrazando la verdadera naturaleza de la relación que hace procedente estas indemnizaciones.

### **3. DE LA IMPUGNACIÓN**

El apoderado de la parte demandada solicita que se revoque la totalidad de la decisión, exponiendo los siguientes argumentos:

- Solicita que se valoren las pruebas y argumentos de la defensa nuevamente, pues si bien hubo una prestación de servicio confesada por la demandada, en la misma contestación se aclaró que se trataba de una vinculación de naturaleza civil donde el mismo actor era quien definía su modo de actuar con independencia y autonomía.

- Resalta que el demandante estaba plenamente facultado para derivar sus actividades en un tercero, sin reproche de su contratante porque no era supervisado ni vigilado y a la fecha no le consta que prestara el servicio de manera personal. Aunque el juez estima que el testimonio de MAIRA BARBOSA permite establecer la prestación del servicio y la subordinación, lo dicho por esta testigo es que solo le constaba que recibía llamadas de ALEXANDER ÁLVAREZ por lo que no tuvo conocimiento directo de las órdenes que afirmó le constaban y por ende es de oídas, no ameritando plena credibilidad.

- Sobre el elemento de subordinación, esta se sustentó por los memoriales allegados con la demanda, pero debieron valorarse de fondo y sobre la primacía de la realidad es posible evidenciar que, pese a su rótulo, de su contenido no se derivan órdenes o imposición de poder subordinante; por el contrario, se trasladan inconvenientes informados por los mismos clientes para solicitar colaboración.

- Debió valorarse que, en virtud del objeto contractual pactado entre las partes, era necesario impartir instrucciones para la administración de la estación de servicio pero ello no puede entenderse como ejercicio de subordinación.

- En providencia SL2753 de 2018 la Corte señala que los contratos civiles no impiden la existencia de recomendaciones, coordinación de labores, sugerencias o cualquier otro tipo de comunicaciones; del interrogatorio de HAROLD BACCA se deriva que recibía recomendaciones pero nunca afirmó nada sobre órdenes o imposiciones ni poder disciplinario, por ende estos documentos debieron haberse valorado en su contenido a más profundidad.

- Conforme a las pruebas aportadas, el señor HAROLD BACCA hacía sus aportes a seguridad social a través de otras entidades antes, durante y después de la relación con la demandada.

- El actor tenía total independencia para ejecutar las labores encomendadas, estaba facultado para decidir según su voluntad y disposición cuando entregaba dineros, hacía visitas o coordinaba las estaciones de servicios, conforme ratificaba la testigo MAIRA BARBOSA, en que no estaba permanentemente presente en las estaciones y que no era supervisado en manera alguna por el contratante, con lo que debió entenderse desvirtuada la subordinación pues la corte ha señalado que la presunción del artículo 24 no es de aplicación automática y de inversión total de la carga de la prueba, debiendo el trabajador demostrar a su vez la ejecución de poderes subordinantes.

- Se opone a que se declaren las indemnizaciones moratorias, pues no solo no se probó la existencia de la relación laboral sino tampoco que hubiera mala fe del demandado, conforme a providencia SL9240 de 2017 refiere que esta pretensión debe probarse y el Grupo Empresarial siempre actuó bajo la convicción de que existía era un contrato civil, por el que pagaba honorarios y no salario.

- Solicita que también se revise tanto la liquidación como la prescripción de las condenas impuestas.

#### **4. ALEGATOS**

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

- **PARTE DEMANDANTE:** El apoderado de la parte actora solicita que se confirme el fallo de primera instancia, señalando que se demostró la existencia de la relación laboral y está aceptada la prestación de servicios desde la contestación, aunque disfrazado de contrato de prestación de servicios, quedó evidenciado que existió plena subordinación en su ejecución como en los memorandos aportados donde se le reclamaba por el cumplimiento de sus obligaciones, el respeto de horario y garantizar las condiciones de atención adecuadas para los clientes. Solicita que se aplique la excepcionalidad que debe caracterizar a los contratos de prestación de servicios, y que se tenga en cuenta que recibía órdenes de los propietarios de las estaciones, además de su coordinador e insiste en la mala fe del empleador, cuya conducta siempre fue intentar disfrazar de contrato civil uno eminentemente laboral.

- **PARTE DEMANDADA:** La apoderada del GRUPO EMPRESARIAL DE SANTANDER S.A.S. solicita que se revoque la decisión desfavorable por no haber existido una relación laboral ni haberse demostrado su configuración, pues la realidad fáctica en este asunto es que lo suscrito con el actor fue un contrato netamente civil, que se suscribió con pleno consentimiento y ejecutó con autonomía e independencia, sin sujeción a horario o subordinación. Explicó que el actor decidía cuando acudir a las estaciones, no tenía jornada fija, no requería asistir permanentemente, no tenía poder disciplinante ni

recibió órdenes, podía prestar servicios a terceros o delegar en otra persona y rendía solo sus cuentas de cobro.

Sobre las pruebas, señala que los memorandos allegados no iban dirigidos al señor VACA y no eran órdenes, sino recomendaciones propias y necesarias del objeto contractual, lo que ha sido avalado por la Sala de Casación Laboral y no se tratan de imposiciones; que el testimonio de MAYRA BARBOSA dejó claro que no estaba siempre en la estación y que tampoco los propietarios presencialmente ejercían subordinación y que lo dicho en el interrogatorio no puede favorecer al actor, quien no puede ahora alegar en su favor su propia culpa dado que aceptó las condiciones que ahora pretende desconocer. En todo caso, señala que sus actuaciones siempre fueron de buena fe y sin intención de desconocer derechos laborales.

Las apoderadas de los demandados NERY ARÉVALO VEGA y OSCAR ENRIQUE ÁLVAREZ ASCANIO, en escrito separado pero en iguales términos, expresaron que se debe confirmar la decisión respecto de su absolución por no haberse demostrado que el actor les prestara servicios subordinados en su favor, pues su contratación era con el GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S. y no le competen las obligaciones adquiridas de este con personas naturales por ser una persona jurídica independiente.

VITAL EMPRESARIAL S.A.S. y COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE TRABAJADORES NACIONALES COOTRACOL CTA., no presentaron alegatos de conclusión.

#### **5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

#### **6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER:**

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala es el siguiente:

¿Se encuentra debidamente acreditada la existencia del contrato de trabajo entre el señor HAROLD FELIPE VACA BAYONA como trabajador y la empresa GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., como empleador, y si por ende da lugar a imponer las condenas prestacionales e indemnizatorias correspondientes?

#### **7. CONSIDERACIONES:**

En este caso, procede la Sala a determinar si entre el demandante HAROLD FELIPE VACA BAYONA y el demandado GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., existió un contrato de trabajo entre el 24 de enero de 2012 hasta el 10 de noviembre de 2014, y si en su alegada condición de empleador el demandado tiene la obligación de reconocer los derechos prestacionales reclamados en la demanda y las indemnizaciones moratorias por no cancelar las prestaciones al finalizar la relación y no consignación oportuna de las cesantías.

El juez *a quo* argumenta que analizados los documentos aportados, los interrogatorios absueltos y el testimonio recepcionado, encontró debidamente probada la prestación del servicio y los extremos, sin que la demandada desvirtuara la presunción en favor del actor, quien evidenció documentalmente la existencia de órdenes, llamados de atención y solicitudes que derivan del poder subordinante; conclusión a la que se opone el apelante, por considerar que las pruebas se valoraron indebidamente, debido a que los documentos denominados memorandos solo evidencian actividades comunes de coordinación y recomendaciones que no alcanzan a ser subordinación, sino que también son propias de un contrato de prestación de servicio y que la testigo no demostró tener conocimiento directo de órdenes, para desestimar que realmente hubiera un contrato de naturaleza civil donde el actor era autónomo en su actividad.

No es objeto de discusión lo relacionado con la absolución de los particulares OSCAR ENRIQUE ÁLVAREZ ASCANIO y NERY ARÉVALO VEGA ni de las sociedades VITAL EMPRESARIAL S.A.S. y COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE TRABAJADORES NACIONALES COOTRACOL CTA., en la medida que el demandante no interpuso recurso de apelación y tampoco fueron parte de los argumentos de la demandada GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S.

En términos del artículo 22 del Código Sustantivo de Trabajo, contrato de trabajo es aquél por el cual, una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. Ante ello, acorde al artículo 23 (*ibidem*), para que se predique su existencia debe existir una actividad personal realizada por el mismo trabajador, bajo la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, y, una remuneración o salario.

Por su parte, el artículo 24 del C.S.T., subrogado por el artículo 2º de la Ley 50 de 1990, enseña que “...*Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*”, pues una vez reunidos los tres elementos anteriores, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen, no obstante, esta presunción admite prueba en contrario.

Esta presunción legal opera a favor del trabajador y por consiguiente, demostrada la prestación del servicio, es a cargo del empleador desvirtuarla. Así lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes oportunidades, entre estas en la Sentencia de 13 de diciembre de 1996, donde precisa, que el artículo 24 no consagra un derecho sino una regla de juicio que afecta la carga de la prueba en el proceso laboral, esto es, se trata de una instrucción a los jueces laborales, relevando al trabajador de acreditar el elemento de la subordinación pues esta se presume y toda prestación de una actividad personal a favor de otra persona, natural o jurídica, debe entenderse en principio como laboral a menos que el empleador desvirtúe que hubo dependencia.

De lo anterior, se extrae que, probada la prestación personal del servicio, la subordinación se presume y compete ejercer plena actividad probatoria a la parte demandada que excepciona la inexistencia del contrato de trabajo; complementando esta teoría, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-20683 de 6 de diciembre de 2017, radicación No. 56.313, en

lo referente al principio de la primacía de la realidad y la presunción del artículo 24 del Código sustantivo del Trabajo y la Seguridad Social, reitera lo ya expuesto y concreta que quien se abroga la calidad de trabajador debe demostrar al menos dos aspectos: la prestación personal del servicio y los extremos temporales en que afirma haberlo desarrollado, con los elementos de juicio suficientes para convencer al Juez y al tiempo permitir que el demandado tenga información suficiente para ejercer adecuadamente su derecho de defensa y contradicción, siendo a partir de estas reglas que el juez debe aplicar las respectivas consecuencias jurídicas a la parte que omite su deber procesal.

Es importante señalar, que la teoría general de la carga de la prueba establece, que le corresponde probar las obligaciones o su extinción al que alegue aquellas o éstas (Art. 1757 C.C), principio que se reproduce en otros términos en el artículo 167 del C.G.P. al determinar que “...*incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”.

Entre los principios que orientan el Derecho Procesal Colombiano, es de recibo el de la necesidad de la prueba, el cual está contemplado en el artículo 164 del C.G.P., que a su letra dice: “...*Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho*”. A la vez hace lo suyo en materia laboral, el artículo 60 de C.P.T.S.S. que expresa: “(...) *El juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas a tiempo*”. Seguidamente el artículo 61 del C.P.T.S.S. reza que:

*“...El juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes (...)*”.

Esto, en consonancia con el artículo 167 del C.G.P.

Lo anterior significa, que a la parte actora le basta tanto con probar la prestación o la actividad personal como el período en que ejecutó la actividad, para que se presuma el contrato de trabajo y es al empleador a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario.

Ahora bien, con el fin de resolver el problema jurídico antes expuesto, la Sala observa que dentro del expediente obran como pruebas las siguientes:

- Certificado de matrícula mercantil del establecimiento de comercio ESTACIÓN DE SERVICIO RECREO y LA AVENIDA propiedad de OSCAR ENRIQUE ÁLVAREZ ASCANIO, y LA PLAYA propiedad de NERY ARÉVALO VEGA. (Fol. 3-5)
- Certificado de existencia y representación legal de GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S. (Fol. 5), cuyo objeto social es “*Compra, venta, almacenaje y comercialización de gasolina, biodicel, aceites, lubricantes para vehículos automotores a través de estaciones de servicio*” (sic), entre otras similares. ((Fol. 6-7)

- Documento del 23 de julio de 2013 titulado “Memorando”, suscrito por “Alexander Álvarez” como coordinador del Grupo Empresarial Santander dirigido a los “administradores de las estaciones del servicio” informando sobre inconvenientes reportados por clientes que obligan a instalar una línea de atención al cliente y que solicitan colaboración para mejorar el servicio, de manera que les invoca a que llamen la atención de los isleros. (Fol. 15)
- Documento del 10 de diciembre de 2013, dirigido a HAROLD FELIPE BACCA y suscrito por “Alexander Álvarez” como coordinador del Grupo Empresarial Santander, donde se le recuerda que conforme a la cláusula del contrato es su responsabilidad el manejo de los dineros recaudados en la actividad comercial y que debe consignar diariamente los dineros recaudados, tomando las medidas para evitar robos usando cajas fuertes. Debiendo definir a los isleros, las condiciones claras de precaución. (Fol. 16)
- Documento del 28 de febrero de 2014, dirigido a HAROLD FELIPE BACCA y suscrito por “Alexander Álvarez” como Jefe de contratación y Recursos Humanos del Grupo Empresarial Santander, titulado “**Llamado de atención por el servicio prestado**”, indicando que desde el 26 de febrero envió un correo solicitando información sobre unos contratos que a la fecha no se respondió, así como otro correo sobre facturas del 20 de febrero y que de la fluidez de esa información depende la eficacia de la administración. (Fol. 17)
- Reportes de afiliación del actor a SALUDCOOP E.P.S. y A.F.P. PROTECCIÓN, a través de VITAL EMPRESARIAL S.A.S. y COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE TRABAJADORES NACIONALES COOTRACOL CTA. (Fol. 18-24)
- Contrato de prestación de servicios suscrito entre GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S. como contratante y HAROLD FELIPE VACA BAYONA como contratista, para que como trabajador independiente realice las actividades de: “1. Administrar las estaciones de servicio La Avenida, La Playa y El Recreo, a su cargo a la planificación realizada, logrando los niveles de venta y servicios, así como de la presentación de las estaciones de servicio y su personal”; por un término de 12 meses por un valor total de \$15.600.000, entre el 24 de julio de 2012 al 23 de julio de 2013. (Fol. 30)
- Contratos de prestación de servicios suscritos entre las mismas partes y por las mismas condiciones por los siguientes períodos: Del 24 de julio de 2013 al 23 de enero de 2014 por \$7.800.000 (Fol. 31-33), del 24 de enero al 24 de julio de 2014 por \$7.800.000 (Fol. 34), del 1 de agosto al 30 de septiembre de 2014 por \$2.600.000 (Fol. 35), del 1 de octubre de 2014 al 30 de noviembre de 2014 por \$2.600.000 (Fol. 36-37).
- Interrogatorio de parte absuelto por HAROLD VACA, donde aceptó haber suscrito un contrato de prestación de servicios, pero niega que tuviera facultad para delegar sus funciones. Afirma haber prestado servicios de lunes a viernes de 6 a 8 y de 12 a 6, sábados hasta las 2.

Su labor era recoger y administrar el dinero de las estaciones de servicio, acopiándolos en LA AVENIDA donde hacía el cruce de cuentas, utilizándolo para cancelar los viajes con que se surtían las estaciones, manejaba el personal, pagaba servicios públicos y atención al cliente. Que podía recoger el dinero en cualquier momento del día, pero recomendaban hacerlo a primera hora de la mañana y sobre la compra de combustible dependía del abastecimiento. Sobre exclusividad, refiere que no le quedaba tiempo para otra labor y negó prestar servicios en otro establecimiento. Respecto de la supervisión, aplicaba las recomendaciones que le daba ALEXANDER ÁLVAREZ, desde Bucaramanga, quien le indicaba que actividades se realizaban en otras estaciones, diariamente era el supervisor de las 3 estaciones con un carro que estaba ahí en las estaciones. Respecto de los particulares OSCAR ÁLVAREZ y NERY ARÉVALO, señala que acudían a sus estaciones una vez al mes pero se comunicaba con el señor OSCAR por teléfono. Sobre como distribuía su tiempo, señala que trataba de evacuar primero las labores principales para después hacer su ruta en las otras estaciones, que igual debía hacer todos los días.

- Interrogatorio de parte absuelto por el representante de los demandados, ALEXANDER ÁLVAREZ ÁLVAREZ, quien estando facultado expresamente por los demandados para representarlos judicialmente, manifestó que el actor sí fue vinculado mediante el GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A. pero a través de un contrato de prestación de servicios de carácter civil para la gestión administrativa de estaciones de servicio, con cuantías distintas y sin sujeción a horario, estando facultado para ejecutar en su mejor parecer la labor y por eso no se cancelaron prestaciones sociales. Sobre las órdenes, el GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER tiene sus políticas empresariales y de calidad que fueron comunicadas al actor, quien podía ejecutarlas por su propia decisión y contratar su propio personal. Que los propietarios de las estaciones sostenían un convenio de gestión administrativa con el GRUPO EMPRESARIAL y este mediante contrato de prestación de servicios derivó esa administración en el actor.
- La testigo MAYRA ALEJANDRA BARBOSA CARRILLO expresó haber laborado en la estación de servicio La Avenida, propiedad de Oscar Álvarez y como trabajadora del GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., como secretaria, pero actualmente es cajera de banco. Conoce al actor desde el 1 de enero de 2014 que ingresó a dicha empresa, era el administrador tanto de esa estación como de otras dos, saliendo el 30 de septiembre de 2015 y cuando ya había salido el demandante. Sobre las funciones del actor era quien revisaba al personal, recibía visitas y supervisaba, refiere que el actor tenía su oficina principal en la E.D.S. LA AVENIDA, pero continuamente visitaba las otras dos estaciones que estaban a su cargo: LA PLAYA y EL RECREO. Tenía un horario de oficina, siempre estaba presente de 8 a 12 y de 2 a 6, él recibía las órdenes de Alexander (encargado de recursos humanos de la empresa que llamaba desde Bucaramanga) que también le impartía sus órdenes, principalmente por teléfono, pero tanto el señor Alexander como el señor Oscar Álvarez acudían esporádicamente a impartir órdenes de manera presencial. Sobre el despido, refiere que no conoce las causas o explicaciones, solo que ingresó otro administrador antes de que se venciera su contrato. Explica que la persona que siempre estaba presente, en los mismos horarios que ella, era Harold Vacca.

Conforme a esta relación probatoria, y reiterando la Sala, que para la existencia de la presunción de que trata el artículo 24 del C.S.T., el actor debió acreditar la prestación personal del servicio, para de esa forma trasladar a la demandada la carga de la prueba de probar que no existió subordinación; al respecto de la valoración probatoria, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL21157-2017, Radicación n.º 55951 y con M.P. ERNESTO FORERO VARGAS, se refiere las facultades del juez recordando que:

*“no están sometidos a la tarifa legal, como quiera que atendiendo los mandatos previstos en el artículo. 61 del CPTSS, ostentan la facultad legal de apreciar libremente los medios de prueba y así formar de manera libre su convencimiento, atendiendo, eso sí, el principio de la sana crítica, lo que conlleva a que sus conclusiones, mientras no sean descabelladas, queden amparadas por la presunción de legalidad y acierto (...) las decisiones se deben fundamentar en los elementos probatorios que le merezcan mayor persuasión y credibilidad, ya sea en forma prevalente o excluyente de lo que surja entre una u otra prueba, sin que esa escogencia razonada configure la comisión de un yerro fáctico”*

Bajo esta libertad de configurarse un criterio a partir de los elementos probatorios, esta Sala procederá a analizar si las conclusiones del *a quo* fueron acertadas respecto de la demostración de los elementos constitutivos del contrato de trabajo o si asiste razón al apelante sobre que se desvirtuó el elemento de subordinación porque realmente se ejecutó un contrato de prestación de servicios con plena independencia y autonomía.

En primera medida, destaca la Sala que no existe controversia respecto del elemento de prestación personal del servicio; pues desde la contestación de la demanda se aceptó los hechos según los cuáles se afirmó que el señor HAROLD VACA BAYONA prestó servicios como administrador de las estaciones de servicio LA PLAYA, EL RECREO y LA AVENIDA, a través de contratos de prestación de servicios suscritos con el GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., entre el 24 de enero de 2012 y el 10 de noviembre de 2014, fechas en que recibió según los contratos suscritos un promedio mensual de \$1.300.000. Estando también aceptado por la demandada que los propietarios de las estaciones le confirieron su administración a dicha sociedad, cuyo representante legal es el mismo OSCAR ÁLVAREZ, propietario de dos y esposo de la otra propietaria.

Por lo anterior, se entiende cumplido el deber de la parte demandante de demostrar la prestación del servicio y compete entonces la carga de la prueba al demandado de establecer a través de los medios de prueba idóneos y suficientes, que en la realidad se ejecutó un contrato de prestación de servicios de índole civil con la plena autonomía.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en proveído SL1389 de 2020 explica:

*“respecto al debate de orden jurídico, resulta oportuno aclarar que, **el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios es***

**la subordinación jurídica del trabajador respecto del empleador, poder que se concreta en el sometimiento del primero a las órdenes o imposiciones del segundo** y que se constituye en su elemento esencial y objetivo, conforme lo concibió el legislador en el artículo 23 del CST al señalar que en el contrato de trabajo concurren la actividad personal de trabajador, el salario como retribución del servicio prestado y la continuada subordinación que faculta al empleador para «exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato».(...)»

En ese sentido, la apoderada en su apelación reclama que no se apreció debidamente el material probatorio y se le dio una connotación equivocada, desconociendo que las partes habían suscrito un contrato de prestación de servicios, que los documentos de donde se concluyó existía subordinación fueron mal interpretados y que de los interrogatorios y testimonio oídos podía desprenderse la autonomía que tenía el actor.

Como primer punto, debe decirse que la mera existencia de dichos documentos no constituye prueba alguna de la realidad, siendo un deber probatorio del demandado establecer claramente cómo se ejecutó el objeto contratado para descartar la vinculación laboral. Explica la Sala de Casación Laboral en sentencia SL2676 de 2020 que no es posible invocar estos acuerdos para desvirtuar el contrato de trabajo, pues *“no es posible porque no permiten evidenciar la manera como se ejecutó en realidad el servicio por la demandante”* puesto que *“en los asuntos en que se invoca la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, los contratos de prestación de servicios y demás convenios formalmente celebrados por las partes, solamente dan prueba de su existencia, pero no de la manera como se desarrollaron”* ya que *“lo que se controvierte precisamente es la manera cómo los acuerdos contractuales fueron ejecutados y no en qué forma se acordaron”*.

Sobre los documentos vistos entre folios 15 a 17, se destaca que asiste parcialmente razón a la apelante, pues el primero efectivamente es una misiva general y abstracta que se limita a dar instrucciones genéricas sobre atención al cliente, sin llegar a imponer condiciones o exigencias concretas que supongan la existencia de jerarquías.

En providencias como la SL2204 de 2015, SL13020 de 2017 y SL1382 de 2020, se ha explicado por la Sala de Casación Laboral que en contratos civiles puede ejercerse auditoría, inspección, supervisión o evaluación de cumplimiento e inclusive pedir informes o generar instrucciones para una adecuada coordinación, mientras no se desborde su finalidad; como sucede con los documentos señalados.

Caso contrario se desprende del segundo y tercer documento; pues el documento del 10 de diciembre de 2013 contradice el mismo argumento de la apelante sobre que el actor era libre de decidir cuándo entregaba los dineros, pues allí se le advierte que debe consignarlos diariamente en la cuenta de Terpel. Mientras la misiva de fecha 28 de febrero de 2014, que se titula *“Llamado de atención por el servicio prestado”* reclama al actor su demora en contestar dos solicitudes de información realizadas los días 20 y 26 de febrero; no siendo propio de una relación autónoma e independiente,

que a un contratista se le imponga el cumplimiento de su deber bajo condiciones de tiempo que reciba llamados de atención por cualquier circunstancia; menos cuando el reclamo se dirige con intención de reprender al actor una mora de apenas 8 y 2 días en atender una situación no prevista en los contratos.

En providencia del 1 de febrero de 2011, rad. 30.437, la Corte Suprema de Justicia señaló que *“los llamados de atención, las advertencias y la amenaza de imposición de una sanción, que aparecen registrados en estos dos escritos, no se compadecen con una prestación de servicios independiente o autónoma, en cuanto que traducen una ordenación imperativa en torno al modo en que debe desarrollarse la actividad personal, que resultan ser más propias de una relación subordinada de trabajo”*. Por ende, estos documentos demuestran que el contratante incurrió en una conducta propia de un empleador, al buscar imponer un término al contratista para atender sus requerimientos.

Respecto del interrogatorio de parte absuelto por el demandante; no se desprende manifestación alguna en su contra que permita establecer prueba de confesión. Por el contrario, negó que en algún momento estuviera facultado para delegar sus funciones en un tercero o que tuviera otros negocios que administrar al tiempo, al tiempo que afirmó recibir constantemente instrucciones por teléfono tanto de OSCAR ÁLVAREZ como representante legal de la sociedad demandada y de su coordinador ÁLVARO ÁLVAREZ. Si bien señaló que era él mismo quien distribuía su tiempo diario, advirtió que lo hacía para poder cumplir con la administración de las 3 estaciones de servicio y en el horario previsto para su funcionamiento.

Así mismo, del interrogatorio de parte de la demandada, absuelto por el señor ÁLVARO ÁLVAREZ por expresa facultad conferida por el representante legal de GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., no puede desprenderse prueba alguna que evidencie independencia pues sus propias manifestaciones como parte no le benefician ni constituyen prueba alguna.

Es a través del testimonio de la señora MAIRA BARBOSA que se puede dirimir a cuál versión dar credibilidad; no asistiendo razón a la apelante al reclamar su indebida apreciación, pues comparte la Sala lo expuesto por el *a quo*, sobre que nada manifiesta que respalde la existencia de independencia o subordinación y por el contrario, es clara al manifestar que como Secretaria de la Estación de Servicio La Avenida, contratada por el GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S., es directa concedora de los servicios que prestaba el actor: cumplía horario todos los días, recorría las 3 estaciones a diario para recoger el dinero y supervisaba permanentemente su funcionamiento. Explicó que tanto ella como el actor, recibían órdenes del señor Alexander Álvarez por teléfono desde Bucaramanga y personalmente en sus visitas esporádicas, así como del señor Oscar Álvarez quien también acudía esporádicamente.

Por ende, no puede ser tratada como testigo de oídas o poco creíble, pues además de ser espontánea y coherente en su relato, su conocimiento es directo al provenir de su trato diario y permanente como secretaria del actor, advirtiendo que no solo por teléfono sino personalmente ambos recibían instrucciones y órdenes del coordinador y representante legal de la empresa demandada.

Fluye de lo expuesto, que no asiste razón a la apelante pues las pruebas en lugar de desvirtuar el elemento de la subordinación, refuerzan la presunción que benefició al trabajador cuando demostró la prestación de servicios; por lo que se confirmará la decisión de primera instancia que declaró el contrato de trabajo entre las partes.

De manera subsidiaria, la apoderada de la empresa demandada controvierte la liquidación de prestaciones, la prescripción y la imposición de las sanciones moratorias. No obstante, se reitera que en ninguna de las contestaciones de los demandados se propuso la excepción de prescripción, por lo que en virtud del artículo 282 del C.G.P. no puede ser abordada pues se entiende renunciada.

Por ende, no siendo dable analizar la prescripción, se procede a verificar las liquidaciones de prestaciones, partiendo de que no existe duda según el mismo contrato suscrito que la remuneración del demandante equivalía a \$1'300.000 mensual, por ello se causaron las siguientes prestaciones:

<b>Año</b>	<b>Días trabajados</b>	<b>Salario</b>	<b>Cesantías</b>	<b>Int. Cesantías</b>	<b>Prima</b>	<b>Vacaciones</b>
2012	336	\$1.300.000	\$1.213.333	\$135.893	\$1.213.333	\$606.667
2013	360	\$1.300.000	\$1.300.000	\$156.000	\$1.300.000	\$650.000
2014	310	\$1.300.000	\$1.119.444	\$115.676	\$1.119.444	\$559.722
			\$3.632.778	\$407.569	\$3.632.778	\$1.816.389

De lo anterior se desprende, que los cálculos coinciden con los de primera instancia excepto en lo que se refiere a intereses a las cesantías; pues si bien el juez *a quo* las liquidó en la misma cantidad, afirmó que las doblaba en virtud de la sanción contenida en el Decreto 116 de 1976, pretensión que si bien no estaba contenida en el acápite de pretensiones, estaba facultado para reconocer por las facultades extra y ultra petita del artículo 50 del C.P.T.Y.S.S. Por ende, no hay lugar a modificar o revocar las condenas liquidadas en primera instancia.

Al respecto, sobre la indemnización moratoria, se traerá a colación lo indicado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL-1091 de 2018 al indicar que esta condena *“tiene un carácter eminentemente sancionatorio, pues se genera cuando quiera que el empleador se sustrae, sin justificación atendible, al pago de salarios y prestaciones sociales a que tiene derecho el trabajador a la terminación del vínculo laboral”* y se ha agregado por la jurisprudencia *“que el juzgador no debe proferir condena automática ante el hecho de la falta de pago, sino que ha de examinar la conducta patronal y si de ésta emerge la buena fe para exonerar al empleador”*; misma noción que se aplica para la sanción por no consignación oportuna de cesantías, indicando la Sala de Casación Laboral en sentencia SL3492 de 2018, que *“para su imposición el fallador debe analizar la conducta del empleador a efectos de establecer si la omisión en la consignación de las cesantías estuvo revestida de buena fe de parte aquel para, de esta manera, proceder a eximirlo de su pago”*.

Ante ello, no existe un parámetro objetivo para determinar la buena fe del empleador para no cancelar las prestaciones laborales respectivas al trabajador cuando ha finalizado la relación laboral, sino que compete al juzgador establecer si existió alguna justificación que permita entrever que el empleador entendía que no estaba obligado a cancelar los derechos reconocidos, o que estaba convencido de que existían serias razones objetivas y jurídicas para abstenerse de hacer los pagos.

Sobre la forma de valorar la mala fe, la sentencia SL11436 del 29 de junio de 2016 (Rad. 45.536 y M.P. GERARDO BOTERO) hace un recorrido sobre los precedentes que debe seguir todo funcionario judicial al estudiar la imposición de la indemnización moratoria; destacando que algunos elementos a tener en cuenta son la conducta del empleador, tanto en el desarrollo de la relación como con su finalización, esto es, *“en relación a los actos y comportamientos del empleador moroso que permitan descalificar o no su proceder”*, recordando que en decisiones previas se dieron algunos parámetros como la necesidad de evaluar *“si en el proceso obra prueba de circunstancias que revelen buena fe en el comportamiento del empleador de no pagarlos”*, también si *“éste tuvo razones serias y atendibles, que le generaron el convencimiento sincero y honesto de no deber, o que justifiquen su incumplimiento”*.

Para el presente caso, no aportó el demandado prueba alguna en su contestación de la demanda, que sirviera para respaldar su versión de que estaba convencido sobre la existencia de un contrato de carácter civil; por el contrario, las pruebas recepcionadas permitieron concluir que permanentemente el actor recibía órdenes e instrucciones que son propias de una relación laboral y que esta era encubierta por la suscripción de múltiples contratos de prestación de servicios.

No existen pruebas que permitan inferir el convencimiento de los representantes del GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S. de que sus órdenes eran meras instrucciones de coordinación, pues la notificación de llamados de atención son circunstancias que demeritan dicha convicción y dan lugar a la imposición de las sanciones moratorias.

En mérito de lo expuesto, al no prosperar los argumentos del apelante, se confirmará en su integridad la decisión de primera instancia y se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandada. Fijense como agencias en derecho a favor del actor, el equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente.

#### **DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha del 12 de febrero de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, de acuerdo con lo explicado en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO:** CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia a la demandada GRUPO EMPRESARIAL SANTANDER S.A.S. Fijar como agencias derecho a favor del actor, el equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**  
**Magistrada Ponente**



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**  
**Magistrado**



**ELVER NARANJO**

**Magistrado**

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.



Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SALA DECISIÓN LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-001-31-05-002-2017-00302-00
<b>RADICADO INTERNO:</b>	18.945
<b>DEMANDANTE:</b>	HUMBERTO RAMÍREZ GARCÍA
<b>DEMANDADO:</b>	CERÁMICA ANDINA LTDA. EN LIQUIDACIÓN

**MAGISTRADA PONENTE:**  
**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor HUMBERTO RAMÍREZ GARCÍA en contra de CERÁMICA ANDINA LTDA. EN LIQUIDACIÓN, Radicado bajo el No. 54-001-31-05-002-2017-00302-00, y Radicación interna N.º 18.945 de este Tribunal Superior, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia del 11 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

El señor HUMBERTO RAMÍREZ GARCÍA interpuso demanda ordinaria laboral, mediante apoderada judicial, contra CERÁMICA ANDINA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN, para que se declare la terminación sin justa causa y sin permiso del Ministerio del Trabajo de su contrato de trabajo pese a encontrarse en estado de debilidad manifiesta, desconociendo las recomendaciones laborales emitidas por E.P.S. y A.R.L. Solicita que se condene al reintegro sin solución de continuidad con el pago de salarios, prestaciones y aportes dejados de percibir, a la indemnización por despido injusto, la del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, indemnización plena de perjuicios morales, indemnización por no consignación oportuna de cesantías desde 2013 y moratoria del artículo 65 del C.S.T., con los intereses moratorios correspondientes.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones señala, que el 6 de mayo de 1994 suscribió un contrato de trabajo con CERÁMICA ANDINA LTDA., para desempeñarse como operario de producción en la empresa con un promedio mensual de \$982.862 en sus últimos meses. Que sufrió un accidente de trabajo el 5 de octubre de 2002 que dejó secuelas en su rodilla y fue diagnosticado el 3 de octubre de 2012 con Síndrome de Túnel Carpiano Bilateral de origen laboral, comunicándose recomendaciones al empleador el 16 de octubre de 2012 y el 24 de noviembre de 2014 sufrió un tercer

accidente ocasionándole trauma en cabeza, tras lo cual se realizaron otras valoraciones médicas que generaron incapacidades y recomendaciones ocupacionales que no fueron acatadas. Que tras entrar en reorganización y liquidación por incumplimientos, la empresa finalizó su relación laboral el 23 de enero de 2017 sin tener en cuenta su estabilidad laboral reforzada y aprovechando su situación económica desconoció los derechos laborales de sus trabajadores.

La demandada no pudo ser notificada personalmente y cumplidos los trámites de rigor se le designó curador ad litem, quien contestó dentro de la oportunidad legal manifestando que no le constan los hechos de la demanda y proponiendo como excepción la prescripción.

## **2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **2.1 Identificación del Tema de Decisión**

En la sentencia del 11 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, se declaró la existencia de un contrato de trabajo entre las partes desde el 6 de mayo de 1994 hasta el 23 de enero de 2017, absolviendo a la demandada de las pretensiones condenatorias elevadas en su contra.

### **2.2 Fundamento de la decisión**

Dentro de sus consideraciones, el juez argumentó lo siguiente:

- Sobre el problema jurídico refiere, que las pretensiones se dividen en las relacionadas con el estado de salud del demandante y las derivadas de la mala fe del empleador al no cancelar debidamente las prestaciones, lo que depende del contrato de trabajo que se evidencie existió entre las partes, como se demostró que terminó, para verificar la procedencia del reintegro y posteriormente valorar la actuación del empleador respecto del pago de acreencias laborales.

- La tesis del despacho respecto de la existencia del contrato de trabajo es que se declarará la existencia del mismo, pero se negarán las peticiones de reintegro por estado de salud y mala fe del empleador.

- Respecto del contrato de trabajo, se allegó copia simple del mismo suscrito a término fijo, celebrado entre las partes el 6 de mayo de 1994, la certificación laboral que afirma la relación hasta el 23 de enero de 2017 y la carta de terminación de esta fecha, por lo que se hace innecesario valorar la subordinación como se pretende evidenciar con el testigo NUMAR BETABA BUSTAMANTE, dado que esto es suficiente para declarar la existencia del contrato de trabajo.

- Frente al estado de salud del actor, conforme el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 nadie puede ser despedido en razón de su discapacidad so pena de declarar este acto ineficaz y da lugar a una indemnización, norma que ha sido interpretada jurisprudencialmente para advertir que los destinatarios de esta garantía son los que padecen de una discapacidad en grado severo, moderado o profundo es decir de al menos el 15% de pérdida de capacidad laboral y al tiempo se exigen como requisitos el conocimiento del empleador del estado de salud y la finalización por su limitación física sin autorización del Ministerio del Trabajo.

- Sin perjuicio de lo anterior, no existe prueba solemne que sea exigible en este asunto para dirimir efectivamente este proceso y así lo ha explicado la jurisprudencia al señalar que en todo caso el dictamen de la junta de calificación no es la única que permite evidenciar el grado de discapacidad de una persona pues el juez puede apreciar libremente las pruebas aportadas para encontrar la verdad real.

- Para este caso, no se aportó una prueba que permita identificar si el trabajador demandante está en un grado de discapacidad siquiera moderado, a través de un medio idóneo, pues los dictámenes vistos a folios 28 y 37 proferidos por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander donde se establece que el síndrome de túnel del carpo es de origen profesional pero sin pérdida de capacidad y que fue confirmado por la Junta Nacional, lo que no da lugar a acceder a las pretensiones de reintegro que dependen de demostrar un estado de discapacidad en el grado moderado.

- No se desprende tampoco de los documentos clínicos anexos cuál era el estado de salud del trabajador para el momento de la terminación del contrato de trabajo, ni del conocimiento que tenía el empleador sobre esta situación y que era del grado exigido por la norma.

- Sobre la existencia de acciones de tutela que se fallaron en favor de trabajadores ordenando su reintegro de manera transitoria, se trata de decisiones en una sede constitucional que no tienen implicaciones para las decisiones de la jurisdicción ordinaria y la jurisprudencia de la Corte Constitucional al respecto impone demostrar la existencia de limitaciones sustanciales o relevantes para desarrollar labores, lo que tampoco se evidenció en este caso y sin que resulten suficientes las incapacidades para establecer esta afectación sustancial.

- Agregó, que en todo caso, la decisión de finalizar el vínculo se dio por la liquidación judicial de la empresa y no con objeto de discriminar o en función de su estado de salud; pues tratándose de una liquidación judicial, esta tiene como fin la disolución de la sociedad y garantizar el pago de las acreencias que generaron la insolvencia, no verificándose así que la decisión se diera por razón del estado de salud del trabajador.

- En lo que respecta a la indemnización moratoria, solicitada por el impago de la liquidación de prestaciones del demandante y las cesantías no consignadas desde 2013 a 2017, esta no se aplica automáticamente sino depende de la buena o mala fe que se evidencie en la actuación del empleador, valoración que no está sometida a reglas específicas o mecánicas y específicamente la Sala de Casación Laboral ha señalado que la mera liquidación es suficiente para absolver al empleador, pues aún allí se pueden efectuar maniobras para esquivar los derechos laborales, resaltando que debe analizarse la actuación de cada momento en que se genera la mora.

- Diferenciando entre reestructuración, reorganización y liquidación judicial, no se evidencia mala fe en la actuación del empleador frente a la consignación de cesantías según se aprecia en el acta de reunión de acreedores a folios 89-91 y donde se reconoce la deuda de cesantías de trabajadores desde 2012 de los trabajadores de CERÁMICA ANDINA LTDA. y se alegan allí como causas las deudas de empresas venezolanas y que permiten establecer que los hechos que generaron la mora es anterior a las obligaciones adeudadas, no existiendo mala fe en su actuar al no haber

cumplido con sus consignaciones y esta situación llevó precisamente a la apertura del proceso de liquidación judicial, a la terminación de los contratos de trabajo y la designación de un liquidador para proceder a evaluar el orden de pagos adeudados.

### **3. DE LA IMPUGNACIÓN**

#### **3.1 De la parte demandante**

La apoderada de la parte demandante presentó recurso de apelación contra la decisión de primera instancia fundado en los siguientes argumentos:

- Respecto de la negativa a reconocer el estado de debilidad manifiesta para ordenar el reintegro, manifiesta que el juez no tuvo en cuenta el verdadero estado de salud del trabajador y que una de estas es de origen laboral por los servicios prestados a la empresa demandada, sin que la demandada solicitara autorización para su despido y por el contrario inició un proceso ficticio de liquidación para ignorar las acreencias laborales de sus trabajadores, pese a sus diagnósticos de origen laboral y las permanentes recomendaciones laborales que sus médicos expedían.

- Reclama, que no se tuviera en cuenta el fallo de tutela que ya había ordenado el reintegro del trabajador.

- Rechaza que se absolviera por las indemnizaciones moratorias solicitadas, pues su actuación al iniciar el proceso de liquidación se buscaba evitar el pago de las acreencias laborales de sus trabajadores y si bien en el trámite adelantado se acepta la deuda, estas siguen sin pagar porque el proceso de liquidación ha tenido obstáculos de parte de la empresa y el liquidador.

### **4. ALEGATOS**

Dentro de la oportunidad legal concedida, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

- **PARTE DEMANDANTE:** El apoderado de la parte actora solicita que se revoque la absolución por despido injustificado en estado de debilidad manifiesta, pues está demostrado que el actor sufría de diferentes patologías laborales reconocidas y calificadas, que lo mantuvieron incapacitado y con recomendaciones médico laborales; que los testigos señalaron como el proceso de liquidación fue amañado para salir de los trabajadores enfermos sin permiso del ministerio y están cumplidos los presupuestos de esta pretensión: limitación de origen laboral, conocimiento del empleador y terminación por razón de la enfermedad sin permiso del ministerio.

Solicita igualmente que se acceda al pago de las indemnizaciones moratorias, no aceptando la valoración de que el proceso de liquidación sea una razón objetiva y jurídica para desconocer derechos laborales; señala que la decisión del *a quo* fue patronalista, pues desconoció los derechos del trabajador y que en otras situaciones han sido reconocidas por los jueces del circuito de Cúcuta.

- **PARTE DEMANDADA:** No presentó alegatos de conclusión.

## **5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

## **6. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER**

Los problemas jurídicos propuestos a consideración de esta Sala de Decisión son los siguientes:

¿Si el demandante HUMBERTO RAMÍREZ GARCÍA, tiene derecho a que la demandada CERÁMICA ANDINA LTDA. EN LIQUIDACIÓN, lo reintegre sin solución de continuidad en el mismo cargo y en las mismas condiciones salariales y prestacionales, y le cancele las prestaciones dejadas de percibir y la indemnización consagrada en el inciso 2° del artículo 26 de la Ley 361 de 1997?

¿Si es procedente la imposición de indemnización moratoria por no pago de la liquidación final de pretensiones y no consignación oportuna de cesantías por la actuación del empleador?

## **7. CONSIDERACIONES**

En este caso, el primer problema jurídico se enfoca en determinar si el demandante HUMBERTO RAMÍREZ GARCÍA, tiene derecho a que la demandada CERÁMICA ANDINA LTDA. EN LIQUIDACIÓN, lo reintegre sin solución de continuidad en el mismo cargo y en las mismas condiciones salariales y prestacionales, desde el 23 de enero de 2017, y le cancele las prestaciones laborales dejadas de percibir y la indemnización consagrada en el inciso 2° del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Sobre este punto, se encuentran demostrados los siguientes hechos:

- Que el demandante HUMBERTO RAMÍREZ GARCÍA laboró para la empresa CERÁMICA ANDINA LTDA., entre el 6 de mayo de 1994 hasta el 23 de enero de 2017, como operario de producción (fol. 9-10).
- Que el demandante sufrió un accidente laboral el 5 de octubre de 2002, al resbalar y caer sobre su propio peso apoyado en la rodilla (Fol. 15).
- Que inicialmente se le diagnosticó SÍNDROME DE TUNEL CARPIANO según datos de epicrisis del 3 de octubre de 2012 (Fol. 16) por el cual se emitieron recomendaciones laborales por 3 meses al empleador (Fol. 17)
- Que el actor fue atendido el 12 de julio de 2004 y el 20 de noviembre de 2014 alegando la ocurrencia de un accidente laboral, sin que se aportara informe a ARL o prueba que respaldara esta manifestación del mismo actor, reportando en el primero haberse golpeado la rodilla empujando vagones y resbalado (Fol. 18-21) y en el segundo una caída trabajando a altura de un metro con trauma de cabeza (Fol. 22-24), diagnosticándole

- Que el actor fue calificado en Dictamen No. 6955 del 28 de diciembre de 2015 emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander por diagnóstico de Síndrome de Túnel Carpiano identificado que el origen del Síndrome de túnel carpiano era laboral y el Trastorno de los discos intervertebrales con radiculopatía de origen común, que fue confirmado en Dictamen No. 741 del 16 de junio de 2016 emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, sin que se pronunciaran sobre porcentaje de calificación (Fol. 28-38)
- Que el 23 de enero de 2017 se comunicó al trabajador la decisión de terminar el contrato de trabajo en virtud del numeral 5° del artículo 50 de la Ley 1116 de 2006 por la apertura del proceso de liquidación judicial de la empresa (Fol. 12)

Ahora bien, la parte demandante pretende el reintegro por haber sido despedido encontrándose en estado de debilidad manifiesta y no solicitarse el permiso para despedir de la autoridad correspondiente, con fundamento en el art. 26 de la Ley 361 de 1997; razón por la cual nos remitimos a ésta norma, la cual dispone *“ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”*, y en el inciso segundo señala que si se despide a una persona sin el cumplimiento de este requisito, se debe reconocer *“una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar (...)”*.

La normatividad reseñada (Ley 361 de 1997, artículo 26), consagra el principio de la estabilidad laboral reforzada para las personas con limitación física, en virtud del cual estas no pueden ser despedidas por razones de su limitación, salvo que la terminación del contrato sea autorizada por el Ministerio del Trabajo; y a su vez integra la sanción a la que tiene derecho el trabajador, cuando el empleador haya obviado la aludida autorización.

Igualmente, el art. 5 de la mencionada ley, establece que *“Las personas con limitación deberán aparecer calificadas como tales en el carné de afiliado al Sistema de Seguridad en Salud”*, y en que en *“Dicho carné especificará el carácter de persona con limitación y el grado de limitación moderada, severa o profunda de la persona. Servirá para identificarse como titular de los derechos establecidos en la presente Ley”*.

Ahora bien, sobre el correcto entendimiento del art. 26 de la ley 361 de 1997, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de Radicado No. 32532 expedida el 15 de Julio de 2008 con Magistrada Ponente: ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, fijó como parámetro de decisión que esa ley ampara a *“las personas con los grados de limitación a que se refieren sus artículos 1 y 5”* por lo que ***“aquellos que su minusvalía está comprendida en el grado menor de moderada, no gozan de la protección y asistencia prevista en su primer artículo”*** y adoptando como precedentes los parámetros contenidos en decretos reglamentarios de dicha ley, recuerda que *“la limitación “moderada” es aquella en la que la pérdida de la capacidad laboral oscila entre el 15% y el 25%; “severa”, la que es mayor al 25% pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad labora y “profunda” cuando el grado de minusvalía supera el 50%.”* Concluyendo que *“la prohibición que contiene el artículo 26 de la citada Ley 361, relativa a que ninguna persona con discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su minusvalía, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo, se refiere*

a las personas consideradas por esta ley como limitadas, es decir, **todas aquellas que tienen un grado de invalidez superior a la limitación moderada**”.

Se desprende de lo expuesto, que el trabajador que busque protección en virtud de la estabilidad laboral reforzada, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, debe aportar una prueba que lo califique como limitado físico, en los términos del artículo 5° arriba mencionado. En tanto, el fuero de estabilidad laboral, opera únicamente cuando el trabajador tiene una pérdida de capacidad laboral mayor al 15%, y que el empleador conozca tal situación y termine la relación laboral por esta causa, sin la respectiva autorización del Ministerio de la Protección Social.

De suerte que, para declarar la ineficacia del despido sufrido por el demandante, éste debe acreditar los siguientes presupuestos:

- Que la enfermedad produzca una pérdida de capacidad laboral superior al 15%.
- Que el empleador conozca del estado de discapacidad del trabajador.
- Que el despido se produzca por causa de la discapacidad, y se realice sin la previa autorización del Ministerio de Protección Social.

Procederá la Sala a evaluar si, como consideró el juez a quo, el actor no está revestido de la estabilidad laboral reforzada contemplada en la Ley 361 de 1997, aplicando los requisitos jurisprudenciales referidos previamente y estudiando los argumentos del apelante que el estado de salud del trabajador no fue debidamente valorado ni el origen de las patologías.

Frente a esta situación, esta Sala de Decisión había venido adoptando como postura la interpretación de la ley 361 de 1997 que la Sala de Casación Laboral expone en sentencias como la SL19506 del 22 de noviembre de 2017 (Rad. 54.309 y M.P. DOLLY CAGUASANGO), donde se arguye que se trata de *una garantía excepcional a la estabilidad* y que *no puede el juez extenderla de manera indebida para eventos no contemplados en la mencionada norma*, concluyendo así que **no existiendo la calificación de la pérdida de capacidad laboral para el momento del despido, ni tampoco el conocimiento del empleador de una situación de salud diferente a las incapacidades temporales, no era dable exigir la autorización del Ministerio del Trabajo exigida en la norma invocada por la parte demandante, previo a despedir a la trabajadora.**”

No obstante, de otras decisiones como la Sentencia SL5451 de 2018, se desprende que los jueces deben evitar que se desborde por completo el espectro de protección del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, para reclamar al empleador las cargas legales correspondientes, lo que exige que este conozca y tenga presente que para el momento del despido el trabajador mantenía unas condiciones de funcionalidad diversa en el grado mínimo de moderado y que ello exige el pleno conocimiento de la calificación de la pérdida de capacidad laboral, dado que no todo quebrantamiento en la salud del trabajador da lugar al amparo de estabilidad laboral reforzada.

Conclusión que ha sido reiterada recientemente en providencia SL761 de 2019, donde la Corte concluye que *“el Tribunal no incurrió en error jurídico al identificar los requisitos para acceder a la protección derivada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y concluir la improcedencia de aplicar el amparo*

*contenido en esta norma al presente asunto, puesto que es un hecho no controvertido, que al término de la relación de trabajo el actor no contaba con una calificación del grado de discapacidad” y agrega que “la Corte no evidencia los errores jurídicos que acusa el recurrente, pues no es dable otorgar la garantía de estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 si al término de la relación laboral no existe calificación de la discapacidad o pérdida de capacidad laboral del trabajador”.*

Sin embargo, más recientemente la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1083 del 5 de marzo de 2019 (Rad. 68.944 y M.P. SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO) establece, dentro de un caso donde la ex trabajadora no se encontraba calificada acerca de su pérdida de capacidad laboral y fecha de estructuración de la misma, que *“de manera pacífica se tiene adoctrinado por la Sala, que para que se active la estabilidad laboral reforzada es necesario que se cumplan tres presupuestos a saber: i) una pérdida de capacidad laboral superior al 15 %; ii) que el empleador conozca de la discapacidad y iii) que la relación laboral termine con ocasión de esta”*; sin embargo, agrega que *“se ha precisado por la Sala que para que opere la garantía de estabilidad laboral reforzada, no es necesario que el trabajador esté previamente reconocido como persona en condiciones de discapacidad o que se le identifique de esa manera en un carné, como el que regula el artículo 5° de la Ley 361 de 1997, pues **lo importante es que padezca una situación de discapacidad en un grado significativo, debidamente conocida por el empleador**, para que se activen las garantías que resguardan su estabilidad”*.

Concluyendo sobre este último punto la Sala de Casación Laboral que *“para ser sujeto de especial protección no es necesario que exista una calificación de la junta de invalidez, dado que existe libertad probatoria pues, de acuerdo con lo adoctrinado por esta Sala, ese documento no está instituido como prueba solemne de la condición de discapacidad del trabajador o de la pérdida de su capacidad laboral, de manera que, en estos casos, el Juez del trabajo tiene libertad probatoria”*; conclusiones reiteradas posteriormente en providencia SL5181 de 2019, SL5056 de 2019 y otras.

De esta manera, efectivamente existe respaldo jurisprudencial sobre que la ausencia de un dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral al momento de finalizar la relación laboral no conlleva necesariamente a desestimar las pretensiones de la actora, mientras el Juzgador encuentre que existe suficiente sustento para concluir que al momento de la terminación unilateral del contrato de trabajo existía una condición de discapacidad o pérdida de capacidad en un grado equivalente al exigido por la norma y el referente jurisprudencial, debidamente conocida por el empleador de manera tal que le sea imputable objetivamente la necesidad de contar con permiso del Ministerio del Trabajo previo a la terminación unilateral pues de lo contrario se presumirá a favor del trabajador que la terminación del vínculo laboral obedeció a un acto discriminatorio por su estado de salud, teniendo entonces el empleador la carga probatoria de derribar tal presunción.

Por lo anterior, la Sala en sus últimos pronunciamientos ha expuesto como postura que existe libertad probatoria para que la parte actora demuestre por cualquier otro medio diferente al dictamen de PCL los padecimientos y quebrantos de salud que padecía al momento de la finalización del contrato de trabajo pese a que para esa fecha no se encontrara finalizado el trámite de calificación, aunque sí resulta indispensable dicho dictamen emitido

inclusive con posterioridad a la terminación de la relación laboral para poder determinar si la limitación física, psíquica o sensorial es igual o superior al 15% de PCL y la fecha de estructuración, siempre que se encuentre demostrado el conocimiento del empleador de la situación de salud del trabajador.

Pues bien, aplicando este precepto al caso concreto se tiene que aunque está acreditado que al señor RAMÍREZ GARCÍA se le diagnosticó y calificó el Síndrome de túnel carpiano como de origen laboral y el Trastorno de los discos intervertebrales con radiculopatía de origen común, no existe dentro del plenario prueba alguna que evidencie que la enfermedad presentada por el actor en su columna le produjera una condición de discapacidad o pérdida de capacidad en un grado equivalente al exigido por la norma, esto es, el 15%, lo que resulta, indispensable para acceder a la garantía del artículo 26 de la ley 361 de 1997.

Se evidencia en los documentos médicos aportados que el actor venía siendo tratado desde el año 2002 por el síndrome de túnel carpiano y este no le impidió seguir laborando los siguientes 15 años en la empresa, existiendo apenas recomendaciones laborales para aplicar por 3 meses. Si bien se le realizó una intervención en diciembre de 2016, se identifica como ambulatoria para extraer líquido en aras de proceder a diagnóstico y en epicrisis de junio de 2017 (Fol. 46) se señaló como resultado de esta intervención que el actor demostraba una mejoría parcial en su limitación para el 3 de enero de 2017 y que su reintegro se daría en 15 días, señalando para 19 de enero de 2017 que su pronóstico laboral era positivo con recomendaciones y finalmente se identificó como un caso “*agudo grave de baja complejidad*”.

Esta prueba permite concluir que si bien el actor para el momento de la terminación del contrato sufría de una patología diagnosticada de origen laboral, síndrome de túnel carpiano, no se evidencia que la misma suscitara una disminución sustancial de su estado físico equivalente al grado moderado; por el contrario, se trataba para entonces de una enfermedad de 15 años de control y tratamiento, con manejo médico sin complicaciones y terapias que mantenían un estado físico de baja complejidad.

Considera la Sala necesario señalar que se reconoce la existencia una tesis sustentada en el modelo biopsicosocial aplicada por la Corte Constitucional, en donde el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada no depende de la acreditación de una situación de pérdida de capacidad laboral o de un porcentaje de calificación de PCL específico, sino a una afectación en la salud del trabajador que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares (sentencia SU-049 de 2017). Sin embargo, estima también esta Sala de decisión que la tesis planteada por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, esto es Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, brinda mayor seguridad jurídica en la medida que ha centrado la procedencia de la protección reforzada al dictamen de calificación de pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 15%, constituyendo un criterio objetivo para identificar la discapacidad.

Este criterio objetivo, largamente expuesto en esta providencia, busca evitar que se desborde el parámetro normativo de protección a situaciones para las cuáles no fue concebido por el legislador ya que este diseñó la garantía del artículo 26 de la Ley 361 para las personas con minusvalías en grado moderado o superior; lo que exige demostrar con suficientes elementos de

convicción, que para el momento de la finalización del vínculo había una limitación que equivaliera al 15% de pérdida de la capacidad laboral.

Finalmente, si bien existe una sentencia de tutela que amparó los derechos del demandante ordenando su reintegro, debe decirse que esta decisión se dio de manera transitoria mientras el asunto era dirimido por la jurisdicción ordinaria; es decir, que dicha decisión no ata ni obliga a la justicia ordinaria laboral por tratarse de una decisión tomada como mecanismo transitorio y porque sólo surte efectos interpartes, como lo ha explicado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como SL8211 de 2016 y SL4303 de 2018.

En esa medida, al no existir a la fecha una calificación de pérdida de capacidad laboral que permite identificar el estado de disminución física del actor ni derivándose de las pruebas médicas aportadas que la afectación existente generó una disminución sustancial del estado físico del actor, se confirmará la decisión de primera instancia que absolvió a la demandada de las pretensiones de reintegro por estabilidad laboral.

Procede la Sala entonces a analizar el segundo problema jurídico, correspondiente a la pretensión de condenar a la demandada por las indemnizaciones moratorias solicitadas en la demanda por el impago de prestaciones sociales al finalizar la relación laboral y la no consignación oportuna de cesantías en el fondo.

De conformidad con el artículo 65 del C.S.T., *“Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique.”*

Por su parte, el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 establece en su numeral tercero que *“El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo”.*

Al respecto, sobre la indemnización moratoria, se traerá a colación lo indicado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL-1091 de 2018 al indicar que esta condena *“tiene un carácter eminentemente sancionatorio, pues se genera cuando quiera que el empleador se sustrae, sin justificación atendible, al pago de salarios y prestaciones sociales a que tiene derecho el trabajador a la terminación del vínculo laboral”* y se ha agregado por la jurisprudencia *“que el juzgador no debe proferir condena automática ante el hecho de la falta de pago, sino que ha de examinar la conducta patronal y si de ésta emerge la buena fe para exonerar al empleador”*; esta noción que rechaza la aplicación automática de la indemnización moratoria se extiende a la sanción por no consignación oportuna de las cesantías, indicando la Sala de Casación Laboral en

sentencia SL3492 de 2018, que *“para su imposición el fallador debe analizar la conducta del empleador a efectos de establecer si la omisión en la consignación de las cesantías estuvo revestida de buena fe de parte aquel para, de esta manera, proceder a eximirlo de su pago”*.

Más recientemente, la providencia SL1293 de 2020 resalta que la Sala de Casación Laboral *“se ha opuesto a cualquier hermenéutica fundada en reglas inderrotables y concluyentes acerca de cuándo procede o en qué casos hay buena fe o no, pues se ha inclinado por la verificación de la conducta del empleador en cada caso concreto, de acuerdo con todos los detalles y peculiaridades que aparezcan probados en el proceso, pues «no hay reglas absolutas que fatal u objetivamente determinen cuándo un empleador es de buena o de mala fe» y «sólo el análisis particular de cada caso en concreto y sobre las pruebas allegadas en forma regular y oportuna, podrá esclarecer lo uno o lo otro”* concluyendo que *“las decisiones fundamentadas en guías o paradigmas preestablecidos de comportamiento de buena o mala fe, se distancian del sentido que esta Sala les ha atribuido a los preceptos normativos que consagran la indemnización moratoria, que, se repite, exigen sin excepción, la revisión completa y dimensionada de todos los elementos del caso”*.

Ante ello, no existe un parámetro objetivo para determinar la buena fe del empleador para no cancelar las prestaciones laborales respectivas al trabajador cuando ha finalizado la relación laboral, sino que compete al juzgador establecer si existió alguna justificación que permita entrever que el empleador entendía que no estaba obligado a cancelar los derechos reconocidos, o que estaba convencido de que existían serias razones objetivas y jurídicas para abstenerse de hacer los pagos.

Sobre la forma de valorar la mala fe, la sentencia SL11436 del 29 de junio de 2016 (Rad. 45.536 y M.P. GERARDO BOTERO) hace un recorrido sobre los precedentes que debe seguir todo funcionario judicial al estudiar la imposición de la indemnización moratoria; destacando que algunos elementos a tener en cuenta son la conducta del empleador, tanto en el desarrollo de la relación como con su finalización, esto es, *“en relación a los actos y comportamientos del empleador moroso que permitan descalificar o no su proceder”*, recordando que en decisiones previas se dieron algunos parámetros como la necesidad de evaluar *“si en el proceso obra prueba de circunstancias que revelen buena fe en el comportamiento del empleador de no pagarlos”*, también si *“éste tuvo razones serias y atendibles, que le generaron el convencimiento sincero y honesto de no deber, o que justifiquen su incumplimiento”*.

En el presente caso, el *a quo* resolvió negar las indemnizaciones por estimar que pese a la demostrada existencia de obligaciones laborales incumplidas al tiempo se evidenció que obedeció a la crisis económica que llevó a la liquidación judicial de la empresa y que en medio de esta, se ha reconocido la deuda a los trabajadores para ser cancelada en la medida que se avance en el cumplimiento de las acreencias reconocidas; decisión que controvierte la apelante, al estimar que esta liquidación se hizo para esquivar las obligaciones laborales y ha sido ampliamente dilatada por la empresa demandada.

Al respecto, obran al plenario las siguientes pruebas:

- Certificado de existencia y representación legal de CERÁMICA ANDINA LTDA EN LIQUIDACIÓN (Fol. 3-9)
- Liquidación de prestaciones sociales expedida por CERÁMICA ANDINA LTDA. por total de \$13.996.220 correspondiente a cesantías de 2013 a 2017, primas de 2016, indemnización por despido injusto, retroactivos salariales por condena judicial y liquidación final de 2017 (Fol. 49-51)
- Acta de reunión de acreedores de la sociedad CERÁMICA ANDINA LTDA. del 19 de agosto de 2016, donde se evidencia que desde 2003 la empresa se sometió a un proceso de reestructuración que le permitió sanear parcialmente sus acreencias hasta el 9 de abril de 2014 que la Superintendencia de Sociedades negó la terminación por existir obligaciones posteriores insolutas, comprendidas por impagos a trabajadores, fondos de pensiones, impuestos prediales y otros acreedores como DIAN o CENS, explicando que las deudas provenientes por el cierre de frontera y una condena de reajustes salariales por laudo arbitral incrementaron la deuda e imposibilidad de cumplimiento. (Fol. 90-93)
- Auto del 28 de noviembre de 2016 de la Superintendencia de Sociedades admitiendo a liquidación judicial la empresa CERÁMICA ANDINA LTDA., tras haber finalizado negativamente el acuerdo de reestructuración. (Fol. 82-85)
- Auto del 12 de enero de 2017 de la Superintendencia de Sociedades designando liquidador (Fol. 86-87) con su posesión (Fol. 88)
- Reclamación de SUTIMAC por no convocar al sindicato a reunión de acreedores. (Fol. 94-96)
- Certificado de PORVENIR indicando que, después de 2013, a nombre del trabajador HUMBERTO RAMÍREZ GARCÍA obra solo consignación de cesantías de CERÁMICA ANDINA LTDA. Por el año 2015 en cuantía de \$767.363 realizado el 3 de marzo de 2016 y retirado por el trabajador el 14 de abril de ese año. (Fol. 175-176)

Estos documentos permiten evidenciar que, la actuación del empleador ha estado supeditada permanentemente por un acuerdo de reestructuración que empezó en el año 2003 y que pese a acogerse a los términos del mismo, para el año 2012 se vieron afectados por los efectos de la crisis fronteriza y por ello en 2014 se declaró el incumplimiento de las obligaciones posteriores al acuerdo, llevando a la terminación del proceso para abrir la liquidación judicial. Esta declaratoria de incumplimiento es paralela al momento en que comienza el impago de las prestaciones reclamadas y aceptadas como adeudadas al trabajador, lo que conllevó a la liquidación forzosa que estaba vigente al momento en que finalizó la relación laboral.

Esto implica que no se evidencia una intención defraudatoria del empleador en el impago de las prestaciones al trabajador, como afirmó el *a quo*, pues sus actuaciones empresariales estuvieron desde el año 2016 condicionadas por la declaratoria de incumplimiento de su reestructuración, pues pese a cumplir con las deudas que inicialmente llevaron a esta intervención las condiciones económicas de la frontera fueron determinantes, según acuerdan y aceptan los acreedores en 2016, para que desde 2014 se

imposibilitara seguir cumpliendo los acuerdos y suscitó la liquidación judicial de la empresa.

Mal podría entenderse que para el momento de la terminación del contrato existiera intención defraudatoria en un empleador que quedó sometido a las consecuencias de incumplir su proceso de reestructuración y reconoce que se encuentra en imposibilidad de cumplir con las obligaciones vigentes para someterse al proceso de liquidación forzada, por lo que la asunción de pagos deja de estar a su disposición para recaer en el interventor y el esquema o plan de pagos que se propone y somete a consideración de todos los acreedores, siguiendo el procedimiento legal correspondiente.

Así lo ha entendido, la Sala de Casación Laboral en providencias SL2833 de 2017, SL17579 de 2017 y SL4476 de 2018 donde reiteró el siguiente precepto contenido inicialmente en sentencia del 10 de octubre de 2003 (Rad. 20.764):

*“(...) Frente a la anterior situación, debe decirse que de imponerle la indemnización moratoria a un empleador que se encuentra en esas condiciones, es decir en liquidación obligatoria, no tendría razón de ser la expedición de las leyes especiales que permiten la intervención Estatal en las empresas, las cuales están destinadas a proteger no solo el capital y la inversión económica, sino también los intereses de los asalariados y por ende el derecho Constitucional al empleo consagrado en el artículo 25 del Ordenamiento Superior, que se orienta a que un agente estatal dirija los destinos de la unidad de explotación económica y pretenda ya la recuperación económica, ora la liquidación de la sociedad, todo, contra la voluntad del empleador y empresario, sin que pueda quedar al libre albedrío del promotor del acuerdo o del liquidador, hacer un uso inadecuado de los recursos destinados, a conservar el equilibrio de la compañía como persona moral y la igualdad entre los acreedores, según la filosofía propia de la liquidación forzada regulada en la Ley.*

*Finalmente, **no puede deducirse que una empleadora que fue llamada a liquidación forzada como la sociedad demandada, tuviera interés en desconocer o defraudar los intereses y créditos de los trabajadores demandantes**, como para entrar a darle viabilidad al Art. 65 del C. S. del T., que como lo ha sostenido esta Sala, no es de aplicación automática.”*

De esta manera, al afirmar la parte actora que el proceso de liquidación judicial fue iniciado y utilizado por el empleador para defraudar procesos laborales, está desconociendo que al someterse a este trámite la persona jurídica se desprende de su capacidad de tomar decisiones para ajustarse a las disposiciones legales, conforme el numeral quinto del artículo 50 de la Ley 1116 de 2006 que reza: **“La declaración judicial del proceso de liquidación judicial produce: 5. La terminación de los contratos de trabajo, con el correspondiente pago de las indemnizaciones a favor de los trabajadores, de conformidad con lo previsto en el Código Sustantivo del Trabajo, para lo cual no será necesaria autorización administrativa o judicial alguna quedando sujetas a las reglas del concurso, las obligaciones derivadas de dicha finalización sin perjuicio de las preferencias y prelación que les correspondan”**.

En esa medida, existe una justificación objetiva y razonable para haberse desatendido de las obligaciones laborales al momento de presentarse la terminación de la relación laboral; pero esta no se hace extensiva para los años 2014 a principios de 2016 cuando se debieron haber consignado oportunamente las cesantías de 2013 a 2015, momento para el cual el empleador aún estaba en facultad de manejar administrativamente sus recursos y haber dado cumplimiento a los preceptos legales que confieren prevalencia a las obligaciones laborales.

Por lo anterior, se confirmará la decisión de primera instancia que absolvió a la demandada de las pretensiones dirigidas a reclamar sanción moratoria por el impago de prestaciones sociales al momento de la terminación de la relación laboral, pero no respecto de la sanción por no consignación oportuna de las cesantías, al evidenciarse que los efectos de un proceso de reestructuración y liquidación judicial solo le justifican para su mora luego de la admisión, que fue el 28 de noviembre de 2016.

En consecuencia, se advierte que conforme al artículo 99 de la ley 50 de 1990, se condenará al demandado CERÁMICA ANDINA LTDA. EN LIQUIDACIÓN al pago de un día de salario por cada día de retraso en el cumplimiento de su deber de consignar las cesantías en el fondo al que estaba afiliado el trabajador HUMBERTO RAMÍREZ; que se liquidará siguiendo los valores identificados en el documento visto a folio 49 y conforme a la tabla anexa asciende a un total de \$19.981.542.

Año	Salario	Diario	Fechas de mora	Días de mora	Total
2013	\$872.888	\$29.296	15/02/2014 a 14/02/2015	360	\$10.546.560
2014	\$747.871	\$24.929	15/02/2015 a 14/02/2016	360	\$8.974.440
2015	\$767.363	\$25.579	15/02/2016 a 02/03/2016*	18	\$460.422

\*A folio 176 obra prueba de la consignación de las cesantías de 2015 el 3 de marzo de 2016.

Finalmente, al prosperar parcialmente el recurso de apelación, se condenará en costas parciales de ambas instancias a la parte demandada. Fijense como agencias en derecho a favor del actor el equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente.

#### **DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** REVOCAR parcialmente el numeral segundo de la Sentencia del 11 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta en lo correspondiente a la absolución por la sanción por no consignación oportuna de las cesantías de 2013 a 2015; en su lugar, condenar a CERÁMICA ANDINA LTDA. EN LIQUIDACIÓN a cancelar al señor HUMBERTO RAMÍREZ GARCÍA por este concepto la suma total de \$19.981.542, según se discriminó en la parte motiva.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en su integridad los demás acápite de la providencia impugnada, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia

**TERCERO: CONDENAR PARCIALMENTE EN COSTAS** de ambas instancias a la parte demandada; fijense como agencias en derecho de segunda instancia a favor del actor el equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente.

Oportunamente devuélvase el expediente a su juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NIDIAM BELEN QUINTERO GELVES**  
Magistrada Ponente



**ELVER NARANJO**

Magistrado



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**  
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado  
Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la  
Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.  
Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.



Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

---

---

Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-001-31-05-002-2018-00350-00
<b>RADICADO INTERNO:</b>	19.010
<b>DEMANDANTE:</b>	SAÚL CRISTANCHO BOLAÑOS
<b>DEMANDADO:</b>	COLPENSIONES

**MAGISTRADA PONENTE:**  
**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por SAÚL CRISTANCHO BOLAÑOS contra COLPENSIONES, Radicado bajo el No. 54-001-31-05-002-2018-00350-00, y Radicación interna N° 19.010 de este Tribunal Superior, para conocer el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y el agente del Ministerio Público contra la Sentencia del 2 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

El señor SAUL CRISTANCHO BOLAÑOS interpuso demanda ordinaria laboral contra COLPENSIONES para que se reconozca y pague pensión de invalidez a partir de la fecha de estructuración y hasta su inclusión en nómina, esto es el retroactivo del 21 de junio de 2009 al 1 de septiembre de 2013, así como los respectivos intereses moratorios, legales y costas.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones refiere haber sido calificado por el I.S.S. en dictamen No. 6561 del 30 de octubre de 2012 por “Secuelas trauma cervical, mielopatía DM IHTA Bronquitis crónica” generando una pérdida de capacidad laboral del 72.58% estructurada el 21 de junio de 2009 y mediante Resolución GNR231009 del 9 de septiembre de 2013 se reconoció pensión de invalidez pero a corte de nómina desde el 1 de septiembre de 2013 a cancelar en el mes siguiente y contra ello se interpusieron los recursos de ley para solicitar el retroactivo, lo cual fue negado en Resolución GNR183663 del 22 de mayo de 2014 y VPB28441 del 27 de marzo de 2015. Que reiteró su solicitud el 4 de agosto de 2017, lo cual fue negado en Resolución SUB204230 del 25 de septiembre de 2017. Explica que SOLSALUD E.P.S. canceló su última incapacidad el 1 de agosto de 2010, por lo que desde allí

hasta el 1 de septiembre de 2013 no recibió incapacidades según certificación anexa.

La demandada COLPENSIONES se opone a las pretensiones alegando que el demandante no presentó oportunamente el certificado de incapacidades expedido por la E.P.S., por lo que se procedió a reconocer desde la última incapacidad para evitar doble pago; por lo que propone las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, NO PROCEDENCIA DE INTERESES DE MORA, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE y PRESCRIPCIÓN.

## **2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **2.1. Identificación del Tema de Decisión**

La Sala se pronuncia del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia del 2 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, mediante la cual se resolvió declarar que el señor SAUL CRISTANCHO BOLAÑOS tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez desde el día 21 de junio del año 2009, fecha de estructuración de su enfermedad y declaró probada la excepción de prescripción, absolviendo a COLPENSIONES de todas las pretensiones incoadas en su contra.

### **2.2. Fundamento de la decisión.**

El juez de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Que el problema jurídico a resolver es establecer si al demandante le asiste derecho al pago del retroactivo de su pensión de invalidez desde el 21 de junio de 2009, en que estructuró su pérdida de capacidad laboral, al 1 de septiembre de 2013 que se reconoció realmente su ingreso en nómina y si en virtud de ello hay lugar a ordenar los pagos reclamados en la demanda o si prosperan las excepciones propuestas.

- Explica, que son hechos aceptados por las partes, que el actor fue calificado con PCL del 72.58% estructurada el 21 de junio de 2009 según dictamen 6561 del 30 de octubre de 2012, por el cual se reconoció pensión de invalidez, pero a partir del 1 de septiembre de 2013, por lo que se hace necesario analizar lo correspondiente al retiro del sistema como elemento determinante para el disfrute de la pensión de vejez.

- Conforme a la normativa aplicable a la fecha de estructuración, esto es la Ley 100 de 1993 en su artículo 40 que dispone el disfrute en el momento en que se configura el estado de invalidez y el art. 3 del decreto 917 de 1999 vigente, que dispone que mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal no habrá lugar a mesada pensional. Por su parte la providencia SL1562 de 2019 recordó que el pago de la pensión de invalidez será retroactivo a la fecha de estructuración por disposición del legislador y no consagró el condicionamiento para reconocer la pensión en fechas donde se percibían incapacidades, sino que prohibió el doble pago pese a que formalmente se identifique previamente la calidad de pensionado, reiterando conceptos emitidos previamente.

- Aplicables estos derroteros, se advierte que la fecha de estructuración del actor fue efectivamente el 21 de junio de 2009 y desde entonces se debió reconocer retroactivamente la pensión, pero su disfrute está condicionado al momento en que percibió la última incapacidad, allegándose al plenario prueba de certificación de la E.P.S. SOLSALUD tanto de 2010 como actualizada por requerimiento, indicando que al actor le fue reconocida incapacidad hasta el 1 de agosto de 2010 y por ello COLPENSIONES debió reconocer las mesadas desde esta fecha.

- Teniendo en cuenta la excepción de prescripción propuesta, si bien el reconocimiento de la pensión es imprescriptible no lo son las mesadas pensionales pues su término es trienal y comienza a contabilizarse al finalizar el proceso de calificación, esto fue en dictamen del 30 de octubre de 2012 y presentó por primera vez solicitud de reconocimiento pensional el 20 de noviembre de 2012, por ello el fenómeno prescriptivo se interrumpió allí por otro período de 3 años y en su contra se interpuso recurso de reposición y de apelación el 14 de octubre de 2013, solicitando específicamente el retroactivo pensional, por lo que complementó la solicitud pensional y esto fue resuelto el 27 de marzo de 2015.

- Concluye que estuvo interrumpido el término prescriptivo hasta el 27 de marzo de 2015 por estar pendientes de resolver los recursos, por lo que a partir de esta fecha cuentan los 3 años para demandar y en este caso se radicó la demanda el 31 de agosto de 2018, por lo que ya había transcurrido el término prescriptivo, por lo que esta pretensión está llamada a prosperar; no siendo dable conferir a la reclamación del 4 de octubre de 2017 la posibilidad de interrumpir la prescripción, pues ya el 20 de noviembre de 2012 se había presentado la primera reclamación y el retroactivo se reclamó específicamente el 14 de octubre de 2013.

### **3. DE LA IMPUGNACIÓN**

#### **3.1 De la parte demandante.**

La apoderada del demandante interpone recurso de reposición contra la declaratoria de prescripción argumentando lo siguiente:

- Que no comparte la fecha adoptada por el Juzgado como de interrupción a la prescripción pues la norma permite varias interpretaciones y dudas razonables en favor del afiliado, conforme los artículos 6, 488 y 489 del C.S.T. y el 151 del C.P.T.Y.S.S., por el cual se puede interrumpir la prescripción con el simple reclamo del trabajador y hace que el término vuelva a contar de nuevo si se presenta en los primeros 3 años; por lo que aplicando al caso en concreto, debe tomarse que si bien la fecha de estructuración fue del 21 de junio de 2009 y en 2013 se reconoce la pensión sin retroactivo el 1 de septiembre, contra el cual se interpusieron los recursos que fueron resueltos hasta el 23 de marzo de 2015 que fue notificado en el mes de abril.

- Que de acuerdo a lo anterior, al perseguirse el pago del retroactivo pensional de tracto sucesivo se debe entender que cada mesada tiene una prescripción individual; posteriormente en el año 2017 se hace una solicitud de mesadas que fue negada, por lo que para ese momento debió contabilizarse el término de las mesadas causadas en los 3 años anteriores como explicó el

Ministerio Público y que eran negadas pese a que tenía pleno conocimiento del certificado de la E.P.S. sobre incapacidades

### **3.2 Del Ministerio Público**

El procurador delegado para asuntos del trabajo y la seguridad social, interpone apelación parcial contra la declaratoria de prescripción, argumentando que si bien operó no lo hizo totalmente, pues cuando se presenta el 20 de noviembre de 2012 la reclamación para reconocer la pensión de invalidez se interrumpe la prescripción pero esta solo opera para las mesadas pensionales causadas hasta ese momento y es un imposible jurídico generar una interrupción sobre mesadas no causadas, pues el derecho no se ha hecho exigible, de manera que no estima posible considerar el recurso de reposición como una reclamación independiente sino que es la misma primera y por ende no está llamada a interrumpir la prescripción, pues inclusive esta se encontraba suspendida; por lo que considera que las mesadas desde el 20 de noviembre de 2012 se debió tomar como interrupción de la prescripción la reclamación de 2015 y su contabilización arranca desde que resolvieron los recursos.

### **4. ALEGATOS**

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

• **PARTE DEMANDANTE:** No presentó alegatos de conclusión.

• **PARTE DEMANDADA:** La apoderada de COLPENSIONES solicita que se confirme la decisión de primera instancia dado que las pretensiones no están llamadas a prosperar, pues la pensión de invalidez fue reconocida con el cumplimiento de los preceptos legales y su disfrute estuvo sujeto a la imposibilidad de percibirlo al tiempo que las incapacidades temporales, siendo prestaciones incompatibles y el demandante no certificó con el documento idóneo en su momento, que la E.P.S. no había cubierto los períodos reclamados, siendo la prueba aportada incompleta y poco clara, para reconocer el derecho en sede judicial. En todo caso solicita que se absuelva por concepto de intereses por haber actuado de buena fe.

### **5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

### **6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER:**

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala es el siguiente:

¿Si el demandante SAÚL CRISTANCHO BOLAÑOS tiene derecho a disfrutar de su pensión de invalidez en una fecha anterior a la reconocida por

COLPENSIONES desde la resolución GNR231009 del 9 de septiembre de 2013 y a percibir el respectivo retroactivo o si operó el fenómeno prescriptivo?

### **7. CONSIDERACIONES:**

Corresponde a esta Sala de Decisión, determinar si asiste razón a la parte demandante SAÚL CRISTANCHO BOLAÑOS al reclamar que COLPENSIONES le debe reconocer la pensión desde el 21 de junio de 2009 que estructuró su pérdida de capacidad laboral y no a partir del 1 de septiembre de 2013, como efectivamente reconoció.

El juez a quo estableció, que siendo la justificación para negar el retroactivo que no se había aportado el certificado de incapacidades para evitar el doble pago, se pudo verificar que E.P.S. SOLSALUD manifestó haber cancelado estas hasta agosto de 2010 y por ende, el actor tendría derecho a su retroactivo sino fuera porque el mismo se encuentra prescrito al no haber demandado dentro de los 3 años siguientes a que quedara en firme el reconocimiento y sin que los reclamos posteriores puedan reiniciar el conteo. Siendo objeto de controversia por la parte demandante y el agente del Ministerio Público la aplicación de la excepción de prescripción, al estimar que la reclamación del año 2017 interrumpió este conteo y por ende, la misma no estaba llamada a prosperar totalmente.

No siendo objeto de controversia el reconocimiento expreso del juez a *quo* sobre la procedencia del retroactivo, al no haber interpuesto recurso alguno, COLPENSIONES, de conformidad con el principio de consonancia contenido en el artículo 66a del C.P.T.Y.S.S., se procederá a verificar si la aplicación de la prescripción realizada en primera instancia fue correcta o si como consideran los apelantes, no se tuvo en cuenta una reclamación posterior y oportuna para reiniciar los términos.

Para resolver este asunto, se hace indispensable hacer un recuento de la actuación en sede administrativa, para lo cual se demostró en el proceso lo siguiente:

- Mediante dictamen No. 6561 del 24 de septiembre de 2012, el I.S.S. determinó que SAÚL CRISTANCHO BOLAÑOS contaba con una pérdida de capacidad laboral del 72.58% con fecha de estructuración el 21 de junio de 2009 por accidente de origen común (Fol. 6-7).

- En Resolución GNR231009 del 9 de septiembre de 2013, COLPENSIONES reconoció pensión de invalidez a SAÚL CRISTANCHO BOLAÑOS con disfrute a partir del 1 de septiembre de 2013, equivalente al mínimo legal (Fol. 8-11).

- El señor CRISTANCHO BOLAÑOS presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la anterior resolución, solicitando que se cancele el retroactivo de mesadas pensionales a partir de la fecha de estructuración (Fol. 12).

- En Resolución GNR183663 del 22 de mayo de 2014, COLPENSIONES confirma en sede de reposición el no reconocimiento de retroactivo. (Fol. 15-16)

• En Resolución VPB28441 del 27 de marzo de 2015, COLPENSIONES confirma en sede de apelación la negativa del retroactivo, lo cual fue notificado el 8 de abril de 2015 (Fol. 17-18).

• Mediante Resolución SUB204230 del 25 de septiembre de 2017, se resuelve negativamente petición del 4 de agosto de 2017 dirigida a reclamar el pago de retroactivo de pensión de invalidez, el cual fue notificado el 21 de noviembre de 2017 (Fol 20-23).

Ante ello, el tema a ser estudiado por la Sala de Decisión como objeto de impugnación será la aplicación de la prescripción sobre las mesadas causadas al actor entre el 21 de junio de 2009 y el 31 de agosto de 2013; por lo que conviene recordar que el fenómeno de la prescripción y su interrupción en materia laboral se encuentra regulado en los artículos 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo, que disponen:

**ARTICULO 488. REGLA GENERAL.** *Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.*

**ARTICULO 489. INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCIÓN.** *El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente.*

En consonancia con lo anterior, el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social también se ocupa de la figura de la prescripción y su interrupción en los siguientes términos:

**ARTICULO 151. PRESCRIPCIÓN.** *Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.*

En esta medida, analizando el caso particular del señor CRISTANCHO BOLAÑOS nos encontramos con que su derecho se causó el 24 de septiembre de 2012, con la determinación de su estado de invalidez y dentro de la oportunidad legal procedió a solicitar su pensión a partir de la fecha de estructuración, siendo reconocida, el 9 de septiembre de 2013 pero sin retroactivo y ante ello, a través del recurso de reposición y en subsidio de apelación, el actor procedió a solicitar estas mesadas que fueron posteriormente negadas con acto administrativo que quedó en firme con su notificación el 8 de abril de 2015. Posterior a ello, el actor elevó nuevamente reclamación por estas mesadas el 4 de agosto de 2017 y estas le fueron negadas en acto que le fue notificado el 21 de noviembre de 2017.

De lo anterior se deriva, que el actor reclamó ante la Administradora de Pensiones por su retroactivo de manera inmediata al conocer de la negativa a su reconocimiento y esta actuación se corresponde con el reclamo del trabajador al que se refiere la norma para interrumpir por única vez la

prescripción, siendo la posterior reclamación del año 2017 una actuación sin efectos.

La presentación de diferentes reclamaciones no supone igual número de interrupciones al fenómeno prescriptivo, pues conforme el citado artículo 151 del C.P.T.Y.S.S., el trabajador solo puede interrumpir con su reclamación por una vez y así lo ha entendido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia; que en providencia SL9319 de 2016, reiterada en SL5262 de 2018, explica que este límite se justifica pues *“admitir la interrupción de la prescripción por parte del acreedor un sinnúmero de veces u ocasiones, sin limitación alguna, sucesivamente, sería tanto como dejarle a su capricho o arbitrio la posibilidad de extender el plazo establecido en la ley, lo que generaría el disponer en cualquier momento de la facultad de poner en movimiento el órgano jurisdiccional del Estado, convirtiendo en indefinido el cumplimiento de una obligación”* y agrega que esto constituiría desconocer el carácter vital de las prestaciones laborales o de seguridad social, así como la seguridad jurídica.

No asiste razón entonces a los apelantes en sus argumentos de que operó parcialmente la excepción, pues para la fecha de interposición del recurso de reposición ya se habían causado todas las mesadas reclamadas en la demanda y por ende se trataba de un derecho causado, susceptible de ser reclamado y demandado. No siendo de recibo tampoco afirmar que el recurso de reposición debe entenderse como una extensión de la solicitud pensional y por ende sin efecto alguno, pues ello sería desconocer la realidad material de que existió un reclamo claro y expreso sobre el monto del retroactivo en octubre de 2013, que es el supuesto normativo para interrumpir por una sola vez la prescripción.

Así lo ha señalado la Sala de Casación Laboral en providencia SL1801 de 2020 al exponer que *“en lo que respecta a la excepción de prescripción propuesta por la demandada, además de las consideraciones expuestas en sede de casación, es oportuno recordar que, cuando se presentan varios reclamos sobre un mismo crédito social, como acontece en el caso, únicamente el primero puede afectar el avance del plazo extintivo a que aluden los artículos 151 del CPTSS y 488 del CST”*.

En consecuencia, presentada la reclamación el 9 de octubre de 2013 mediante el recurso de reposición se entiende interrumpida por única vez la prescripción, la cual reinició a contar el 8 de abril de 2015 que se notificó la apelación que negaba definitivamente el retroactivo, por lo que al presentarse la demanda hasta el 31 de agosto de 2018, para esta fecha ya había operado el fenómeno extintivo y ante ello habrá de confirmarse la decisión de primera instancia que declaró probada esta excepción.

Finalmente, se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante, fijando como agencias en derecho a favor del demandado la suma de \$100.000.

#### **DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha del 2 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, de acuerdo con lo explicado en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO:** CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia al demandante. Fijar como agencias en derecho a favor del demandado la suma de \$100.000.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**  
**Magistrada Ponente**



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**  
**Magistrado**



**ELVER NARANJO**

**Magistrado**

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.



Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

---

---

Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-001-31-05-002-2019-00266-00
<b>RADICADO INTERNO:</b>	19.028
<b>DEMANDANTE:</b>	LUIS ALBERTO SILVA MANTILLA
<b>DEMANDADO:</b>	PORVENIR Y COLPENSIONES

**MAGISTRADA PONENTE:**  
**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por LUIS ALBERTO SILVA MANTILLA contra PORVENIR y COLPENSIONES, Radicado bajo el No. 54-001-31-05-002-2019-00266-00, y Radicación interna N° 19.028 de este Tribunal Superior, para conocer el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la Sentencia del 29 de julio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

El señor LUIS ALBERTO SILVA MANTILLA interpuso demanda ordinaria laboral contra COLPENSIONES y A.F.P. PORVENIR para que se declare la nulidad e ineficacia del traslado de régimen realizada el 10 de enero de 1995 del I.S.S. a COLPATRIA, por la indebida información sobre los efectos de dicha actuación, para que se ordene a estas entidades realizar todas las gestiones administrativa encaminadas a devolverle al régimen de prima media con prestación definida incluyendo el traslado de la totalidad de los dineros depositados en su cuenta de ahorro individual, con la adecuación de su historia laboral. De manera subsidiaria solicita que en caso de no poder volver al régimen de prima media, se ordene a PORVENIR asumir los perjuicios y reconocer su pensión de vejez como si permaneciera en dicho régimen o que asuma la diferencia con la prestación que allí hubiera correspondido.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones refiere nació el 10 de junio de 1956 y por ello cumplió la edad para pensión en el año 2018; que se afilió al I.S.S. el 6 de junio de 1983 y cotizó allí por 640 semanas, hasta que el 10 de enero de 1995 se trasladó al Régimen de Ahorro Individual mediante afiliación a COLPATRIA (hoy AFP PORVENIR) en una decisión que aparentaba ser libre y voluntaria, pero sin la suficiente ilustración de los efectos para que se

hiciera con pleno consentimiento. Que desde su afiliación cotizó otras 1222 semanas para un total de 1826. Agrega que no se le notificó del año de gracia para volver al régimen de prima media. Refiere que en diciembre de 2018 se le comunicó que por simulación de su pensión, arrojaría un valor de \$2.071.900 pero al realizar el mismo ejercicio en el régimen de prima media hubiera correspondido la suma de \$4.308.500, de manera que tuvo ahora pleno conocimiento de las consecuencias de la decisión de traslado y estas no le fueron informadas en el momento adecuado.

La demandada COLPENSIONES se opone a las pretensiones alegando que el actor se trasladó de manera voluntaria al fondo privado y se realizó el traslado de sus partes, encontrándose ahora en el límite de edad en que no es posible proceder a solicitar un traslado y tampoco cumple con las reglas jurisprudenciales para recibir su nueva afiliación; por lo que propone las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE y PRESCRIPCIÓN.

Por su parte AFP PORVENIR también manifestó oponerse a la totalidad de las pretensiones, afirmando que no existió vicio alguno que amerite la nulidad o ineficacia del traslado, agrega que en todo caso debe tenerse en cuenta en caso de acceder a la pretensión una adecuada restitución mutua del estado en que se encontraban las cosas y la equivalencia entre los montos a restituir. Agrega que la decisión adoptada por el afiliado fue libre y voluntaria, acorde a la normatividad legal vigente para la época y le corresponde demostrar el vicio alegado; por lo que propone las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE y PRESCRIPCIÓN.

## **2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **2.1. Identificación del Tema de Decisión**

La Sala se pronuncia del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia del 29 de julio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, mediante la cual se resolvió:

***“PRIMERO: DECLARAR*** la ineficacia en el sentido estricto de la afiliación del señor LUIS ALBERTO SILVA MANTILLA a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías COLPATRIA S.A. hoy PORVENIR S.A., por los motivos expuestos, en consecuencia, ***DECLARAR*** que para todos los efectos legales el traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad no surtió efectos.

***SEGUNDO: ORDENAR a*** la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. a devolver al sistema y al régimen de prima media y con prestación definida, todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora con todos sus frutos e intereses como lo dispone el Art. 1746 del Código Civil, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado, en virtud del regreso automático a Colpensiones.

***TERCERO: ORDENAR a*** la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES que una vez la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. de cumplimiento de lo aquí ordenado, proceda a aceptar el traslado

*del señor LUIS ALBERTO SILVA MANTILLA, del régimen de ahorro individual al de prima media con prestación definida con todos los emolumentos que se trasladen.*

**CUARTO: CONDENAR** a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. a asumir los deterioros sufridos por el bien administrado, en caso de que se hubieren causado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, por los gastos de los Administración y demás conceptos establecidos en los Arts. 20 y 60 de la ley 100 de 1993 en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos de su propio patrimonio siguiendo las reglas del art. 963 del Código Civil.

**QUINTO: REMITIR EL EXPEDIENTE** para que surta el grado jurisdiccional de CONSULTA.

**SEXTO: SE CONDENA EN COSTAS** a cada una de las demandadas PORVENIR S.A. Y COLPENSIONES, fijando como agencias en derecho en favor de la parte demandante, la suma de UN SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE, el cual deberá ser asumido en partes iguales por cada una de las pasivas.”

## **2.2. Fundamento de la Decisión.**

El juez de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Que el problema jurídico a resolver es determinar si al señor LUIS ALBERTO SILVA MANTILLA le asiste el derecho al retorno por ineficacia de su traslado del régimen de ahorro individual administrado por PORVENIR al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES y bajo que efectos.

- Establece como hechos probados en el plenario que el actor estaba afiliado al extinto I.S.S. con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y solicitó traslado al nuevo régimen de ahorro individual el 10 de enero de 1995 a través de AFP COLPATRIA; que solicitó en 2018 su retorno a COLPENSIONES donde se negó por estar a menos de 10 años para pensionarse.

- Explica que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 estableció la afiliación obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes, con la facultad de escoger de manera libre y voluntaria la vinculación al régimen, a la administradora de Fondo de Pensiones o el traslado entre ellos con dos limitaciones: una vez cada 5 años y hasta que falten menos de 10 años para cumplir la edad de pensión. Los artículos 271 y siguientes de dicha norma consagran las consecuencias del derecho de afiliación y elección, indicando que deben garantizar la libertad, dignidad humana y derechos de los trabajadores.

- Concluye que se deriva de estas normas un deber de información por parte de las administradoras de pensiones como entidades financieras privadas, que actúan mediante gestión fiduciaria de los aportes pensionales y funcionan vigiladas por la Superintendencia Financiera bajo los preceptos del Estatuto Orgánico Financiero, que contiene el deber de informar a los usuarios del sistema para que tomen decisiones libres y voluntarias con juicios claros y objetivos, aunque sin imponer alguna solemnidad, sin su adecuado cumplimiento conllevaría a la ineficacia de los efectos del traslado.

- Resalta entonces que el deber de información inicia desde las etapas previas y preparatorias de la afiliación, persiste en el curso del trámite y hace parte de su prestación eficiente y adecuada de servicios financieros, estableciéndose jurisprudencialmente que es la Administradora de Fondo de Pensiones quien tiene la carga probatoria de demostrar que informó adecuadamente al posible afiliado de las ventajas y desventajas del cambio de régimen pues la manifestación del demandante es una negación indefinida que no requiere prueba y además es la parte en mejor posición para probar este hecho, al tener el deber de guardar todos los archivos de sus afiliados.

- Explica que el deber legal de información, de asesoría y buen consejo es independiente del momento histórico, pues el adecuado consentimiento fue establecido desde el artículo 97 del Decreto 663 de 1993, por lo que no basta con aportar solamente el formulario de afiliación suscrito para cumplir su carga probatoria y si bien el cambio de jurisprudencia sobre esta materia es reciente, ello no impide declarar los efectos a situaciones previamente suscitadas pues se trata de normas ya consagradas.

- Indica que la Jurisprudencia ha sido clara en precisar que la consecuencia en casos como el presente es la ineficacia en sentido estricto sobre la validez del traslado y la exclusión de todos sus efectos, por cambiar de régimen transgrediendo el deber de información, situación diferente al régimen de nulidades o inexistencia de actos jurídicos. Para el caso concreto, es claro que la afiliación al no requerir solemnidades no genera nulidad o inexistencia sino que ante la falta de prueba sobre la adecuada información que requería el afiliado para proceder a su traslado, más allá de un formulario genérico, suscita que incumplió con su deber de información y esto suscita la ineficacia en sentido estricto.

- Agrega que esta ineficacia prospera aún en casos donde no se tenga un derecho consolidado o que siquiera esté cerca de pensionarse, por lo que se accederá a las pretensiones de declarar la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales del actor, conllevando al retorno al régimen de prima media con la devolución de todos los valores que hubiera recibido la pasiva con motivo de la afiliación del demandante, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de las aseguradores, con todos sus frutos e intereses, como lo dispone el artículo 1747 del Código Civil y también debe la ARL asumir de su patrimonio las pérdidas que haya sufrido el capital de financiación de la pensión, gastos de administración y demás conceptos que afecten el traslado equivalente al régimen de prima media.

- Declara entonces no probadas las excepciones de inexistencia de la obligación propuesta por ambas demandadas y también la de prescripción, pues la Sala de Casación Laboral ha señalado que se trata de una pretensión de carácter imprescriptible por afectar la posibilidad de acceder a derechos pensionales

### **3. DE LA IMPUGNACIÓN**

#### **3.1 De la parte demandada PORVENIR**

El apoderado de la A.F.P. PORVENIR interpone recurso de reposición argumentando lo siguiente:

- Que reiterando lo expuesto en los alegatos, para el año 1995 estaba vigente el Decreto 692 de 1994 cuyo artículo 11 estableció que la forma de acreditar el traslado era con la suscripción de un formulario cuyo contenido estaba reglamentado debidamente, por lo que este instrumento suscrito por

el demandante estaba debidamente aprobado por la Superintendencia Financiera y es prueba plena del consentimiento informado.

- Que la jurisprudencia citada de la Corte Suprema de Justicia explica que no era implícita la información que se debía dar y los efectos de las disposiciones del Estatuto Orgánico Financiero, en donde no se caracteriza el tipo de información que se debe dar y en virtud del principio de autonomía, este consentimiento informal se refleja en el formulario que debe analizarse bajo las reglas de la sana crítica y siguiendo el principio de confianza legítima, pues los Fondos actuaron de buena fe y avalados por una autoridad, siendo clara prueba del consentimiento que convalida el traslado, por lo que solicita se revisen los preceptos jurisprudenciales para que se revoque la sentencia en su totalidad.

- Que en caso de no revocar totalmente la sentencia, solicita que se abstenga de condenar a PORVENIR a asumir todos los deterioros sufridos por el capital, así como los gastos de administración y demás, porque, por el contrario la actuación de la administradora produjo rendimientos financieros con su gestión del patrimonio y el artículo 964 del código civil establece que deben haber restituciones mutuas, por lo que los frutos corresponden a quien ejecutó los gastos que se invirtieron en producirlos y no se puede obligar a trasladar esos rendimientos financieros desconociendo los gastos en que incurrió el Fondo durante su manejo, pues esto implicaría que la ineficacia va en un solo sentido.

- Que si bien se están siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia, eso no deja de hacer injusto el reconocimiento en su contra pues para ello el código civil dispone como se hacen las restituciones mutuas y entregar todos los rendimientos significaría un enriquecimiento ilícito en su perjuicio a favor del régimen de prima media; agrega que en concepto 2019152169003-000 la Superintendencia Financiera analiza el artículo 7 del Decreto 3095 de 2008 sobre los traslados entre regímenes y aclara que no se deben transferir los gastos de administración y otros en que se incurrió para producir los rendimientos, asimilando la actividad de los Fondos a un contrato de mandato y este es oneroso.

### **3.2 De la parte demandada COLPENSIONES**

La apoderada de COLPENSIONES presenta recurso de apelación argumentando lo siguiente:

- Que no es posible aceptar el traslado del demandante teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 2 de la ley 797 del 2003 el cual modificó el literal E del artículo 13 de la ley 100 de 1993 el cual modificó las condiciones para trasladarse de régimen por estar en el rango de edad que limita esta actuación.

- Que no resulta procedente autorizar el retorno del RAIS por ineficacia del actor pues su traslado goza de plena validez a la luz de las leyes colombianas bajo el derecho a la libre elección de régimen, aceptando el actor en su interrogatorio que firmó el formulario de afiliación de manera voluntaria y con ello aceptó su afiliación y traslado a un fondo privado, trámite donde no tuvo ninguna intervención COLPENSIONES.

- Que la Corte Constitucional en Sentencia C-1024 de 2004 analiza la proporcionalidad y razonabilidad de la limitación de edad para devolverse al régimen anterior.

• Que también solicita se reconsidere la condena en costas en su contra pues COLPENSIONES no intervino en la actuación del traslado, ni ha actuado con intención de incumplir sus obligaciones legales.

#### **4. ALEGATOS**

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

• **PARTE DEMANDANTE:** El apoderado de la parte actora solicita que se confirme en su totalidad la decisión de primera instancia, explicando que el actor no recibió la información necesaria, pertinencia y suficiente para decidir trasladarse al régimen de ahorro individual con solidaridad; de manera que su consentimiento no fue informado, afectando su futuro pensional y esta falta de información genera la ineficacia de esa manifestación, siendo carga de la prueba de la AFP que sí entregó toda la asesoría adecuada para validar este traslado, como ha reiterado la jurisprudencia.

• **PARTE DEMANDADA:** La apoderada de COLPENSIONES resalta que no está llamada a aceptar el traslado del demandante que fue ordenado en primera instancia, en primer lugar por no haber tenido intervención alguna en la decisión de traslado y segundo por incurrir el actor en la prohibición del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 al faltarle menos de 10 años para la edad de pensión. Que el traslado del actor se realizó cumpliendo los requisitos legales y por ende goza de plena validez, reflejado en la firma voluntaria del formulario y agrega que no está conforme con la condena en costas en su contra.

El apoderado de PORVENIR S.A. solicita que se revoque la sentencia de primera instancia arguyendo que para el año 1995 no existía disposición legal que estableciera un mínimo de información a suministrar además de la asesoría brindada y lo único que hay es una referencia genérica, que la línea jurisprudencial aplicada se generó luego del traslado e impuso a las AFP requisitos para satisfacer que contra toda lógica no pueden aplicarse retroactivamente. Que en todo caso, la información suministrada quedó reflejada en la firma del formulario prediseñado y aprobado por la Superintendencia Financiera, quedando demostrada la carga de consentimiento e información, sin que se aportaran pruebas que desmontaran esta firma y tampoco se evidenció algún perjuicio al derecho pensional del afiliado. Finalmente, refiere que deben restituirse solo los cargos de aportes sin los gastos de administración y descuentos legales aplicados, por no conformar el capital pensional, dado que son parte de su retribución para generar rendimientos y por ende son restituciones mutuas que deben ser respetadas, siendo estos conceptos ajenos al RPM, como lo ha reconocido la Superintendencia Financiera en concepto 2019152169-003-000 por tratarse de descuentos establecidos expresamente en la ley y por ende generaría enriquecimiento sin causa en favor de COLPENSIONES.

#### **5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto

del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

## **6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER:**

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala es el siguiente:

¿Si en este caso resultaba procedente declarar la nulidad del traslado del señor LUIS ALBERTO SILVA MANTILLA del régimen de prima media a la administradora del régimen de ahorro individual PORVENIR S.A.? Así mismo, si esto implica la devolución de los gastos de administración.

## **7. CONSIDERACIONES:**

El eje central del presente litigio radica en determinar si el traslado del señor LUIS ALBERTO SILVA MANTILLA, del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad, se dio con pleno cumplimiento al deber de información que radicaba en cabeza de la demandada Administradora de Fondo de Pensiones PORVENIR S.A., y si por ende procedía la declaratoria de ineficacia y orden de devolución de los saldos a COLPENSIONES.

Al respecto el A Quo concluyó que era procedente declarar la ineficacia porque no se evidencia que la demandada PORVENIR S.A. hubiera demostrado que al momento del traslado se cumpliera con el deber de información suficiente y adecuada sobre las consecuencias de la decisión, sin que se requiera demostrar un perjuicio concreto pues se trata de un deber legalmente consagrado desde 1993 y su omisión genera la ineficacia del traslado, debiendo restituirse íntegramente el valor del saldo de la cuenta al régimen de prima media, incluyendo los gastos de administración y rendimientos; situación que rechaza el apoderado de PORVENIR, al estimar que el A Quo aplicó una exigencia probatoria que normativamente no existía en 1995 cuando sucedió el traslado, y que en todo caso se extralimitó al impartir las órdenes de restitución al incluir los gastos de administración. Por su parte, COLPENSIONES también se opone a la orden de aceptar el traslado por estimarla contraria a los límites legales sobre la materia y estimar válida la actuación del traslado.

En esa medida, se tiene que lo pretendido por la parte actora es la ineficacia de ese acto por el incumplimiento del deber de información a cargo de la administradora; pretensión que tiene fundamento en que una de las características del sistema general de pensiones es la selección libre y voluntaria del régimen pensional por parte de los afiliados, conforme al artículo 13 de la ley 100 de 1993.

En virtud de lo anterior, para que un traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual adquiera plena determinación, dicha actuación debe contener un pleno acatamiento de este deber y así, de tal decisión se pueda predicar la libertad y voluntariedad exigida, pues la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en jurisprudencia sentada desde el año 2008 ha determinado que previo a su decisión, los ciudadanos deben recibir de los fondos la información completa respecto a lo que arriesgan con tal actuar, porque de no ser así, bien por brindarse una incorrecta u omitirse la relevante, puede entenderse que existe un error que vicia su voluntad. En otras palabras, es posible predicar la ineficacia de la vinculación al RAIS por

un vicio en el consentimiento denominado error, que hace imposible que la selección del nuevo régimen sea soberana y potestativa

Sobre la procedibilidad de estas pretensiones, la jurisprudencia en providencias como SL19447 de 2017, ha señalado que existirá ineficacia de la afiliación cuando i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados; providencia que ha sido reiterada en SL2611 del 1 de julio de 2020.

En decisión SL1452 del 3 de abril de 2019 (Rad. 68.852 y M.P. CLARA DUEÑAS) la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia realiza un profundo análisis del presente problema jurídico, señalando que la prosperidad de la pretensión de nulidad de afiliación a una AFP por incumplimiento del deber de información no depende de que la persona tenga una expectativa pensional ni se trata de una imposición novedosa e inexigible para traslados anteriores al año 2009, puesto que **el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones es un deber exigible desde su creación.**

Cabe recordar que, el deber de información a cargo de las administradoras de los fondos de pensiones no solo es exigible con la expedición del Decreto 2071 de 2015, pues ya los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, exigían de estas cumplir sus funciones con suma diligencia, con prudencia y pericia, dentro de las cuales se entienden: la transparencia, la vigilancia, y el deber de información. Ello, según ha dicho la jurisprudencia, a partir del artículo 1603 del Código Civil que enseña que las partes no solo se comprometen en los contratos al cumplimiento de las obligaciones expresas sino también a las responsabilidades que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación.

Al respecto la sentencia SL1452 de 2019 hace un recuento de las etapas de este deber de información, reiterando que surge con el artículo 13 de la ley 100 de 1993 y que sus decisiones previas identifican que inclusive en el Decreto 663 de 1993, Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, numeral 1° del artículo 97 impone a las entidades el deber de suministrar la información necesaria a los usuarios para las operaciones que realicen y que ello implica entender la transparencia como *“una norma de diálogo que le impone a la administradora, a través del promotor de servicios o asesor comercial, dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios. En otros términos, la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes, evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro”*.

Prosigue la Corte identificando las normativas de diversa índole que se han proferido desde entonces para garantizar el cumplimiento de este deber a favor de los afiliados, imponiendo 3 puntos fundamentales:

(i) La constatación del deber de información es ineludible, pues si desde el principio las AFP tenían el deber de brindar información con el paso del tiempo este grado de exigencia se ha intensificado y los jueces tienen el deber “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”.

(ii) En desarrollo de lo anterior, agrega la Corte que “El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente” de manera que existe la necesidad de un consentimiento informado, pues “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**” dado que “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”.

(iii) Por ende, afirma la Corte que la carga de la prueba debe invertirse en favor del afiliado puesto que “es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez”, de manera que “si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo” el afiliado no puede demostrar un supuesto negativo como sería el que no recibió la información y de allí que es la AFP quien debe demostrar que suministró la asesoría en forma correcta.

De ahí que, siendo los fondos privados quienes tienen a cargo la obligación de asesorar a los futuros afiliados en los términos indicados, y cuentan con los medios técnicos y con los conocimientos respecto a los servicios que ofrecen, son estos, los que en el proceso judicial deben acreditar que la información dada al cotizante satisface las exigencias legales, para establecer así la existencia o no de error en la voluntad del afiliado. Es decir, hay una inversión de la carga de la prueba, determinada por la mejor posición para probar de las AFP. Luego, estas entidades deben detallar plena y fehacientemente a quienes pretendan pertenecer al sistema de ahorro individual: (i) las diferencias en cada uno de los sistemas pensionales, (ii) las proyecciones de la mesada por vejez que podrían recibir tanto en el RAIS como en el RPM, y (iii) las implicaciones y la conveniencia de optar por uno u otro régimen pensional, debiendo incluso llegar a desanimarlos en el evento de evidenciar que el traslado perjudique su futura prestación.

Aplicando estos preceptos legales y jurisprudenciales al caso concreto, la posibilidad de desvirtuar la declaración de ineficacia del acto de afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad está en cabeza de la A.F.P PORVENIR; pues argumenta el demandante que suscribió el formulario sin tener la suficiente ilustración sobre las consecuencias de esa decisión generando una decisión aparentemente libre y voluntaria pero viciada por su insuficiente conocimiento, por lo que atendiendo a la carga de la prueba mencionada, se hace necesario auscultar el material probatorio a efectos de

determinar si por el contrario, la información fue correcta, oportuna y suficiente.

Del expediente se puede evidenciar que el actor se encontraba afiliado al entonces INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL para 1995, donde alcanzó a cotizar 603.86 semanas como trabajador de CEMENTOS DIAMANTE y CEMEX COLOMBIA S.A. entre junio de 1983 y enero de 1995, y mediante formulario de vinculación o traslado suscrito el 10 de enero de 1995 (Folio 86) se afilió a A.F.P. PORVENIR, apreciando en el recuadro en la esquina inferior derecha del documento junto a la firma del demandante, la manifestación preinsertada al formulario de la voluntad libre y espontánea de su escogencia; obrando además otra solicitud de traslado de PORVENIR a COLPATRIA en agosto de 1997, entidad que se fusionó posteriormente con AFP HORIZONTE en el año 2000 y esta a su vez se fusionó con PORVENIR en el año 2014.

No obrando otras pruebas al plenario, es necesario reiterar que la carga de la prueba no recae para estos asuntos en el demandante, es decir, el Señor SILVA MANTILLA no se encontraba en la obligación de demostrar con grado de certeza que se le indujo a error o se vició su consentimiento al suscribir el formulario, para alcanzar sus pretensiones; pues se ha asignado a la Administradora de Pensiones el deber de demostrarle al operador judicial que garantizó el deber de información y expuso las consecuencias que conllevaba el cambio: como identificar que la pensión mínima dependía de un ahorro determinado o las estimaciones sobre la diferencia en la forma de estructurar el valor final de la mesada pensional para que tuviera idea sobre los resultados de su traslado, viéndose sorprendido solo hasta 2018 con la enorme diferencia entre la mesada resultante de su ahorro y la que le hubiera correspondido en el régimen de prestación definida.

Fluye del relato probatorio, que no obra prueba alguna que dé cuenta si PORVENIR S.A. brindó al afiliado previo a su traslado, toda la información en los términos exigidos por la jurisprudencia; esto es, que para el 10 de enero de 1995 se le haya indicado que el valor de la pensión de vejez en el RAIS depende del capital consignado en la cuenta individual; que si no se completaba el suficiente capital para obtener por lo menos una pensión mínima (equivalente al 110% del SMLMV), debía seguir cotizando o aceptar la devolución de saldos; y que existen diferentes modalidades pensionales. Tampoco obra prueba de la que pueda desprenderse que a la fecha indicada se hubieren efectuado las proyecciones aritméticas y los comparativos necesarios hacia el futuro de ambas opciones, pues ellas brillan por su ausencia en el plenario, y, otras tantas observaciones respecto a los riesgos que asumía la referida con su traslado.

De acuerdo con lo explicado, en su momento Porvenir S.A., no actuó cumpliendo con su deber de información, pues conforme se expuso tenía la carga de acreditar que así lo hizo, pero sobre el momento del traslado solo se aportó el formato de vinculación suscrito, que se corresponde con un modelo pre-impreso, del que no se infiere con certeza que si fuera estudiada la situación pensional particular del actor y ante ello se puede concluir que la demandada no logró acreditar que la activa hubiere recibido la información del traslado bajo los siguientes parámetros: información necesaria, completa, eficiente, suficiente, eficaz, cierta, oportuna y comprensible de las reales implicaciones que conllevaría el traslado y las posibles consecuencias futuras. Tampoco allegó prueba sobre los datos proporcionados a LUIS

ALBERTO SILVA MANTILLA donde consten los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.

Frente a la suficiencia del formulario de afiliación, la Sala de Casación Laboral en sentencia SL2917 de 2020 señaló que *“si bien la suscripción del formulario de afiliación al régimen de ahorro individual por parte de la accionante, pudo haber sido libre y voluntaria, por si sola no hace desaparecer la omisión del deber de informar de manera diáfana, sobre las incidencias del cambio de régimen”*; por lo que este argumento del apelante sobre que bastaba con el formulario ya que este había sido aprobado por la Superintendencia que los vigilaba, no está llamado a prosperar, pues este elemento probatorio pese a las formalidades que se suscitaba es insuficiente para enervar las pretensiones.

En atención a los lineamientos jurisprudenciales citados y con sustento en las pruebas analizadas, la Sala concluye que en el presente caso, sí se presentó un vicio en el consentimiento del afiliado, traducido en un engaño por la *“Falta del deber de información en un asunto neurálgico para una persona, como es el cambio de régimen pensional”*, que lo indujo en error de hecho sobre el objeto o identidad de la cosa específica de que se trata, como señala el artículo 1510 del Código Civil, al tomar la decisión de su traslado al régimen de ahorro individual y de esa manera los argumentos iniciales del recurso de apelación de ambas demandadas son desestimados, pues para enervar la decisión debía enfocarse la demandada en un ejercicio adecuado de la carga de la prueba que le correspondía, respecto de un deber legal que existe desde la concepción del Sistema General de Seguridad Social.

Por otra parte, sobre la prescripción que podría beneficiar a COLPENSIONES en virtud de la consulta, se advierte que al tratarse el presente asunto de una controversia de índole pensional estrechamente asociada al derecho fundamental de la Seguridad Social, su exigibilidad puede darse en cualquier momento en aras de obtener su integro reconocimiento., Por lo tanto, la acción encaminada a lograr la ineficacia de la afiliación en los fondos privados por cambio de régimen pensional no está sujeta a las reglas de prescripción al estar relacionada con los derechos pensionales de la afiliada.

Así lo ha expresado en diversos pronunciamientos, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, concluye por ejemplo en providencia SL361 de 2019 que *“la acción encaminada a lograr la nulidad de la afiliación en fondos privados por cambio de régimen no está sujeta a las reglas de prescripción al estar relacionada con los derechos pensionales de la afiliada”*; por lo que esta excepción no está llamada a prosperar.

Abordando lo correspondiente a las restituciones contenidas en la condena, específicamente la devolución de los descuentos realizados por la AFP por gastos de administración a la cuenta del actor. Se ha concluido que PORVENIR S.A. incumplió con su deber de información sobre las incidencias, ventajas o desventajas que podría conllevar el cambio al RAIS que se surtió con la suscripción del formulario por la demandante en el mes de enero de 1995, por lo que, las consecuencias o efectos jurídicos que genera la declaración incluyen que esta realice la devolución de los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los GASTOS DE ADMINISTRACIÓN a COLPENSIONES tal como fue señalado por en la sentencia SL17595 del 2017 proferida por la CSJ en su Sala de Casación Laboral donde se rememoró la de radicado 31989 del 8 de septiembre de 2008, que señaló en lo pertinente

lo siguiente: «...las prestaciones acaecidas no son plenamente retroactivas...», por lo que, al determinarse que el acto jurídico de traslado de régimen se encuentra nulo por vicio del consentimiento, PORVENIR S.A. deberá devolver completamente todas las prestaciones que el afiliado hubiera recibido, garantizando las situaciones consolidadas, es decir, las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses, con los rendimientos que se hubieran causado y los gastos de representación, en virtud del regreso automático al Régimen de Prima Media con Prestación Definida de Colpensiones.

Esto ha sido recientemente reiterado por la Sala de Casación Laboral en proveído SL2877 de 2020, donde se dijo:

*“En el sub lite, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho el demandante en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional.*

*Ahora, los efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional cubija a todas las entidades a las cuales estuvo vinculado el accionante en el RAIS, aun cuando, como es lógico, no todas participaron en el acto de afiliación inicial, porque las consecuencias de tal declaratoria implica dejar sin efectos jurídicos el acto de vinculación a tal régimen; en otros términos, es la inscripción en ese esquema pensional la que se cuestiona como una sola, lo que involucra a las demás AFP, así ellas no hayan intervenido, se reitera, en la primera admisión. Por ello, es que todas las cotizaciones efectuadas por el promotor del proceso al sistema general de pensiones, durante su vida laboral, deben entenderse realizadas al de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, tal como asentó el Tribunal.*

*Precisamente en un asunto similar, esta Sala de Casación estableció que «la actuación viciada de 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; ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales» (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989).*

*De modo que, en este caso, la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional deben asumirla todas las entidades del régimen de ahorro individual a las que estuvo vinculado el actor, sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional. Y aún en el evento de que Porvenir S.A. y Colfondos S.A. se consideren terceros, le asiste razón al actor en cuanto afirma en su oposición que, en dicha situación, es aplicable el artículo 1748 del Código Civil. En consecuencia, las AFP deben reintegrar los*

*valores que recibieron a título de cuotas de administración y comisiones.”*

Finalmente, sobre la condena en costas debe decirse que conforme al artículo 365 del C.G.P., esta procede contra la parte vencida en el juicio y si bien COLPENSIONES no determinó en 1995 el traslado del actor al régimen que era la controversia por resolver, sí se opuso a la prosperidad de las pretensiones y ejerció su actividad procesal contra las mismas, por lo que resulta ser vencida en este asunto y contra ella procede plenamente la condena en costas.

Conforme a lo anterior, la Sala deberá confirmar la decisión adoptada por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta en sentencia del 29 de julio de 2020, y condenará en costas de segunda instancia a la parte demandada PORVENIR y COLPENSIONES al no haber prosperado sus recursos de apelación. Fíjense como agencias en derecho a favor de la actora, por la segunda instancia, la suma de \$250.000 a cargo de cada demandada.

#### **8. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha del 29 de julio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, de acuerdo con lo explicado en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a la parte demandada PORVENIR S.A. y COLPENSIONES. Fijar como agencias en derecho a favor del demandante la suma de \$250.000 a cargo de cada demandada.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**  
**Magistrada Ponente**



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**  
**Magistrado**



**ELVER NARANJO**  
**Magistrado**

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.



---

Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

---

---

Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-001-31-05-002-2019-00341-00
<b>RADICADO INTERNO:</b>	19.013
<b>DEMANDANTE:</b>	ÁLVARO ENRIQUE RIVERA MORENO
<b>DEMANDADO:</b>	COLPENSIONES

**MAGISTRADA PONENTE:**  
**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ÁLVARO ENRIQUE RIVERA MORENO contra COLPENSIONES, Radicado bajo el No. 54-001-31-05-002-2019-00341-00, y Radicación interna N° 19.013 de este Tribunal Superior, para conocer el recurso de apelación interpuesto por ambas partes contra la Sentencia del 11 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, así como el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

El señor ÁLVARO ENRIQUE RIVERA MORENO, mediante apoderada judicial, interpone demanda ordinaria laboral contra COLPENSIONES para que se le reconozca pensión de vejez, por el principio de la condición más beneficiosa, cuando cumplió los requisitos del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a esta prestación: 1000 semanas y 60 años de edad, conforme el artículo 53 de la Constitución Política; solicita que esta se reconozca conforme el promedio más favorable, que equivaldría a una mesada de \$2.500.000 y que se ordene el pago de intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, por las mesadas causadas y no pagadas.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones refiere, que nació el 10 de enero de 1951 y por ende contaba con más de 40 años para el 1 de abril de 1994, siendo beneficiario del régimen de transición y en el curso de su vida laboral se desempeñó como docente en el sector privado y funcionario del Ministerio de Defensa Nacional, entidad que le reconoció pensión de jubilación en Resolución 3240 del 3 de diciembre de 2004. Que paralelamente como trabajador dependiente de instituciones educativas de carácter privado, estuvo afiliado al ISS y allí acredita un total de 1539 semanas de cotización, según reporta hoy COLPENSIONES de manera que cumple con los requisitos

para que se reconociera su pensión de vejez conforme el Acuerdo 049 de 1990. Que solicitó esta prestación y le fue negada en resolución SUB173728 del 4 de julio de 2019, aduciendo que ya contaba con una pensión y resultaba incompatible, sin tener en cuenta que las cotizaciones fueron realizadas exclusivamente por el sector privado y no fueron tenidos en cuenta por el Ministerio de Defensa.

La demandada COLPENSIONES se opone a las pretensiones alegando que la pretensión reclamada por el actor es incompatible con la pensión que ya devenga y no se encuentra en las excepciones de doble asignación de que trata el artículo 19 de la Ley 4 de 1992, señalando que conforme al Decreto 1278 de 2002 ninguna persona puede percibir más de una asignación proveniente del tesoro público y este es el fundamento legal para negar la pensión solicitada. Propone como excepciones de mérito la INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE y PRESCRIPCIÓN.

## **2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **2.1. Identificación del Tema de Decisión**

La Sala se pronuncia del recurso de apelación interpuesto por ambas partes y en grado jurisdiccional de consulta sobre la Sentencia del 11 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, mediante la cual se resolvió:

**“PRIMERO: DECLARAR** que al señor ALVARO ENRIQUE RIVERA MORENO le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir del mes de julio de 2019, de conformidad con lo establecido en el artículo 12 del acuerdo 049, aprobado por el decreto 758 de 1990, y, en aplicación del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la entidad accionada COLPENSIONES a reconocer y pagar en favor del demandante la pensión de vejez que hoy se reconoce, y, además de ello los siguientes valores que se han causado hasta la fecha: la suma de veintitrés millones cuatrocientos setenta y dos mil veinticinco pesos (\$23.472.025) por concepto del retroactivo pensional desde el mes de julio del año 2019 al mes de mayo de 2020, sin perjuicio a las mesadas que se causen por posterioridad a esta decisión. La suma de dos millones doscientos cincuenta y tres mil ciento noventa y ocho pesos (\$2.253.198) por concepto de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sin perjuicio de la liquidación que se deba realizar al momento del pago del retroactivo pensional.

**TERCERO: DECLARAR** como no probadas las excepciones propuestas por COLPENSIONES.

**CUARTO: CONDENAR** en costas a la entidad demandada, fijar como agencias en derecho en favor del demandante la suma de un (01) salario mínimo mensual legal vigente.”

### **2.2. Fundamento de la Decisión.**

El juez de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Que el problema jurídico consiste en verificar si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir del mes de julio de 2019, de conformidad con lo establecido en el artículo 12 del Acuerdo 049, aprobado por el Decreto 758 de 1990, y, en aplicación del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, accesoriamente a lo cual se debe establecer su compatibilidad con la pensión de jubilación reconocida por el Ministerio de Defensa y de ser así el monto y si hay lugar a intereses moratorios.

- Que la tesis que maneja el despacho es la de resolver favorablemente esta pretensión, pues conforme el artículo 98 del Decreto 1214 de 1990 la pensión de jubilación del sector oficial de las fuerzas militares se solventa con asignación del tesoro público y no es incompatible con los aportes efectuados de una relación laboral de carácter privado a una administradora de pensiones.

- Establece que son hechos aceptados por las partes que el demandante nació el 10 de enero de 1951, que realizó aportes por 1539 semanas a COLPENSIONES, que le fue reconocida desde el 1 de julio de 2004 pensión de jubilación por el Ministerio de Defensa Nacional y por esta le fue negada la pensión de vejez por COLPENSIONES alegando incompatibilidad.

- Sobre la compatibilidad entre la pensión de vejez solicitada a cargo de COLPENSIONES y la de jubilación reconocida anteriormente por el Ministerio de Defensa, debe tenerse en cuenta que el régimen jurídico de esta prestación es el Decreto Ley 1792 de 2000, Decreto Ley 091 de 2007, Decreto Ley 092 de 2007 y Decreto 1667 de 2007, siendo servidores excluidos del sistema general de pensiones según artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 98 del Decreto 1214 de 1990 establece la pensión de jubilación por tiempo continuo.

- Respecto de la financiación de esta prestación, conforme la Constitución, se trata de tesoro público y es incompatible con cualquier otra asignación del Estado; no obstante, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha reiterado que si la pensión de jubilación se generó exclusivamente con trabajo a favor del Estado, esta resulta compatible con una pensión de vejez del sistema general de pensiones siempre que las semanas exigidas por la Ley provengan de servicios exclusivamente prestados al sector privado ya que los aportes realizados al ISS son de naturaleza parafiscal y no dineros del tesoro público al provenir de una relación laboral, siendo la demandada una administradora y no la fuente de la prestación, como dicen las sentencias de Rad. 7109 del 29 de enero de 1995, Rad. 24062 del 14 de febrero de 2005, la SL4413 de 2014, SL16083 de 2015, SL10671 de 2016 y SL5228 de 2018.

- Para el caso concreto, según la resolución que reconoció la pensión de jubilación se hace el reconocimiento exclusivamente por los servicios prestados al Ministerio de Defensa Nacional por más de 20 años y están financiadas por el tesoro público; y la pensión aquí solicitada se funda en el Acuerdo 049 de 1990, correspondiendo a cotizaciones por períodos de trabajo a empleadores privados diferentes al servicio público ya reconocido, es decir son fuentes de financiación diferentes por lo que es procedente la compatibilidad reclamada y negada por COLPENSIONES.

- Analizando entonces, si el actor cumple los requisitos para la pensión de vejez, se trata de un beneficiario del régimen de transición y no está afectado por el Acto Legislativo 01 de 2005, por tener más de 40 años al 1 de abril de 1994 y las semanas cotizadas al 1 de julio de 2005; sobre el Acuerdo 049 de 1990, el actor cuenta con más de 1000 semanas y 60 años de edad, pues tenía 68 años al 29 de abril de 2019 que solicitó la pensión y 1544 semanas cotizadas, por lo que le asiste el derecho reclamado.

- Sobre la prescripción, si bien el derecho pensional es imprescriptible no lo son las mesadas pensionales reclamadas más allá del término trienal establecido en las normas laborales y para este caso la causación va con la solicitud pensional y la última cotización que fue en junio de 2019, para tener en cuenta todas las semanas cotizadas, por lo que al radicarse la demanda el 13 de agosto de 2019 no transcurrió el término para afectar alguna mesada.

- Realizados los cálculos respectivos, se tiene que el Ingreso Base de Liquidación del actor asciende a \$2.139.462 en toda la vida laboral y de los últimos 10 años es \$1.860.890, siendo más favorable el primero y con una tasa de reemplazo del 90% la mesada inicial corresponde a \$1.925.515 que se debe reconocer desde julio de 2019 reajustada en 2020 a \$1.998.684, generando un retroactivo por total de \$23.472.025 por las mesadas causadas a la fecha de mayo de 2020, en total de 13 mesadas anuales, y sobre los mismos se deben cancelar los intereses moratorios solicitados, al no reconocerse oportunamente la pensión a que tenía derecho el actor, liquidados a partir del 6° mes siguiente a la solicitud inicial, el 30 de octubre de 2019 que a la fecha ascienden a \$2.253.198 según la tasa de 27.285% efectivo anual.

### **3. DE LA IMPUGNACIÓN**

#### **3.1 De la parte demandante.**

La apoderada del demandante interpone recurso de apelación de manera parcial, exclusivamente en lo que respecta a la mesada 14 porque el despacho no la consideró procedente pero no tuvo en cuenta que sí se causó la misma conforme al Acto Legislativo 01 de 2005, Parágrafo transitorio sexto, por cuanto la pensión del actor estaba causada para el 31 de julio de 2011 pues el actor para entonces ya contaba con 60 años y más de 1000 semanas cotizadas, cumpliendo los requisitos legales para mantener la mesada adicional de junio.

#### **3.2 De la parte demandada**

La apoderada de la entidad demandada argumenta su recurso de apelación en los siguientes términos:

- Que no comparte el criterio del Despacho al no estar obligada COLPENSIONES a reconocer la pensión del actor, pues es incompatible con la asignación pensional que ya percibe proveniente del sector público y todas las cotizaciones realizadas al régimen de prima media, se unifican en un fondo común administrado por el Estado, a través de COLPENSIONES, quien vela por el óptimo provecho del erario. De manera que, al ser de un régimen solidario, todos los aportes efectuados por los afiliados sirven de sustento

para mantener el sistema y financiar las pensiones desde un fondo prestacional común.

- Que al haber cumplido el actor requisitos para su pensión previamente, lo que procede es la devolución de los aportes adicionales al empleador previa su solicitud y al actor se le reconoció su pensión luego de la expedición de la Ley 797 de 2003 y del Decreto 1278 de 2002, por lo que al no existir prestaciones anteriores a estas normativas no tiene derecho a la compatibilidad solicitada.

- Que se opone a los intereses moratorios pues no existe retraso en pago de mesadas pensionales y no se trata de un derecho claro, expreso y exigible sino que requiere de declaración judicial, siendo obligatorios los intereses del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 en el caso de derechos reconocidos.

- Que tampoco concuerda con la condena en costas por ser una entidad que se desempeña dentro de los parámetros legales, siendo responsable y procediendo con lealtad, en función de decisiones con funcionarios idóneos en estricta aplicación de la Constitución y la Ley.

#### **4. ALEGATOS**

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

- **PARTE DEMANDANTE:** El apoderado de la parte actora solicita que se revoque parcialmente la decisión de primera instancia en lo que compete a la absolución por la mesada catorce; señala que si bien se comparte el reconocimiento pensional este no debía limitarse a 13 mesadas anuales, pues el actor causó su pensión antes del 31 de julio de 2011 y por ende cumple con lo establecido en el acto legislativo 01 de 2005 para mantener este derecho. Solicita que la Sala confirme la decisión en cuanto a la compatibilidad pensional, según el criterio esbozado en fallos previos, por tratarse de prestaciones financiadas independientemente.

- **PARTE DEMANDADA:** La apoderada de COLPENSIONES solicita que se revoque la decisión de primera instancia por cuanto el actor percibe ya una pensión que es incompatible con la reclamada, debiendo unificar todas sus cotizaciones para que conformen una sola pensión proveniente del régimen de prima media con prestación definida. Se opone que en todo caso se reconozcan intereses moratorios por haber actuado en pleno cumplimiento del ordenamiento jurídico.

#### **5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

#### **6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER:**

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala es el siguiente:

- ✓ ¿Si en este caso el Demandante ÁLVARO ENRIQUE RIVERA MORENO tiene derecho a que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- le reconozca y pague la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, aplicable en virtud del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sin perjuicio de la mesada pensional que percibe por parte del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL?
- ✓ Así mismo, se revisará lo correspondiente a la condena por intereses de mora y en costas, y la absolución por concepto de mesada catorce.

## **7. CONSIDERACIONES:**

El eje central del presente litigio radica en determinar si en primer lugar le asiste razón a COLPENSIONES en su recurso de apelación al mantener, como la ha hecho desde sede administrativa, que al señor RIVERA MORENO, no le asiste derecho a pensión de vejez a cargo del régimen de prima media por incompatibilidad con las mesadas que percibe del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL.

Sobre este asunto, el juez a quo, rechazó los argumentos esbozados en las excepciones de mérito, entendiendo que los aportes del actor al sistema general de seguridad social en pensiones se dieron por su trabajo en el sector privado y por ende no están financiadas por el tesoro público, como su pensión de jubilación reconocida exclusivamente por su actividad como empleado público del Ministerio de Defensa Nacional; a lo que se opone la entidad apelante, al tiempo que será objeto de análisis en grado de consulta.

Al respecto, encuentra esta Sala que son hechos demostrados los siguientes:

- Mediante Resolución No. 3240 del 3 de diciembre de 2004, el Ministerio de Defensa Nacional reconoció y ordenó el pago de una pensión mensual de jubilación al señor ÁLVARO ENRIQUE RIVERA MORENO, por los servicios prestados entre el 1 de marzo de 1984 y el 1 de julio de 2004 como Profesional Especializado – Código 3010 Grado 16 de la Planta de Personal de Sanidad Militar del Ejército Nacional, conforme al artículo 98 del Decreto 1214 de 1990.
- A través de Resolución SUB173728 del 4 de julio de 2019, COLPENSIONES, negó solicitud elevada el 29 de abril de ese año por ÁLVARO ENRIQUE RIVERA MORENO, para reconocer pensión de vejez, alegando que era incompatible con la prestación ya devengada por parte del Ministerio de Defensa Nacional.

De las anteriores decisiones en sede administrativa, se desprende, que el elemento determinante para negar la pensión de vejez reclamada por el actor es la alegada incompatibilidad de esta frente a la pensión reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional, en razón a su labor como profesional universitario del sector público; frente a lo cual, cabe recodar en primer lugar, que jurisprudencialmente se ha identificado que el concepto de compatibilidad se debe definir por tres conceptos: (i) *el origen de la contingencia o riesgo que amparan –criterio principal-, ello siempre que no exista una normativa especial que prohíba la compatibilidad;* (ii) **la existencia**

**de una reglamentación propia, y (iii) la autonomía de la fuente de su financiación**, como ha reiterado la Sala de Casación Laboral en múltiples decisiones y recientemente en providencia SL3111 de 2019.

Específicamente sobre la compatibilidad entre pensión de vejez del régimen de seguridad social integral en pensiones y las prestaciones del personal civil que presta servicios al Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, no identificó esta Sala que la Corte Suprema de Justicia hubiera emitido un pronunciamiento expreso; sin embargo, es posible identificar un paralelo o similitud al caso de los docentes oficiales, respecto de quienes sentencias como la SL2655 de 2018 determinó que *“por tener la calidad de docente oficial y estar excluido del Sistema Integral de Seguridad Social, de acuerdo con lo establecido en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, al demandante le resultaba válido prestar sus servicios a establecimientos educativos oficiales y, por virtud de ello, adquirir una pensión de jubilación oficial y, al mismo tiempo, prestar sus servicios a instituciones privadas y financiar una pensión de vejez en el Instituto de Seguros Sociales aquí demandado y a la cual tiene derecho”* e inclusive allí concluye que *“sobre el tema objeto de estudio esta Sala también ha dicho que no existen razones jurídicamente válidas para concluir que la pensión de jubilación oficial que se reconoce a un docente, resulte incompatible con la pensión de vejez que puede obtener el Instituto de Seguros Sociales, por servicios prestados, por lo que son compatibles a instituciones de naturaleza privada”*

Esta conclusión, se funda en las razones de existir para los docentes públicos una reglamentación propia y por tener esas prestaciones dos fuentes de financiación diferentes, independiente de que en apariencia cubran el mismo riesgo o contingencia; lo cual resulta plenamente aplicable para este caso, pues el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, consagró como régimen de excepción al Sistema General de Seguridad Social *“a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley”*, de manera que el señor ÁLVARO ENRIQUE RIVERA MORENO al haber ingresado como personal civil al Ministerio de Defensa el 1 de marzo de 1984, antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, pertenece a este régimen de excepción.

La pensión de jubilación reconocida por el MINISTERIO DE DEFENSA al actor, se fundamenta en el artículo 98 del Decreto Ley 1214 de 1990 que reza: *“El empleado público del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional que acredite veinte (20) años de servicio continuo a éstas, incluido el servicio militar obligatorio, hasta por veinticuatro (24) meses, prestado en cualquier tiempo, tendrá derecho a partir de la fecha de su retiro, **a que por el Tesoro Público se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación** equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del último salario devengado, cualquiera que sea su edad, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 103 de este Decreto”*; del acápite resaltado se desprende que la fuente de financiación de esta pensión es el tesoro público y no está fundada en ningún tipo de aporte o descuento equivalente a la modalidad de financiación de las pensiones del sistema general de seguridad social.

Frente a las particularidades del régimen de excepción para personal civil del Ministerio de Defensa y sus efectos en expectativas pensionales sí hay pronunciamiento de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que en providencia SL11241 del 11 de agosto de 2015 señaló:

*“(…) viene bien al caso recordar que desde la misma Constitución de 1886, específicamente en su artículo 62, se previó un sistema de recompensas, pensión y jubilación que beneficiara los servicios civiles y militares prestados por largo tiempo a la patria, los cuales enseguida se vieron plasmados en la Ley 50 del mismo 1886 teniendo como destinatarios a militares, congresistas y docentes, pero que, paulatinamente, y pasando por Leyes como la 167 de 1941, 6ª de 1945, 74 de 1945, 72 de 1947, así como decretos leyes tales como el 2339 de 1971, 610 de 1976 y 2247 de 1984, fueron extendidos a otros servidores públicos hasta incluir al personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, de modo que, desde una perspectiva meramente histórica bien puede decirse que sólo a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993, que estableció el Sistema General de Seguridad Social Integral, el personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional que fuere en el futuro vinculado, quedó sometido para la existencia y reconocimiento del derecho pensional a la acreditación de los mismos requisitos de cotización que los trabajadores particulares y el resto de los servidores del Estado. En tanto, los que ya hubieren adquirido su derecho, o que simplemente estuvieren vinculados, conforme a lo dispuesto por el artículo 279 de la misma, no quedaron cobijados por la nueva normativa, sino por el Decreto Ley 1214 de 1990, que era el que venía siéndoles aplicado.*

*En idénticos términos a los aquí anotados lo advirtió el Consejo de Estado, mediante su Sala de Consulta y Servicio Civil, en pronunciamiento del 30 de noviembre de 2006 (Radicación 1752), ante solicitud en tal sentido del Ministerio de Defensa. Así dijo: (...) es claro para la Sala que el régimen pensional que cobija a los **empleados públicos** del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional vinculados con anterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993, no genera en cabeza de los mismos obligación alguna de cotizar al sistema, por tanto, el pasivo pensional que se genera por concepto de los servicios prestados a dichas entidades debe financiarse con cargo a los recursos presupuestales que se aprueben para ese efecto”.*

*Lo dicho pone de presente que la situación pensional del personal civil de la Policía Nacional, que es el cual interesa al caso, por regla general, guarda completa similitud a la del resto de servidores públicos, o, por excepción, resulta más favorable, por lo menos hasta cuando entró en vigencia el Sistema General de Seguridad Social Integral de la Ley 100 de 1993, pues a partir de allí, con el resto de los servidores públicos, y como los trabajadores particulares lo venían haciendo, esta clase de empleados públicos acceden a las mismas prestaciones pensionales previstas en el sistema, y sobre las comunes exigencias y requisitos también en ella previstos para los demás trabajadores, salvo para quienes a esa data ya vinieren vinculados a esa Institución, que seguirán beneficiados por el régimen pensional que traían”*

Con estas consideraciones, concluye la Corte, que para que una persona pueda ser pleno beneficiario de un régimen de excepción, no basta contar con meras expectativas, sino que debe cumplir con los requisitos y condiciones para disfrutar de las prestaciones consagradas en dicho régimen y en caso de no lograrlo, el tiempo de servicio allí prestado pasaría a contabilizar para

alguna de las prestaciones del sistema general de seguridad social en atención al principio de universalidad.

Es decir, que como en el caso de los docentes oficiales, se trata de una pensión fundada en su propia reglamentación y con una fuente de financiación diferente, cumpliéndose los presupuestos legales para aplicar la compatibilidad pensional solicitada; dado que el señor RIVERA MORENO cumplió con los requisitos para acceder a la pensión de jubilación de su régimen de excepción, es beneficiario pleno del mismo y esta prestación cuenta con una fuente de financiación autónoma frente a la pensión de vejez que reclama a COLPENSIONES.

De lo anterior se deriva entonces, que no asiste razón a la entidad demandada y acertó el juez de instancia, al concluir, que no existió nunca incompatibilidad alguna para que Colpensiones entrara a dirimir la existencia de una pensión de vejez a favor del señor RIVERA MORENO, por los aportes realizados por sus empleadores privados al entonces Instituto de Seguro Social y COLPENSIONES, respecto de la prestación pensional que desde el 2004 le cancela el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL como resultado de los tiempos de servicios públicos como personal civil de dicha entidad, máxime al encontrar que en el historial de cotizaciones no existen aportes realizados por dicho Ministerio, que permitan identificar que se estén teniendo en cuenta de manera doble los mismos aportes.

Resuelto lo anterior, es procedente entonces, abordar en segundo lugar por virtud del grado de consulta, si tiene derecho el actor a que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- le reconozca y pague la pensión de vejez, con fundamento en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado en Decreto 758 de 1990, aplicable en virtud del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

En esa medida, debemos decir que el régimen de transición se encuentra consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y dispone que son beneficiarios de éste, en el caso de los hombres, aquellos que a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, el 01 de abril de 1994, tuvieron 40 años o más o 15 años de servicios y en el asunto examinado, existe certeza en el juicio, que el actor nació el 10 de enero de 1951 (fol. 3); es decir, que para la entrada en vigencia del sistema contaba con 40 años de edad y por ende es beneficiario del régimen de transición.

Así mismo, debemos observar que el parágrafo 4° del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005, dispuso que *“El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014”*.

Bajo esta nueva normatividad se desmontó el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y se condicionó su extinción y excepcional aplicabilidad con el cumplimiento de determinados requisitos.

De esta manera en concreto, si lo que pretende es seguir beneficiándose del régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993, debe cumplir con las condiciones que estableció el parágrafo 4° del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005, que impuso las siguientes reglas:

1. Como regla general el régimen de transición estaría vigente hasta el 31 de julio de 2010, término dentro del cual no se encuentra cobijado el Demandante, dado que cumplió la edad para pensionarse el día 10 de enero de 2011.

2. Excepcionalmente, se extendió la aplicación del régimen de transición hasta el año 2014, a aquellos afiliados que al 31 de julio de 2005, hubieren cotizado más de 750 semanas o equivalente en tiempo de servicio, circunstancias que sí se cumple pues el actor contaba a esa fecha con 873.29 que resultan suficientes para mantener el régimen de transición.

Por lo anterior, resulta aplicable el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, para estudiar el derecho pensional reclamado por la Demandante y esta norma dispone que para adquirir el derecho a la pensión, se debe cumplir con el requisito de 500 semanas dentro de los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad o 1000 semanas en cualquier tiempo, y la edad de 60 años en el caso de los hombres.

De esta manera, al analizar el derecho pensional con la última actualización del historial de cotizaciones obrante en expediente administrativo visto a folios 9 a 16 se advierte que el señor RIVERA MORENO cotizó un total de 1539 semanas al sistema, **cumpliendo las 1000 necesarias en enero de 2008**, suficientes para cubrir los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990 y si bien cumplió los 60 años de edad el 10 de enero de 2011, al ser su última cotización efectiva el 30 de junio de 2019, a partir del día siguiente tiene derecho al reconocimiento de la pensión de vejez.

Bajo este parámetro, tomando en consideración el salario devengado entre el 1 de enero de 1985 al 30 de junio de 2019, según historial de cotizaciones y efectuada la indexación de los mismos al año inmediatamente anterior, según cálculos anexos a esta providencia, se obtiene un promedio en toda la vida laboral de \$2.407.009,35 y de los últimos 10 años de \$1.975.325,23, siendo el primero el más beneficioso y aplicada la tasa de reemplazo del 90%, por tener más de 1250 semanas, se obtiene una pensión mensual en cuantía de \$2.166.308,42 a partir del 1 de julio de 2019, que reajustada para el año 2020 asciende a \$2.248.628.

Sobre la prescripción, como el derecho se reconoce desde la última cotización, el 1 de julio de 2019 y la demanda se interpuso el 13 de agosto de 2019, no hay lugar a esta excepción, por lo que se confirmará lo resuelto por el *a quo* en este aspecto.

Ahora bien, este cálculo resulta superior al determinado en primera instancia, donde el *a quo* identificó el IBL de toda la vida en \$2.139.462 y con ello una mesada de \$1.925.515; revisado el cálculo esta diferencia se justifica en que el juez de primera instancia no tuvo en cuenta que el actor tiene múltiples períodos en que cotizó por dos empleadores, lo que da lugar a sumar esos ingresos bases de liquidación en cada período, como sucede específicamente en los períodos de junio a diciembre de 1997, febrero de

1999, febrero a diciembre de 2006, febrero a junio y agosto a diciembre de 2007 y mayo de 2013 a diciembre de 2015.

En consecuencia, conforme el artículo 328 del C.G.P. cuando ambas partes han apelado la sentencia existe plena competencia del superior para pronunciarse sin limitaciones y además por tratarse el monto de un elemento mínimo e irrenunciable del derecho pensional, equivalente al resultado de la fuerza de trabajo desplegada en su vida laboral por el trabajador, se hace procedente modificar el monto reconocido en primera instancia para garantizar que la pensión del demandante corresponda a los aportes realmente realizados en su vida laboral y en aras de precaver que sobre este elemento se constituya cosa juzgada que haga imposible una reclamación judicial futura.

Específicamente en lo que atañe a la apelación de la parte actora, esta reclama que se reconocieran solo 13 mesadas pensionales pues el demandante dejó causado su derecho antes de la eliminación total de la mesada adicional de junio; debe decirse, que el acto legislativo 01 de 2005 eliminó esta prestación con una excepción consagrada en su parágrafo transitorio sexto: *“aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año”*, previamente ha establecido dicha norma que *“la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento”*.

Estima la Sala que asiste razón a la parte actora en su reclamo, por cuanto para el 31 de julio de 2011 el actor ya tenía tanto la edad como las semanas que son requisito para la pensión y por ende la misma ya se había causado, sin que la mesada ahora reconocida supere los 3 salarios mínimos mensuales legales, se debe revocar la absolución en primera instancia sobre este concepto y en su lugar ordenar el reconocimiento de 14 mesadas anuales al actor.

Por lo anterior, se modificará el numeral segundo de la decisión de primera instancia en el sentido de condenar a COLPENSIONES a reconocer pensión de vejez al señor ÁLVARO ENRIQUE RIVERO MORENO equivalente a \$2.166.308,42 desde el 1 de julio de 2019, reajustada por IPC en \$2.248.628 para el año 2020 en 14 mesadas anuales, lo que genera un retroactivo causado hasta noviembre de 2020 por total de \$42.147.694,94.

<b>Año</b>	<b>Mesada</b>	<b>No. Mesadas</b>	<b>Total</b>
2019	\$ 2.166.308,42	7 (Julio a Diciembre y 1 adicional)	\$ 15.164.158,94
2020	\$ 2.248.628,00	12 (Enero a Noviembre y 1 adicional)	\$ 26.983.536,00
		TOTAL	\$ 42.147.694,94

Cabe resaltar que al tenor del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, el pensionado tiene la obligación de asumir el pago de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud desde el momento mismo en que ostenta esa calidad. Por ende, no es viable argüir la no afiliación o no disfrute del servicio so pretexto de eximirse del pago, pues, se itera, la obligación legal de contribución se adquiere a la par con la condición de pensionado y la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha reiterado la necesidad de ordenar estos conceptos; por ello, es del caso agregar que se

autorizará a la demandada para deducir del valor de las mesadas a pagar al actor el importe para el pago de las cotizaciones para salud.

Abordando el recurso de la parte demandante en lo que se refiere a los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se establece que el criterio de la Corte Suprema de Justicia, respecto a la posición de los mismo varió y determinó que los mismos no se imponen cuando la Administradora de Fondo de Pensiones, ha actuado de acuerdo con los preceptos legales, citando para ello, la sentencia SL-787 del 6 de noviembre de 2013.

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

Al referirse a este artículo la Corte Suprema de Justicia Sala Casación Laboral en sentencia SL704-2013 del 2 de octubre de 2013, rad. 44.454, indicó que estos intereses *“deben ser impuestos siempre que haya retardo en el pago de mesadas pensionales independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en cuanto se trataba simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que producía al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. Es decir, tenían carácter resarcitorio y no sancionatorio”;* sin perjuicio de ***“aquellos eventos en que las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, encuentren plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que les es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir.”***

De lo expuesto, se concluye que si la tardanza de las administradoras en el reconocimiento y pago de las pensiones obedece al acatamiento de la ley, será viable la exoneración del pago de los intereses moratorios; en el sub judice se observa que en sede administrativa de manera reiterada se afirmó por parte de COLPENSIONES que el actor no gozaba de la compatibilidad pensional pues ya percibía una asignación pensional. En anteriores decisiones, esta Sala de Decisión ha declarado la procedencia de estos intereses en casos de compatibilidad pensional, atendiendo a que ya era pacífica la tendencia jurisprudencial que avalaba la pretensión desde el año 2015 y por ende la interpretación de COLPENSIONES había sido ampliamente superada por el precedente judicial, el cual decidía omitir indebidamente.

No obstante, este caso concreto ya se señaló corresponde a un afiliado que devenga una pensión de jubilación por su tiempo como personal civil del Ministerio de Defensa, del cual no se identifica a la fecha una línea jurisprudencial que contradiga la interpretación de la demandada y ante ello, mal podría enrostrarse una actuación indebida o contraria a un precepto preestablecido. En consecuencia, se dispondrá revocar parcialmente el numeral segundo en lo correspondiente a la condena por intereses de mora y

en su lugar se absolverá por este concepto, ordenando en su lugar la indexación de las mesadas causadas hasta la fecha de su pago efectivo.

Finalmente, sobre la condena en costas que reclama COLPENSIONES, se recuerda que conforme al artículo 365 del C.G.P. estas proceden contra la parte vencida en juicio, papel que corresponde a la demandada por haber prosperado el reconocimiento de la pensión reclamada y ante ello, era procedente la misma. Así mismo, al no haber prosperado el recurso de apelación, procede la condena en costas de segunda instancia a favor del demandante y en suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente.

### **DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral segundo de la sentencia dictada el 11 de junio de 2020 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, según las razones expuestas en la parte motiva, en el sentido de ordenar a COLPENSIONES reconocer y pagar al señor ÁLVARO ENRIQUE RIVERO MORENO equivalente a \$2.166.308,42 desde el 1 de julio de 2019, reajustada por IPC en \$2.248.628 para el año 2020 en 14 mesadas anuales y que a la fecha se adeuda un retroactivo de \$42.147.694,94 causado entre julio de 2019 y noviembre de 2020.

**SEGUNDO: REVOCAR** parcialmente el numeral segundo de la sentencia impugnada en lo correspondiente a la condena por intereses moratorios, y en su lugar **ABSOLVER** a COLPENSIONES por este concepto, según lo expuesto en la parte motiva

**TERCERO: ADICIONAR** que se autoriza a COLPENSIONES para deducir del valor de las mesadas a pagarle al actor el importe para el pago de las cotizaciones para salud, conforme se expuso en la parte motiva.

**CUARTO: CONFIRMAR** en los demás aspectos, la sentencia impugnada y en grado jurisdiccional de consulta.

**QUINTO: CONDENAR** en costas de segunda instancia a la demandada COLPENSIONES. Fijense como agencias en derecho de segunda instancia, el equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente a favor del demandante.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Nidia Belén Quintero G.*

**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**  
**Magistrada Ponente**

*José Andrés Serrano Mendoza*

**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**  
**Magistrado**

*Elver Naranjo*

**ELVER NARANJO**

**Magistrado**

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.

*[Signature]*

Secretario



*Rama Judicial del Poder Público*  
*Consejo Seccional de la Judicatura – Norte de Santander*

**CALCULO IBL TODA LA VIDA LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE CÚCUTA - SALA LABORAL**

F. INICIAL	1-ene-85	TOTAL DIAS	<b>11123</b>
F. FINAL	30-jun-19		

DESDE	HASTA	IBC O SALARIO	No. DIAS	SALARIO INDEXADO	PROMEDIO	AÑO FINAL	INDICE IPC FINAL	AÑO INICIAL	INDICE IPC INICIAL
1-ene-85	31-ene-85	\$ 70.260	17	\$ 3.587.401	\$ 5.483	2018	100,00	1984	1,9585212039291500
1-feb-85	28-feb-85	\$ 70.260	28	\$ 3.587.401	\$ 9.031	2018	100,00	1984	1,9585212039291500
1-mar-85	31-mar-85	\$ 70.260	31	\$ 3.587.401	\$ 9.998	2018	100,00	1984	1,9585212039291500
1-abr-85	30-abr-85	\$ 70.260	30	\$ 3.587.401	\$ 9.676	2018	100,00	1984	1,9585212039291500
1-may-85	31-may-85	\$ 70.260	31	\$ 3.587.401	\$ 9.998	2018	100,00	1984	1,9585212039291500
1-jun-85	30-jun-85	\$ 70.260	30	\$ 3.587.401	\$ 9.676	2018	100,00	1984	1,9585212039291500
1-sep-85	30-sep-85	\$ 111.000	15	\$ 5.667.541	\$ 7.643	2018	100,00	1984	1,9585212039291500
1-oct-85	31-oct-85	\$ 111.000	31	\$ 5.667.541	\$ 15.796	2018	100,00	1984	1,9585212039291500
1-nov-85	30-nov-85	\$ 111.000	30	\$ 5.667.541	\$ 15.286	2018	100,00	1984	1,9585212039291500
1-dic-85	31-dic-85	\$ 111.000	31	\$ 5.667.541	\$ 15.796	2018	100,00	1984	1,9585212039291500
1-ene-86	31-ene-86	\$ 111.000	31	\$ 4.628.318	\$ 12.899	2018	100,00	1985	2,3982796168394200
1-feb-86	28-feb-86	\$ 111.000	28	\$ 4.628.318	\$ 11.651	2018	100,00	1985	2,3982796168394200
1-mar-86	31-mar-86	\$ 111.000	31	\$ 4.628.318	\$ 12.899	2018	100,00	1985	2,3982796168394200
1-abr-86	30-abr-86	\$ 111.000	30	\$ 4.628.318	\$ 12.483	2018	100,00	1985	2,3982796168394200
1-may-86	31-may-86	\$ 111.000	31	\$ 4.628.318	\$ 12.899	2018	100,00	1985	2,3982796168394200

1-jun-86	30-jun-86	\$ 111.000	30	\$ 4.628.318	\$ 12.483	2018	100,00	1985	2,3982796168394200
1-jul-86	31-jul-86	\$ 111.000	31	\$ 4.628.318	\$ 12.899	2018	100,00	1985	2,3982796168394200
1-ago-86	31-ago-86	\$ 111.000	31	\$ 4.628.318	\$ 12.899	2018	100,00	1985	2,3982796168394200
1-sep-86	30-sep-86	\$ 111.000	30	\$ 4.628.318	\$ 12.483	2018	100,00	1985	2,3982796168394200
1-oct-86	31-oct-86	\$ 165.180	31	\$ 6.887.437	\$ 19.195	2018	100,00	1985	2,3982796168394200
1-nov-86	30-nov-86	\$ 165.180	30	\$ 6.887.437	\$ 18.576	2018	100,00	1985	2,3982796168394200
1-dic-86	31-dic-86	\$ 165.180	30	\$ 6.887.437	\$ 18.576	2018	100,00	1985	2,3982796168394200
1-may-87	31-may-87	\$ 99.630	12	\$ 3.434.231	\$ 3.705	2018	100,00	1986	2,9010860900661300
1-jun-87	30-jun-87	\$ 99.630	30	\$ 3.434.231	\$ 9.263	2018	100,00	1986	2,9010860900661300
1-jul-87	31-jul-87	\$ 99.630	31	\$ 3.434.231	\$ 9.571	2018	100,00	1986	2,9010860900661300
1-ago-87	31-ago-87	\$ 123.210	31	\$ 4.247.030	\$ 11.837	2018	100,00	1986	2,9010860900661300
1-sep-87	30-sep-87	\$ 123.210	30	\$ 4.247.030	\$ 11.455	2018	100,00	1986	2,9010860900661300
1-oct-87	31-oct-87	\$ 123.210	31	\$ 4.247.030	\$ 11.837	2018	100,00	1986	2,9010860900661300
1-nov-87	30-nov-87	\$ 123.210	30	\$ 4.247.030	\$ 11.455	2018	100,00	1986	2,9010860900661300
1-dic-87	31-dic-87	\$ 123.210	31	\$ 4.247.030	\$ 11.837	2018	100,00	1986	2,9010860900661300
1-ene-88	31-ene-88	\$ 123.210	31	\$ 3.424.637	\$ 9.545	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-feb-88	29-feb-88	\$ 123.210	29	\$ 3.424.637	\$ 8.929	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-mar-88	31-mar-88	\$ 123.210	31	\$ 3.424.637	\$ 9.545	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-abr-88	30-abr-88	\$ 123.210	30	\$ 3.424.637	\$ 9.237	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-may-88	31-may-88	\$ 123.210	31	\$ 3.424.637	\$ 9.545	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-jun-88	30-jun-88	\$ 123.210	30	\$ 3.424.637	\$ 9.237	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-jul-88	31-jul-88	\$ 123.210	31	\$ 3.424.637	\$ 9.545	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-ago-88	31-ago-88	\$ 123.210	31	\$ 3.424.637	\$ 9.545	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-sep-88	30-sep-88	\$ 123.210	30	\$ 3.424.637	\$ 9.237	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-oct-88	31-oct-88	\$ 123.210	31	\$ 3.424.637	\$ 9.545	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-nov-88	30-nov-88	\$ 123.210	30	\$ 3.424.637	\$ 9.237	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-dic-88	31-dic-88	\$ 123.210	31	\$ 3.424.637	\$ 9.545	2018	100,00	1987	3,5977531494506300
1-ene-89	31-ene-89	\$ 123.210	31	\$ 2.673.012	\$ 7.450	2018	100,00	1988	4,6094073217147800
1-feb-89	28-feb-89	\$ 123.210	28	\$ 2.673.012	\$ 6.729	2018	100,00	1988	4,6094073217147800
1-mar-89	31-mar-89	\$ 123.210	31	\$ 2.673.012	\$ 7.450	2018	100,00	1988	4,6094073217147800
1-abr-89	30-abr-89	\$ 123.210	30	\$ 2.673.012	\$ 7.209	2018	100,00	1988	4,6094073217147800
1-may-89	31-may-89	\$ 123.210	31	\$ 2.673.012	\$ 7.450	2018	100,00	1988	4,6094073217147800
1-jun-89	30-jun-89	\$ 123.210	30	\$ 2.673.012	\$ 7.209	2018	100,00	1988	4,6094073217147800

1-jul-89	31-jul-89	\$ 123.210	31	\$ 2.673.012	\$ 7.450	2018	100,00	1988	4,6094073217147800
1-ago-89	31-ago-89	\$ 123.210	31	\$ 2.673.012	\$ 7.450	2018	100,00	1988	4,6094073217147800
1-sep-89	30-sep-89	\$ 123.210	30	\$ 2.673.012	\$ 7.209	2018	100,00	1988	4,6094073217147800
1-oct-89	31-oct-89	\$ 123.210	31	\$ 2.673.012	\$ 7.450	2018	100,00	1988	4,6094073217147800
1-nov-89	30-nov-89	\$ 123.210	30	\$ 2.673.012	\$ 7.209	2018	100,00	1988	4,6094073217147800
1-dic-89	31-dic-89	\$ 123.210	31	\$ 2.673.012	\$ 7.450	2018	100,00	1988	4,6094073217147800
1-ene-90	31-ene-90	\$ 123.210	31	\$ 2.120.375	\$ 5.910	2018	100,00	1989	5,8107638117789800
1-feb-90	28-feb-90	\$ 123.210	28	\$ 2.120.375	\$ 5.338	2018	100,00	1989	5,8107638117789800
1-mar-90	31-mar-90	\$ 123.210	31	\$ 2.120.375	\$ 5.910	2018	100,00	1989	5,8107638117789800
1-abr-90	30-abr-90	\$ 123.210	30	\$ 2.120.375	\$ 5.719	2018	100,00	1989	5,8107638117789800
1-may-90	31-may-90	\$ 234.720	31	\$ 4.039.400	\$ 11.258	2018	100,00	1989	5,8107638117789800
1-jun-90	30-jun-90	\$ 234.720	30	\$ 4.039.400	\$ 10.895	2018	100,00	1989	5,8107638117789800
1-jul-90	31-jul-90	\$ 234.720	31	\$ 4.039.400	\$ 11.258	2018	100,00	1989	5,8107638117789800
1-ago-90	31-ago-90	\$ 234.720	31	\$ 4.039.400	\$ 11.258	2018	100,00	1989	5,8107638117789800
1-sep-90	30-sep-90	\$ 234.720	30	\$ 4.039.400	\$ 10.895	2018	100,00	1989	5,8107638117789800
1-oct-90	31-oct-90	\$ 234.720	3	\$ 4.039.400	\$ 1.089	2018	100,00	1989	5,8107638117789800
1-ene-92	31-ene-92	\$ 427.560	29	\$ 4.388.190	\$ 11.441	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-feb-92	29-feb-92	\$ 427.560	29	\$ 4.388.190	\$ 11.441	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-mar-92	31-mar-92	\$ 520.830	31	\$ 5.345.451	\$ 14.898	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-abr-92	30-abr-92	\$ 520.830	30	\$ 5.345.451	\$ 14.417	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-may-92	31-may-92	\$ 520.830	31	\$ 5.345.451	\$ 14.898	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-jun-92	30-jun-92	\$ 520.830	30	\$ 5.345.451	\$ 14.417	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-jul-92	31-jul-92	\$ 520.830	31	\$ 5.345.451	\$ 14.898	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-ago-92	31-ago-92	\$ 520.830	31	\$ 5.345.451	\$ 14.898	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-sep-92	30-sep-92	\$ 520.830	30	\$ 5.345.451	\$ 14.417	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-oct-92	31-oct-92	\$ 520.830	31	\$ 5.345.451	\$ 14.898	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-nov-92	30-nov-92	\$ 520.830	30	\$ 5.345.451	\$ 14.417	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-dic-92	31-dic-92	\$ 520.830	31	\$ 5.345.451	\$ 14.898	2018	100,00	1991	9,7434250093134700
1-ene-93	31-ene-93	\$ 554.700	30	\$ 4.552.276	\$ 12.278	2018	100,00	1992	12,1851134739042000
1-feb-93	28-feb-93	\$ 554.700	28	\$ 4.552.276	\$ 11.459	2018	100,00	1992	12,1851134739042000
1-mar-93	31-mar-93	\$ 554.700	31	\$ 4.552.276	\$ 12.687	2018	100,00	1992	12,1851134739042000
1-abr-93	30-abr-93	\$ 554.700	30	\$ 4.552.276	\$ 12.278	2018	100,00	1992	12,1851134739042000
1-may-93	31-may-93	\$ 554.700	1	\$ 4.552.276	\$ 409	2018	100,00	1992	12,1851134739042000

1-mar-94	31-mar-94	\$ 98.700	7	\$ 661.090	\$ 416	2018	100,00	1993	14,9298910495686000
1-abr-94	30-abr-94	\$ 98.700	30	\$ 661.090	\$ 1.783	2018	100,00	1993	14,9298910495686000
1-may-94	31-may-94	\$ 98.700	31	\$ 661.090	\$ 1.842	2018	100,00	1993	14,9298910495686000
1-jun-94	30-jun-94	\$ 186.000	30	\$ 1.245.823	\$ 3.360	2018	100,00	1993	14,9298910495686000
1-jul-94	31-jul-94	\$ 186.000	31	\$ 1.245.823	\$ 3.472	2018	100,00	1993	14,9298910495686000
1-ago-94	31-ago-94	\$ 186.000	31	\$ 1.245.823	\$ 3.472	2018	100,00	1993	14,9298910495686000
1-sep-94	30-sep-94	\$ 186.000	30	\$ 1.245.823	\$ 3.360	2018	100,00	1993	14,9298910495686000
1-oct-94	31-oct-94	\$ 186.000	31	\$ 1.245.823	\$ 3.472	2018	100,00	1993	14,9298910495686000
1-nov-94	30-nov-94	\$ 186.000	30	\$ 1.245.823	\$ 3.360	2018	100,00	1993	14,9298910495686000
1-dic-94	31-dic-94	\$ 186.000	31	\$ 1.245.823	\$ 3.472	2018	100,00	1993	14,9298910495686000
1-ene-95	31-ene-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-feb-95	28-feb-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-mar-95	31-mar-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-abr-95	30-abr-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-may-95	31-may-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-jun-95	30-jun-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-jul-95	31-jul-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-ago-95	31-ago-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-sep-95	30-sep-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-oct-95	31-oct-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-nov-95	30-nov-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-dic-95	31-dic-95	\$ 232.500	30	\$ 1.271.047	\$ 3.428	2018	100,00	1994	18,2920132992681000
1-ene-96	31-ene-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000
1-feb-96	29-feb-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000
1-mar-96	31-mar-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000
1-abr-96	30-abr-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000
1-may-96	31-may-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000
1-jun-96	30-jun-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000
1-jul-96	31-jul-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000
1-ago-96	31-ago-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000
1-sep-96	30-sep-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000
1-oct-96	31-oct-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000
1-nov-96	30-nov-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000

1-dic-96	31-dic-96	\$ 142.125	30	\$ 650.907	\$ 1.756	2018	100,00	1995	21,8349114588354000
1-ene-97	31-ene-97	\$ 172.000	30	\$ 647.881	\$ 1.747	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-feb-97	28-feb-97	\$ 80.269	30	\$ 302.353	\$ 815	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-mar-97	31-mar-97	\$ 172.005	30	\$ 647.899	\$ 1.747	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-abr-97	30-abr-97	\$ 172.005	30	\$ 647.899	\$ 1.747	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-may-97	31-may-97	\$ 172.005	30	\$ 647.899	\$ 1.747	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-jun-97	30-jun-97	\$ 1.657.169	30	\$ 6.242.137	\$ 16.836	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-jul-97	31-jul-97	\$ 1.657.169	30	\$ 6.242.137	\$ 16.836	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-ago-97	31-ago-97	\$ 1.657.169	30	\$ 6.242.137	\$ 16.836	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-sep-97	30-sep-97	\$ 1.657.169	30	\$ 6.242.137	\$ 16.836	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-oct-97	31-oct-97	\$ 1.657.169	30	\$ 6.242.137	\$ 16.836	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-nov-97	30-nov-97	\$ 1.657.169	30	\$ 6.242.137	\$ 16.836	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-dic-97	31-dic-97	\$ 1.657.169	30	\$ 6.242.137	\$ 16.836	2018	100,00	1996	26,5481045386488000
1-ene-98	31-ene-98	\$ 1.485.164	30	\$ 4.756.299	\$ 12.828	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-feb-98	28-feb-98	\$ 2.151.838	30	\$ 6.891.350	\$ 18.587	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-mar-98	31-mar-98	\$ 1.818.501	30	\$ 5.823.825	\$ 15.708	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-abr-98	30-abr-98	\$ 1.818.501	30	\$ 5.823.825	\$ 15.708	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-may-98	31-may-98	\$ 1.818.501	30	\$ 5.823.825	\$ 15.708	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-jun-98	30-jun-98	\$ 1.818.501	30	\$ 5.823.825	\$ 15.708	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-jul-98	31-jul-98	\$ 1.818.501	30	\$ 5.823.825	\$ 15.708	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-ago-98	31-ago-98	\$ 1.818.501	30	\$ 5.823.825	\$ 15.708	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-sep-98	30-sep-98	\$ 1.818.501	30	\$ 5.823.825	\$ 15.708	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-oct-98	31-oct-98	\$ 1.818.501	30	\$ 5.823.825	\$ 15.708	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-nov-98	30-nov-98	\$ 1.818.501	30	\$ 5.823.825	\$ 15.708	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-dic-98	31-dic-98	\$ 1.818.501	30	\$ 5.823.825	\$ 15.708	2018	100,00	1997	31,2252019235464000
1-ene-99	31-ene-99	\$ 1.818.501	30	\$ 4.992.541	\$ 13.465	2018	100,00	1998	36,4243591039328000
1-feb-99	28-feb-99	\$ 1.998.189	30	\$ 5.485.859	\$ 14.796	2018	100,00	1998	36,4243591039328000
1-mar-99	31-mar-99	\$ 359.376	30	\$ 986.636	\$ 2.661	2018	100,00	1998	36,4243591039328000
1-abr-99	30-abr-99	\$ 359.376	30	\$ 986.636	\$ 2.661	2018	100,00	1998	36,4243591039328000
1-jun-99	30-jun-99	\$ 179.688	30	\$ 493.318	\$ 1.331	2018	100,00	1998	36,4243591039328000
1-jul-99	31-jul-99	\$ 149.740	30	\$ 411.099	\$ 1.109	2018	100,00	1998	36,4243591039328000
1-sep-99	30-sep-99	\$ 418.272	30	\$ 1.148.330	\$ 3.097	2018	100,00	1998	36,4243591039328000
1-oct-99	31-oct-99	\$ 329.428	30	\$ 904.417	\$ 2.439	2018	100,00	1998	36,4243591039328000

1-nov-99	30-nov-99	\$ 329.428	30	\$ 904.417	\$ 2.439	2018	100,00	1998	36,4243591039328000
1-dic-99	31-dic-99	\$ 194.662	17	\$ 534.428	\$ 817	2018	100,00	1998	36,4243591039328000
1-feb-00	29-feb-00	\$ 199.480	24	\$ 501.370	\$ 1.082	2018	100,00	1999	39,7869545748057000
1-mar-00	31-mar-00	\$ 389.324	30	\$ 978.522	\$ 2.639	2018	100,00	1999	39,7869545748057000
1-abr-00	30-abr-00	\$ 269.532	30	\$ 677.438	\$ 1.827	2018	100,00	1999	39,7869545748057000
1-may-00	31-may-00	\$ 404.298	30	\$ 1.016.157	\$ 2.741	2018	100,00	1999	39,7869545748057000
1-jun-00	30-jun-00	\$ 164.714	12	\$ 413.990	\$ 447	2018	100,00	1999	39,7869545748057000
1-jul-00	31-jul-00	\$ 119.792	9	\$ 301.084	\$ 244	2018	100,00	1999	39,7869545748057000
1-ago-00	31-ago-00	\$ 359.376	30	\$ 903.251	\$ 2.436	2018	100,00	1999	39,7869545748057000
1-sep-00	30-sep-00	\$ 359.376	30	\$ 903.251	\$ 2.436	2018	100,00	1999	39,7869545748057000
1-oct-00	31-oct-00	\$ 359.376	30	\$ 903.251	\$ 2.436	2018	100,00	1999	39,7869545748057000
1-nov-00	30-nov-00	\$ 260.100	30	\$ 653.732	\$ 1.763	2018	100,00	1999	39,7869545748057000
1-dic-00	31-dic-00	\$ 179.688	20	\$ 451.625	\$ 812	2018	100,00	1999	39,7869545748057000
1-mar-01	31-mar-01	\$ 286.000	30	\$ 661.002	\$ 1.783	2018	100,00	2000	43,2676366146668000
1-abr-01	30-abr-01	\$ 286.000	30	\$ 661.002	\$ 1.783	2018	100,00	2000	43,2676366146668000
1-may-01	31-may-01	\$ 286.000	30	\$ 661.002	\$ 1.783	2018	100,00	2000	43,2676366146668000
1-jun-01	30-jun-01	\$ 286.000	30	\$ 661.002	\$ 1.783	2018	100,00	2000	43,2676366146668000
1-jul-01	31-jul-01	\$ 286.000	30	\$ 661.002	\$ 1.783	2018	100,00	2000	43,2676366146668000
1-ago-01	31-ago-01	\$ 286.000	30	\$ 661.002	\$ 1.783	2018	100,00	2000	43,2676366146668000
1-sep-01	30-sep-01	\$ 286.000	30	\$ 661.002	\$ 1.783	2018	100,00	2000	43,2676366146668000
1-oct-01	31-oct-01	\$ 286.000	30	\$ 661.002	\$ 1.783	2018	100,00	2000	43,2676366146668000
1-nov-01	30-nov-01	\$ 286.000	30	\$ 661.002	\$ 1.783	2018	100,00	2000	43,2676366146668000
1-dic-01	31-dic-01	\$ 44.922	4	\$ 103.824	\$ 37	2018	100,00	2000	43,2676366146668000
1-mar-02	31-mar-02	\$ 1.722.010	30	\$ 3.697.204	\$ 9.972	2018	100,00	2001	46,5760044685620000
1-abr-02	30-abr-02	\$ 658.856	30	\$ 1.414.582	\$ 3.815	2018	100,00	2001	46,5760044685620000
1-may-02	31-may-02	\$ 554.038	30	\$ 1.189.535	\$ 3.208	2018	100,00	2001	46,5760044685620000
1-jun-02	30-jun-02	\$ 539.064	30	\$ 1.157.386	\$ 3.122	2018	100,00	2001	46,5760044685620000
1-jul-02	31-jul-02	\$ 673.830	30	\$ 1.446.732	\$ 3.902	2018	100,00	2001	46,5760044685620000
1-ago-02	31-ago-02	\$ 539.064	30	\$ 1.157.386	\$ 3.122	2018	100,00	2001	46,5760044685620000
1-sep-02	30-sep-02	\$ 569.012	30	\$ 1.221.685	\$ 3.295	2018	100,00	2001	46,5760044685620000
1-oct-02	31-oct-02	\$ 643.882	30	\$ 1.382.433	\$ 3.729	2018	100,00	2001	46,5760044685620000
1-nov-02	30-nov-02	\$ 582.189	30	\$ 1.249.976	\$ 3.371	2018	100,00	2001	46,5760044685620000
1-dic-02	31-dic-02	\$ 1.183.544	30	\$ 2.541.102	\$ 6.854	2018	100,00	2001	46,5760044685620000

1-feb-03	28-feb-03	\$ 1.292.346	30	\$ 2.593.358	\$ 6.995	2018	100,00	2002	49,8329236664679000
1-mar-03	31-mar-03	\$ 646.173	30	\$ 1.296.679	\$ 3.497	2018	100,00	2002	49,8329236664679000
1-abr-03	30-abr-03	\$ 768.422	30	\$ 1.541.997	\$ 4.159	2018	100,00	2002	49,8329236664679000
1-may-03	31-may-03	\$ 628.709	30	\$ 1.261.634	\$ 3.403	2018	100,00	2002	49,8329236664679000
1-jun-03	30-jun-03	\$ 1.044.355	30	\$ 2.095.713	\$ 5.652	2018	100,00	2002	49,8329236664679000
1-jul-03	31-jul-03	\$ 845.269	30	\$ 1.696.206	\$ 4.575	2018	100,00	2002	49,8329236664679000
1-ago-03	31-ago-03	\$ 691.580	30	\$ 1.387.797	\$ 3.743	2018	100,00	2002	49,8329236664679000
1-sep-03	30-sep-03	\$ 826.054	30	\$ 1.657.647	\$ 4.471	2018	100,00	2002	49,8329236664679000
1-oct-03	31-oct-03	\$ 730.001	30	\$ 1.464.897	\$ 3.951	2018	100,00	2002	49,8329236664679000
1-nov-03	30-nov-03	\$ 691.580	30	\$ 1.387.797	\$ 3.743	2018	100,00	2002	49,8329236664679000
1-dic-03	31-dic-03	\$ 864.475	30	\$ 1.734.747	\$ 4.679	2018	100,00	2002	49,8329236664679000
1-ene-04	31-ene-04	\$ 691.580	30	\$ 1.303.212	\$ 3.515	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-feb-04	29-feb-04	\$ 691.580	30	\$ 1.303.212	\$ 3.515	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-mar-04	31-mar-04	\$ 864.475	30	\$ 1.629.015	\$ 4.394	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-abr-04	30-abr-04	\$ 691.580	30	\$ 1.303.212	\$ 3.515	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-may-04	31-may-04	\$ 691.580	30	\$ 1.303.212	\$ 3.515	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-jun-04	30-jun-04	\$ 864.475	30	\$ 1.629.015	\$ 4.394	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-jul-04	31-jul-04	\$ 961.580	30	\$ 1.812.000	\$ 4.887	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-ago-04	31-ago-04	\$ 806.843	30	\$ 1.520.414	\$ 4.101	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-sep-04	30-sep-04	\$ 749.212	30	\$ 1.411.814	\$ 3.808	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-oct-04	31-oct-04	\$ 691.580	30	\$ 1.303.212	\$ 3.515	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-nov-04	30-nov-04	\$ 806.843	30	\$ 1.520.414	\$ 4.101	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-dic-04	31-dic-04	\$ 479.212	30	\$ 903.026	\$ 2.436	2018	100,00	2003	53,0673295422621000
1-ene-05	31-ene-05	\$ 691.580	30	\$ 1.235.302	\$ 3.332	2018	100,00	2004	55,9846997324142000
1-feb-05	28-feb-05	\$ 710.790	30	\$ 1.269.615	\$ 3.424	2018	100,00	2004	55,9846997324142000
1-mar-05	31-mar-05	\$ 845.264	30	\$ 1.509.813	\$ 4.072	2018	100,00	2004	55,9846997324142000
1-abr-05	30-abr-05	\$ 691.580	30	\$ 1.235.302	\$ 3.332	2018	100,00	2004	55,9846997324142000
1-may-05	31-may-05	\$ 826.054	30	\$ 1.475.500	\$ 3.980	2018	100,00	2004	55,9846997324142000
1-jun-05	30-jun-05	\$ 796.364	30	\$ 1.422.467	\$ 3.837	2018	100,00	2004	55,9846997324142000
1-jul-05	31-jul-05	\$ 754.451	30	\$ 1.347.602	\$ 3.635	2018	100,00	2004	55,9846997324142000
1-ago-05	31-ago-05	\$ 795.940	30	\$ 1.421.710	\$ 3.835	2018	100,00	2004	55,9846997324142000
1-sep-05	30-sep-05	\$ 795.940	30	\$ 1.421.710	\$ 3.835	2018	100,00	2004	55,9846997324142000
1-oct-05	31-oct-05	\$ 818.048	30	\$ 1.461.199	\$ 3.941	2018	100,00	2004	55,9846997324142000

1-nov-05	30-nov-05	\$ 972.815	30	\$ 1.737.644	\$ 4.687	2018	100,00	2004	55,9846997324142000
1-dic-05	31-dic-05	\$ 795.940	30	\$ 1.421.710	\$ 3.835	2018	100,00	2004	55,9846997324142000
1-ene-06	31-ene-06	\$ 838.146	30	\$ 1.427.779	\$ 3.851	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-feb-06	28-feb-06	\$ 1.655.056	30	\$ 2.819.382	\$ 7.604	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-mar-06	31-mar-06	\$ 1.362.556	30	\$ 2.321.109	\$ 6.260	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-abr-06	30-abr-06	\$ 1.367.030	30	\$ 2.328.730	\$ 6.281	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-may-06	31-may-06	\$ 1.716.667	30	\$ 2.924.336	\$ 7.887	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-jun-06	30-jun-06	\$ 1.818.034	30	\$ 3.097.014	\$ 8.353	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-jul-06	31-jul-06	\$ 1.677.992	30	\$ 2.858.453	\$ 7.710	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-ago-06	31-ago-06	\$ 2.004.000	30	\$ 3.413.806	\$ 9.207	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-sep-06	30-sep-06	\$ 1.794.324	30	\$ 3.056.624	\$ 8.244	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-oct-06	31-oct-06	\$ 1.864.324	30	\$ 3.175.869	\$ 8.566	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-nov-06	30-nov-06	\$ 1.864.324	30	\$ 3.175.869	\$ 8.566	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-dic-06	31-dic-06	\$ 1.560.993	30	\$ 2.659.146	\$ 7.172	2018	100,00	2005	58,7028020526484000
1-ene-07	31-ene-07	\$ 1.001.000	30	\$ 1.632.115	\$ 4.402	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-feb-07	28-feb-07	\$ 1.271.000	30	\$ 2.072.345	\$ 5.589	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-mar-07	31-mar-07	\$ 1.636.000	30	\$ 2.667.472	\$ 7.194	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-abr-07	30-abr-07	\$ 1.636.000	30	\$ 2.667.472	\$ 7.194	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-may-07	31-may-07	\$ 1.818.000	30	\$ 2.964.220	\$ 7.995	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-jun-07	30-jun-07	\$ 1.453.000	30	\$ 2.369.094	\$ 6.390	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-jul-07	31-jul-07	\$ 907.000	30	\$ 1.478.849	\$ 3.989	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-ago-07	31-ago-07	\$ 1.360.000	30	\$ 2.217.459	\$ 5.981	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-sep-07	30-sep-07	\$ 1.757.000	30	\$ 2.864.761	\$ 7.727	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-oct-07	31-oct-07	\$ 1.970.000	30	\$ 3.212.054	\$ 8.663	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-nov-07	30-nov-07	\$ 1.757.000	30	\$ 2.864.761	\$ 7.727	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-dic-07	31-dic-07	\$ 1.389.000	30	\$ 2.264.743	\$ 6.108	2018	100,00	2006	61,3314721079628000
1-ene-08	31-ene-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000
1-feb-08	29-feb-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000
1-mar-08	31-mar-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000
1-abr-08	30-abr-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000
1-may-08	31-may-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000
1-jun-08	30-jun-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000
1-jul-08	31-jul-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000

1-ago-08	31-ago-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000
1-sep-08	30-sep-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000
1-oct-08	31-oct-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000
1-nov-08	30-nov-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000
1-dic-08	31-dic-08	\$ 959.000	30	\$ 1.479.397	\$ 3.990	2018	100,00	2007	64,8237046532502000
1-ene-09	31-ene-09	\$ 959.000	30	\$ 1.373.950	\$ 3.706	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-feb-09	28-feb-09	\$ 959.000	30	\$ 1.373.950	\$ 3.706	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-mar-09	31-mar-09	\$ 1.197.000	30	\$ 1.714.930	\$ 4.625	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-abr-09	30-abr-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 4.011	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-may-09	31-may-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 4.011	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-jun-09	30-jun-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 4.011	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-jul-09	31-jul-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 4.011	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-ago-09	31-ago-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 4.011	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-sep-09	30-sep-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 4.011	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-oct-09	31-oct-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 4.011	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-nov-09	30-nov-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 4.011	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-dic-09	31-dic-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 4.011	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-ene-10	31-ene-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 4.050	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-feb-10	28-feb-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 4.050	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-mar-10	31-mar-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 4.050	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-abr-10	30-abr-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 4.050	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-may-10	31-may-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 4.050	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-jun-10	30-jun-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 4.050	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-jul-10	31-jul-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 4.050	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-ago-10	31-ago-10	\$ 1.158.000	30	\$ 1.626.495	\$ 4.387	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-sep-10	30-sep-10	\$ 1.158.000	30	\$ 1.626.495	\$ 4.387	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-oct-10	31-oct-10	\$ 1.158.000	30	\$ 1.626.495	\$ 4.387	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-nov-10	30-nov-10	\$ 1.158.000	30	\$ 1.626.495	\$ 4.387	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-dic-10	31-dic-10	\$ 1.158.000	30	\$ 1.626.495	\$ 4.387	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-ene-11	31-ene-11	\$ 1.158.000	30	\$ 1.576.501	\$ 4.252	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-feb-11	28-feb-11	\$ 1.158.000	30	\$ 1.576.501	\$ 4.252	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-mar-11	31-mar-11	\$ 1.158.000	30	\$ 1.576.501	\$ 4.252	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-abr-11	30-abr-11	\$ 1.390.000	30	\$ 1.892.346	\$ 5.104	2018	100,00	2010	73,4538030717393000

1-may-11	31-may-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 4.465	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-jun-11	30-jun-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 4.465	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-jul-11	31-jul-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 4.465	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-ago-11	31-ago-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 4.465	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-sep-11	30-sep-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 4.465	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-oct-11	31-oct-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 4.465	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-nov-11	30-nov-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 4.465	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-dic-11	31-dic-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 4.465	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-ene-12	31-ene-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-feb-12	29-feb-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-mar-12	31-mar-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-abr-12	30-abr-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-may-12	31-may-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-jun-12	30-jun-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-jul-12	31-jul-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-ago-12	31-ago-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-sep-12	30-sep-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-oct-12	31-oct-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-nov-12	30-nov-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-dic-12	31-dic-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 4.510	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-ene-13	31-ene-13	\$ 1.274.000	30	\$ 1.632.345	\$ 4.403	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-feb-13	28-feb-13	\$ 1.274.000	30	\$ 1.632.345	\$ 4.403	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-mar-13	31-mar-13	\$ 1.274.000	30	\$ 1.632.345	\$ 4.403	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-abr-13	30-abr-13	\$ 1.274.000	30	\$ 1.632.345	\$ 4.403	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-may-13	31-may-13	\$ 2.226.000	30	\$ 2.852.119	\$ 7.692	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-jun-13	30-jun-13	\$ 2.041.000	30	\$ 2.615.083	\$ 7.053	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-jul-13	31-jul-13	\$ 2.337.000	30	\$ 2.994.340	\$ 8.076	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-ago-13	31-ago-13	\$ 1.664.400	30	\$ 2.132.555	\$ 5.752	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-sep-13	30-sep-13	\$ 1.920.000	30	\$ 2.460.049	\$ 6.635	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-oct-13	31-oct-13	\$ 1.939.500	30	\$ 2.485.033	\$ 6.702	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-nov-13	30-nov-13	\$ 1.939.500	30	\$ 2.485.033	\$ 6.702	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-dic-13	31-dic-13	\$ 1.881.000	30	\$ 2.410.079	\$ 6.500	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-ene-14	31-ene-14	\$ 1.403.000	30	\$ 1.763.457	\$ 4.756	2018	100,00	2013	79,5596503178409000

1-feb-14	28-feb-14	\$ 1.834.200	30	\$ 2.305.440	\$ 6.218	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-mar-14	31-mar-14	\$ 2.019.000	30	\$ 2.537.719	\$ 6.845	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-abr-14	30-abr-14	\$ 1.875.267	30	\$ 2.357.058	\$ 6.357	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-may-14	31-may-14	\$ 2.019.000	30	\$ 2.537.719	\$ 6.845	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-jun-14	30-jun-14	\$ 1.834.200	30	\$ 2.305.440	\$ 6.218	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-jul-14	31-jul-14	\$ 1.403.000	30	\$ 1.763.457	\$ 4.756	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-ago-14	31-ago-14	\$ 1.608.334	30	\$ 2.021.545	\$ 5.452	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-sep-14	30-sep-14	\$ 2.019.000	30	\$ 2.537.719	\$ 6.845	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-oct-14	31-oct-14	\$ 2.019.000	30	\$ 2.537.719	\$ 6.845	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-nov-14	30-nov-14	\$ 2.019.000	30	\$ 2.537.719	\$ 6.845	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-dic-14	31-dic-14	\$ 1.896.000	30	\$ 2.383.118	\$ 6.428	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-ene-15	31-ene-15	\$ 1.403.000	30	\$ 1.701.231	\$ 4.588	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-feb-15	28-feb-15	\$ 1.726.175	30	\$ 2.093.102	\$ 5.645	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-mar-15	31-mar-15	\$ 2.048.479	30	\$ 2.483.917	\$ 6.699	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-abr-15	30-abr-15	\$ 2.048.392	30	\$ 2.483.812	\$ 6.699	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-may-15	31-may-15	\$ 2.048.350	30	\$ 2.483.761	\$ 6.699	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-jun-15	30-jun-15	\$ 2.469.350	30	\$ 2.994.252	\$ 8.076	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-jul-15	31-jul-15	\$ 1.538.435	30	\$ 1.865.455	\$ 5.031	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-ago-15	31-ago-15	\$ 1.809.219	30	\$ 2.193.799	\$ 5.917	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-sep-15	30-sep-15	\$ 2.448.000	30	\$ 2.968.363	\$ 8.006	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-oct-15	31-oct-15	\$ 2.340.000	30	\$ 2.837.406	\$ 7.653	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-nov-15	30-nov-15	\$ 2.272.000	30	\$ 2.754.952	\$ 7.430	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-dic-15	31-dic-15	\$ 2.131.394	30	\$ 2.584.457	\$ 6.971	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-ene-16	31-ene-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-feb-16	29-feb-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-mar-16	31-mar-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-abr-16	30-abr-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-may-16	31-may-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-jun-16	30-jun-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-jul-16	31-jul-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-ago-16	31-ago-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-sep-16	30-sep-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-oct-16	31-oct-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000

1-nov-16	30-nov-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-dic-16	31-dic-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 5.100	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-ene-17	31-ene-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 4.823	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-feb-17	28-feb-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 4.823	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-mar-17	31-mar-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 4.823	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-abr-17	30-abr-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 4.823	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-may-17	31-may-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 4.823	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-jun-17	30-jun-17	\$ 1.665.040	30	\$ 1.788.196	\$ 4.823	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-jul-17	31-jul-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 4.823	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-ago-17	31-ago-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 4.823	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-sep-17	30-sep-17	\$ 2.714.000	30	\$ 2.914.743	\$ 7.861	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-oct-17	31-oct-17	\$ 1.781.594	30	\$ 1.913.371	\$ 5.161	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-nov-17	30-nov-17	\$ 1.781.594	30	\$ 1.913.371	\$ 5.161	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-dic-17	31-dic-17	\$ 1.781.594	30	\$ 1.913.371	\$ 5.161	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-ene-18	31-ene-18	\$ 1.890.093	30	\$ 1.950.160	\$ 5.260	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-feb-18	28-feb-18	\$ 1.890.093	30	\$ 1.950.160	\$ 5.260	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-mar-18	31-mar-18	\$ 1.890.093	30	\$ 1.950.160	\$ 5.260	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-abr-18	30-abr-18	\$ 3.844.873	30	\$ 3.967.063	\$ 10.700	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-may-18	31-may-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 5.727	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-jun-18	30-jun-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 5.727	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-jul-18	31-jul-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 5.727	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-ago-18	31-ago-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 5.727	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-sep-18	30-sep-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 5.727	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-oct-18	31-oct-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 5.727	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-nov-18	30-nov-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 5.727	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-dic-18	31-dic-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 5.727	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-ene-19	31-ene-19	\$ 2.144.540	30	\$ 2.144.540	\$ 5.784	2018	100,00	2018	100,0000000000000000
1-feb-19	28-feb-19	\$ 2.218.630	30	\$ 2.218.630	\$ 5.984	2018	100,00	2018	100,0000000000000000
1-mar-19	31-mar-19	\$ 2.181.584	30	\$ 2.181.584	\$ 5.884	2018	100,00	2018	100,0000000000000000
1-abr-19	30-abr-19	\$ 2.181.584	30	\$ 2.181.584	\$ 5.884	2018	100,00	2018	100,0000000000000000
1-may-19	31-may-19	\$ 2.181.584	30	\$ 2.181.584	\$ 5.884	2018	100,00	2018	100,0000000000000000
1-jun-19	30-jun-19	\$ 2.181.584	30	\$ 2.181.584	\$ 5.884	2018	100,00	2018	100,0000000000000000

TOTAL DIAS	11123
TOTAL SEMANAS	1589,00

INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN	\$ 2.407.009,35
SEMANAS COTIZADAS	1.589
PENSION A RECONOCER	\$ 2.166.308,42
PORCENTAJE APLICADO	90%
PENSION RECONOCIDA	0
DIFERENCIA	\$ 2.166.308,42



*Rama Judicial del Poder Público*  
*Consejo Seccional de la Judicatura – Norte de Santander*

**CALCULO IBL TODA LA VIDA LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE CÚCUTA - SALA LABORAL**

F. INICIAL	1-jul-09	TOTAL DIAS	<b>3600</b>
F. FINAL	31-dic-20		

DESDE	HASTA	IBC O SALARIO	No. DIAS	SALARIO INDEXADO	PROMEDIO	AÑO FINAL	INDICE IPC FINAL	AÑO INICIAL	INDICE IPC INICIAL
1-jul-09	31-jul-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 12.393	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-ago-09	31-ago-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 12.393	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-sep-09	30-sep-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 12.393	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-oct-09	31-oct-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 12.393	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-nov-09	30-nov-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 12.393	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-dic-09	31-dic-09	\$ 1.038.000	30	\$ 1.487.132	\$ 12.393	2018	100,00	2008	69,7987798843092000
1-ene-10	31-ene-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 12.512	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-feb-10	28-feb-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 12.512	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-mar-10	31-mar-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 12.512	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-abr-10	30-abr-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 12.512	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-may-10	31-may-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 12.512	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-jun-10	30-jun-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 12.512	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-jul-10	31-jul-10	\$ 1.069.000	30	\$ 1.501.488	\$ 12.512	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-ago-10	31-ago-10	\$ 1.158.000	30	\$ 1.626.495	\$ 13.554	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-sep-10	30-sep-10	\$ 1.158.000	30	\$ 1.626.495	\$ 13.554	2018	100,00	2009	71,1960182186312000

1-oct-10	31-oct-10	\$ 1.158.000	30	\$ 1.626.495	\$ 13.554	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-nov-10	30-nov-10	\$ 1.158.000	30	\$ 1.626.495	\$ 13.554	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-dic-10	31-dic-10	\$ 1.158.000	30	\$ 1.626.495	\$ 13.554	2018	100,00	2009	71,1960182186312000
1-ene-11	31-ene-11	\$ 1.158.000	30	\$ 1.576.501	\$ 13.138	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-feb-11	28-feb-11	\$ 1.158.000	30	\$ 1.576.501	\$ 13.138	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-mar-11	31-mar-11	\$ 1.158.000	30	\$ 1.576.501	\$ 13.138	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-abr-11	30-abr-11	\$ 1.390.000	30	\$ 1.892.346	\$ 15.770	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-may-11	31-may-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 13.796	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-jun-11	30-jun-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 13.796	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-jul-11	31-jul-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 13.796	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-ago-11	31-ago-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 13.796	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-sep-11	30-sep-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 13.796	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-oct-11	31-oct-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 13.796	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-nov-11	30-nov-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 13.796	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-dic-11	31-dic-11	\$ 1.216.000	30	\$ 1.655.462	\$ 13.796	2018	100,00	2010	73,4538030717393000
1-ene-12	31-ene-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-feb-12	29-feb-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-mar-12	31-mar-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-abr-12	30-abr-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-may-12	31-may-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-jun-12	30-jun-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-jul-12	31-jul-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-ago-12	31-ago-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-sep-12	30-sep-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-oct-12	31-oct-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-nov-12	30-nov-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-dic-12	31-dic-12	\$ 1.274.000	30	\$ 1.672.098	\$ 13.934	2018	100,00	2011	76,1917089372134000
1-ene-13	31-ene-13	\$ 1.274.000	30	\$ 1.632.345	\$ 13.603	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-feb-13	28-feb-13	\$ 1.274.000	30	\$ 1.632.345	\$ 13.603	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-mar-13	31-mar-13	\$ 1.274.000	30	\$ 1.632.345	\$ 13.603	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-abr-13	30-abr-13	\$ 1.274.000	30	\$ 1.632.345	\$ 13.603	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-may-13	31-may-13	\$ 2.226.000	30	\$ 2.852.119	\$ 23.768	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-jun-13	30-jun-13	\$ 2.041.000	30	\$ 2.615.083	\$ 21.792	2018	100,00	2012	78,0472391690124000

1-jul-13	31-jul-13	\$ 2.337.000	30	\$ 2.994.340	\$ 24.953	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-ago-13	31-ago-13	\$ 1.664.400	30	\$ 2.132.555	\$ 17.771	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-sep-13	30-sep-13	\$ 1.920.000	30	\$ 2.460.049	\$ 20.500	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-oct-13	31-oct-13	\$ 1.939.500	30	\$ 2.485.033	\$ 20.709	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-nov-13	30-nov-13	\$ 1.939.500	30	\$ 2.485.033	\$ 20.709	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-dic-13	31-dic-13	\$ 1.881.000	30	\$ 2.410.079	\$ 20.084	2018	100,00	2012	78,0472391690124000
1-ene-14	31-ene-14	\$ 1.403.000	30	\$ 1.763.457	\$ 14.695	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-feb-14	28-feb-14	\$ 1.834.200	30	\$ 2.305.440	\$ 19.212	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-mar-14	31-mar-14	\$ 2.019.000	30	\$ 2.537.719	\$ 21.148	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-abr-14	30-abr-14	\$ 1.875.267	30	\$ 2.357.058	\$ 19.642	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-may-14	31-may-14	\$ 2.019.000	30	\$ 2.537.719	\$ 21.148	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-jun-14	30-jun-14	\$ 1.834.200	30	\$ 2.305.440	\$ 19.212	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-jul-14	31-jul-14	\$ 1.403.000	30	\$ 1.763.457	\$ 14.695	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-ago-14	31-ago-14	\$ 1.608.334	30	\$ 2.021.545	\$ 16.846	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-sep-14	30-sep-14	\$ 2.019.000	30	\$ 2.537.719	\$ 21.148	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-oct-14	31-oct-14	\$ 2.019.000	30	\$ 2.537.719	\$ 21.148	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-nov-14	30-nov-14	\$ 2.019.000	30	\$ 2.537.719	\$ 21.148	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-dic-14	31-dic-14	\$ 1.896.000	30	\$ 2.383.118	\$ 19.859	2018	100,00	2013	79,5596503178409000
1-ene-15	31-ene-15	\$ 1.403.000	30	\$ 1.701.231	\$ 14.177	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-feb-15	28-feb-15	\$ 1.726.175	30	\$ 2.093.102	\$ 17.443	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-mar-15	31-mar-15	\$ 2.048.479	30	\$ 2.483.917	\$ 20.699	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-abr-15	30-abr-15	\$ 2.048.392	30	\$ 2.483.812	\$ 20.698	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-may-15	31-may-15	\$ 2.048.350	30	\$ 2.483.761	\$ 20.698	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-jun-15	30-jun-15	\$ 2.469.350	30	\$ 2.994.252	\$ 24.952	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-jul-15	31-jul-15	\$ 1.538.435	30	\$ 1.865.455	\$ 15.545	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-ago-15	31-ago-15	\$ 1.809.219	30	\$ 2.193.799	\$ 18.282	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-sep-15	30-sep-15	\$ 2.448.000	30	\$ 2.968.363	\$ 24.736	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-oct-15	31-oct-15	\$ 2.340.000	30	\$ 2.837.406	\$ 23.645	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-nov-15	30-nov-15	\$ 2.272.000	30	\$ 2.754.952	\$ 22.958	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-dic-15	31-dic-15	\$ 2.131.394	30	\$ 2.584.457	\$ 21.537	2018	100,00	2014	82,4696875999002000
1-ene-16	31-ene-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-feb-16	29-feb-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-mar-16	31-mar-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000

1-abr-16	30-abr-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-may-16	31-may-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-jun-16	30-jun-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-jul-16	31-jul-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-ago-16	31-ago-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-sep-16	30-sep-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-oct-16	31-oct-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-nov-16	30-nov-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-dic-16	31-dic-16	\$ 1.665.000	30	\$ 1.890.925	\$ 15.758	2018	100,00	2015	88,0521343028916000
1-ene-17	31-ene-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 14.901	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-feb-17	28-feb-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 14.901	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-mar-17	31-mar-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 14.901	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-abr-17	30-abr-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 14.901	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-may-17	31-may-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 14.901	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-jun-17	30-jun-17	\$ 1.665.040	30	\$ 1.788.196	\$ 14.902	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-jul-17	31-jul-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 14.901	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-ago-17	31-ago-17	\$ 1.665.000	30	\$ 1.788.153	\$ 14.901	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-sep-17	30-sep-17	\$ 2.714.000	30	\$ 2.914.743	\$ 24.290	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-oct-17	31-oct-17	\$ 1.781.594	30	\$ 1.913.371	\$ 15.945	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-nov-17	30-nov-17	\$ 1.781.594	30	\$ 1.913.371	\$ 15.945	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-dic-17	31-dic-17	\$ 1.781.594	30	\$ 1.913.371	\$ 15.945	2018	100,00	2016	93,1128510204348000
1-ene-18	31-ene-18	\$ 1.890.093	30	\$ 1.950.160	\$ 16.251	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-feb-18	28-feb-18	\$ 1.890.093	30	\$ 1.950.160	\$ 16.251	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-mar-18	31-mar-18	\$ 1.890.093	30	\$ 1.950.160	\$ 16.251	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-abr-18	30-abr-18	\$ 3.844.873	30	\$ 3.967.063	\$ 33.059	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-may-18	31-may-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 17.696	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-jun-18	30-jun-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 17.696	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-jul-18	31-jul-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 17.696	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-ago-18	31-ago-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 17.696	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-sep-18	30-sep-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 17.696	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-oct-18	31-oct-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 17.696	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-nov-18	30-nov-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 17.696	2018	100,00	2017	96,9198844893819000
1-dic-18	31-dic-18	\$ 2.058.101	30	\$ 2.123.507	\$ 17.696	2018	100,00	2017	96,9198844893819000

1-ene-19	31-ene-19	\$ 2.144.540	30	\$ 2.144.540	\$ 17.871	2018	100,00	2018	100,0000000000000000
1-feb-19	28-feb-19	\$ 2.218.630	30	\$ 2.218.630	\$ 18.489	2018	100,00	2018	100,0000000000000000
1-mar-19	31-mar-19	\$ 2.181.584	30	\$ 2.181.584	\$ 18.180	2018	100,00	2018	100,0000000000000000
1-abr-19	30-abr-19	\$ 2.181.584	30	\$ 2.181.584	\$ 18.180	2018	100,00	2018	100,0000000000000000
1-may-19	31-may-19	\$ 2.181.584	30	\$ 2.181.584	\$ 18.180	2018	100,00	2018	100,0000000000000000
1-jun-19	30-jun-19	\$ 2.181.584	30	\$ 2.181.584	\$ 18.180	2018	100,00	2018	100,0000000000000000

TOTAL DIAS	3600
TOTAL SEMANAS	514,29

INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN	\$ 1.975.325,23
SEMANAS COTIZADAS	514
PENSION A RECONOCER	\$ 1.777.792,71
PORCENTAJE APLICADO	90%
PENSION RECONOCIDA	0
DIFERENCIA	\$ 1.777.792,71



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SALA DECISIÓN LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

---

---

Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>EJECUTIVO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-001-31-05-003-2008-00356-00
<b>RADICADO INTERNO:</b>	18.798
<b>DEMANDANTE:</b>	PASTOR RODRÍGUEZ CORREA
<b>DEMANDADO:</b>	U.G.P.P.

**MAGISTRADA PONENTE:**  
**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala, dentro del proceso EJECUTIVO A CONTINUACIÓN de proceso ordinario laboral promovido por PASTOR RODRÍGUEZ CORREA contra la UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES, Radicado bajo el No. 54-001-31-05-003-2008-00356-00, y Radicación Interna N° **18.798** de este Tribunal Superior, a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra del auto del 29 de agosto de 2019, que resolvió las excepciones propuestas, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

El señor PASTOR RODRÍGUEZ CORREA, mediante apoderada judicial, interpuso demanda ordinaria laboral contra CAJANAL, para que se reajustara su mesada pensional conforme el promedio salarial real del último año de servicios y se aplicara el decreto 2108 de 1992; pretensión que fue negada en decisión del 29 de junio de 2012 emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta pero fue revocada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cúcuta, en proveído del 11 de diciembre de 2012 que ordenó el reajuste pensional de la Ley 6ª de 1992 y su decreto reglamentario 2108 del mismo año, declarando la prescripción desde el 26 de septiembre de 2003.

Mediante memorial del 30 de enero de 2015, la apoderada de la parte actora solicitó que se librar mandamiento de pago contra la U.G.P.P. por los reajustes causados hasta el 31 de diciembre de 2014 por total de \$19.284.979, la indexación por \$3.930.939 y las costas del proceso ordinario por \$9.240.000; a lo que se accedió mediante auto del 11 de febrero de 2015, contestando la demanda la UGPP oponiéndose a las pretensiones por no haber adelantado el respectivo cobro y proponiendo como excepciones la buena fe de la ejecutada.

## **2. PROVIDENCIA IMPUGNADA**

### **2.1. Identificación del Tema de Decisión**

En la presente diligencia, la Sala se pronuncia acerca del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada en contra del auto del 29 de agosto de 2019 proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, que resolvió seguir adelante la ejecución contra la UGPP, ordenó practicar la liquidación de crédito y condenó en costas a la demandada.

### **2.2. Fundamento de la Decisión.**

La jueza *a quo*, fundamenta la decisión de primera instancia en lo siguiente:

- Que la presente ejecución parte de la sentencia del 11 de diciembre de 2012, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta que reconoció al actor los reajustes pensionales de la Ley 6ª de 1992 y que dio lugar al mandamiento de pago contra la UGPP por \$19.284.979 por reajustes, \$3.930.939 por indexación y \$9.240.000 por costas, proponiendo la demandada como excepción la buena fe.

- Se aportó la resolución RDP037981 del 17 de septiembre de 2015 donde se dispuso dar cumplimiento al fallo en su contra y ordenó la realización de los reajustes pensionales a partir del 27 de septiembre de 2003 y en memorial del 29 de julio de 2017 la subdirectora de nómina de pensionados refiere que verificados los aplicativos de consulta de la UNIDAD se evidenció que en la nómina de Diciembre de 2015, se reportó lo ordenado en la citada resolución, pero sin que se generaran diferencias positivas a favor del actor porque tenía errores en los incrementos de 1996 a 1998, indicando también que entre 1987 y 1988 no hubo incremento por no haberse cumplido un año de reconocimiento.

- Respecto de la prueba pericial ordenada y vista entre folios 463 a 464 para calcular el monto de la mesada pensional, se aprecia que el mismo no puede gozar de validez porque al efectuar la contradicción del dictamen conforme al artículo 228 del C.G.P., la auxiliar admitió que no examinó la providencia que es sustento del proceso ejecutivo y aceptó que incurrió en errores al aplicar los reajustes, en lo referido a los aportes de seguridad social en salud, por lo que no se tendrá en cuenta.

- La entidad demandada reclama que la sentencia ejecutada solo ordenó el reajuste de la Ley 6ª de 1992 y no puede acumularse con otros como el de la Ley 4ª de 1976 y la Ley 71 de 1988; estas dos últimas establecieron los reajustes anuales de las pensiones, destacando que para el caso del actor efectivamente entre 1987 y 1988 no puede haber este aumento porque el actor no cumplía un año pensionado para entonces conforme el parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 4ª de 1976.

- Por lo anterior y aumentando anualmente la mesada desde 1989, procedió el despacho a realizar su propia liquidación para compararla con la realizada por el FOPEP y evidenció lo siguiente:

Año	Mesada FOPEP	Mesada liquidada por despacho
1987	\$37.139	\$37.139
1988	\$37.139	\$37.139
1989	\$47.166,53	\$47.166,53

1990	\$59.429,83	\$59.429,83
1991	\$74.923,18	\$74.923,18
1992	\$94.433,18	\$94.433,18
1993	\$126.333,55	\$188.866,38
1994	\$169.023,34	\$377.732,77
1995	\$207.205,71	\$455.167,99
1996	\$258.779,08	\$543.925,75
1997	\$314.884,27	\$658.258,94
1998	\$370.401,32	\$774.639,13
1999	\$432.258,34	\$904.003,86
2000	\$472.155,78	\$994.404,24
2001	\$513.469,42	\$1.081.414,62
2002	\$552.749,83	\$1.164.142,83
2003	\$591.387,04	\$1.250.755,06
2004	\$629.768,06	\$1.331.929,06
2005	\$664.405,30	\$1.405.185,16
2006	\$696.628,96	\$1.473.336,64
2007	\$727.837,94	\$1.539.342,13
2008	\$769.251,91	\$1.626.930,69
2009	\$828.253,54	\$1.751.716,28
2010	\$844.818,61	\$1.786.750,60
2011	\$871.599,36	\$1.843.390,60
2012	\$904.110,01	\$1.912.149,07
2013	\$926.170,30	\$1.958.805,50
2014	\$944.138	\$1.996.806,33
2015	\$978.693,45	\$2.069.889,44
2016	\$1.044.951	\$2.210.020,96
2017	\$1.105.035,68	\$2.337.097,16
2018	x	\$2.432.684,43
2019	x	\$2.510.043,80

- Lo anterior permite evidenciar que efectivamente la entidad demandada no dio cumplimiento al reajuste de la Ley 6ª de 1992 que fuera ordenado por la sentencia y hay lugar a seguir adelante la ejecución por no existir prueba del pago ni asistir razón a lo esgrimido por la demandada.

### **3. RECURSO DE APELACIÓN**

La parte ejecutada presentó recurso de apelación en contra de la anterior decisión, con fundamento en lo siguiente:

- La UGPP acreditó dentro del expediente que existe carencia de objeto pues expidió resolución dando cumplimiento a lo ordenado en sentencia judicial y se dispuso el reajuste mediante la aplicación de la Ley 6ª de 1992, a partir del 27 de septiembre de 2003 según la prescripción decretada y la Dirección de Nómina identificó que la mesada fue reajustada debidamente sin lugar a diferencia alguna en su favor.

- Frente al pago de las costas, las mismas fueron reconocidas y pagadas en la citada resolución, destacando que al aplicar el fallo perseguido la mesada resultaría inferior a la que percibe al actor y debe revisarse la liquidación pues el actor no tiene derecho a los reajustes de la Ley 4ª de 1976 y la Ley 71 de 1988.

#### **4. ALEGATOS**

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

• **PARTE DEMANDANTE:** La apoderada de la parte actora señala que el objeto del recurso es la excepción de pago propuesta, pero en las pruebas obrantes no se observa que se hubiera efectuado pago alguno sobre los reajustes ordenados y se pretende hacer ver que algunos reajustes realizados en 1995 son dichos pagos cuando los ordenados corresponden a períodos anteriores, y tienen razón en la modificación del porcentaje de cotización que debía ser compensado en la mesada pensional; de manera que, se debe mantener la decisión por cuanto la excepción no está llamada a prosperar.

• **PARTE DEMANDADA:** El apoderado de la U.G.P.P. señaló que la entidad dio cumplimiento al fallo del proceso ordinario desde la Resolución No. 037981 del 17 de septiembre de 2015 y fue incluido en nómina desde diciembre de ese año, cancelando lo correspondiente a costas procesales; explicando que desde nómina que se aplicaron los ajustes de la Ley 6 de 1992 y que la mesada del actor está ajustada a derecho.

#### **5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

#### **6. CONSIDERACIONES**

Con el fin de resolver el recurso de apelación propuesto a consideración de esta Sala de Decisión contra el auto que resolvió las excepciones de mérito, es necesario advertir que el presente proceso ejecutivo de cumplimiento de sentencia, encuentra su origen en la sentencia del 11 de diciembre de 2012, dictada por la Sala de Decisión Laboral de este Tribunal Superior en segunda instancia, mediante la cual se condenó a la demandada a reconocer al señor PASTOR RODRÍGUEZ CORREA el reajuste pensional consagrado en artículo 116 de la Ley 6 de 1992 correspondiente a un 14%, declarando prescritos las diferencias anteriores al 26 de septiembre de 2003, con la respectiva indexación sobre el retroactivo adeudado y las costas.

Posteriormente, en auto del 11 de febrero de 2015 se accedió a librar mandamiento de pago por los reajustes causados hasta el 31 de diciembre de 2014 por total de \$19.284.979, la indexación por \$3.930.939 y las costas del proceso ordinario por \$9.240.000; y una vez notificada la UGPP manifestó que no se había adelantado el cobro de estos conceptos debidamente.

En actuaciones posteriores, se aportó la Resolución RDP037981 del 17 de septiembre de 2015 donde la UGPP ordenó dar cumplimiento a la sentencia ordinaria en su contra y disponer que se realizaran los reajustes correspondientes a través de la Subdirección de Nómina de la entidad; oficina que, según memorando del 29 de junio de 2017 respondió a requerimiento del Juzgado sobre la ejecución de dicho acto administrativo, afirmando que al aplicar los reajustes no daba lugar a diferencia alguna.

Al resolver las excepciones propuestas, la jueza a quo resolvió seguir adelante la ejecución por encontrar que las liquidaciones efectuadas por la UGPP no cumplían con los preceptos legales aplicables a reajustes anuales y daban lugar a una mesada inferior a la correspondiente, en los términos de la sentencia ejecutable; conclusión a la que se opone la accionada, reclamando que no se liquidó correctamente el reajuste, se aplicó indebidamente los reajustes de la Ley 4ª de 1976 y la Ley 71 de 1988 y se desconoció que la entidad ya había dado cumplimiento al fallo en su contra.

De conformidad con el numeral 2 del artículo 442 del C.G.P., norma aplicable al procedimiento laboral por analogía según el artículo 145 del C.P.T.S.S., establece que:

*“Cuando se trate del cobro de obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción aprobada por quien ejerza función jurisdiccional, sólo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia, la de nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la de pérdida de la cosa debida”.*

Conforme al objeto del recurso de apelación, esta Sala de Decisión procederá a pronunciarse sobre si efectivamente estuvo acreditado el pago total de la obligación reclamada:

Para el caso concreto, el objeto de la controversia se limita en los términos del recurso de apelación a que la entidad demandada afirma haber dado cabal cumplimiento a la obligación de reconocer y pagar los reajustes pensionales al señor PASTOR RODRÍGUEZ CORREA, lo que fue rechazado por el juez, alegando que la liquidación efectuada por la entidad es incorrecta.

En esa medida, y para dar respuesta a estas inconformidades, se advierte que desde la contestación de la demanda no se afirma propiamente la existencia de un pago, pues se enuncia que al ordenar dar cumplimiento al fallo en su contra se efectuó una liquidación que no arrojó diferencia alguna favorable al actor y de allí que el conflicto se centre en el valor de la mesada, por el correcto entendimiento del reajuste ordenado; circunstancia que es fundamental resolver, para garantizar la exigibilidad de la sentencia que se ejecuta.

Al respecto, es necesario advertir que la sentencia a ejecutar ordenó a favor de los demandantes el reconocimiento del reajuste pensional consagrado en el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, norma que es del siguiente tenor *“Para compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1989, el Gobierno Nacional dispondrá gradualmente el reajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al 1o de enero de 1989. Los reajustes ordenados en este artículo comenzarán a regir a partir de la fecha dispuesta en el decreto reglamentario correspondiente y no producirán efecto retroactivo.”*

El Decreto 2108 de 1992, reglamentario de la Ley 6ª de 1992, ordenó el ajuste extraordinario de las pensiones de jubilación del sector público del orden nacional, compatible con los incrementos decretados por la Ley 71 de 1988, reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989, con la finalidad de compensar las diferencias entre el crecimiento de los salarios y el crecimiento de las mesadas pensionales, así:

*“Artículo 1º. Las pensiones de jubilación del Sector Público del Orden Nacional reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios serán reajustadas a partir del 1 de enero de 1993, 1994 y 1995 así:*

	1993	1994	1995
1981 y anteriores 28% distribuidos así:	12.0	12.0	4.0
1982 hasta 1988 14% distribuidos así:	7.0	7.0	--

Sobre este decreto se pronunció el Consejo de Estado en sentencia de 11 de diciembre de 1995, expediente No.15723, Consejera Ponente Dolly Pedraza de Arenas, en la cual se inaplicó la expresión “del orden nacional”, contenida en el artículo 1 del Decreto 2108 de 1992, por considerar que tal discriminación violaba el derecho a la igualdad, ya que las normas de carácter pensional se aplican a todos los empleados del Estado, sin discriminación alguna, nacionales y territoriales.

Este reajuste ordenado en favor del actor, se contempló de manera adicional al que históricamente se consagró para garantizar anualmente que las mesadas no se vieran afectadas por la inflación y mantuvieran su capacidad adquisitiva; así lo ha entendido la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al señalar en providencia SL2935 de 2020 al señalar que *“todos los pensionados, sin importar el régimen del sistema general de pensiones en el cual obtuvieron su prestación, tienen derecho a mantener el poder adquisitivo de sus mesadas, de modo que estas deben incrementarse anualmente al inicio de cada año”*.

Este reajuste ha estado reglamentado de la siguiente manera:

- Artículo 1º de la Ley 4 de 1976, mediante la identificación de dos fórmulas dependiendo de si se elevaba el salario mínimo mensual legal más alto, aunque condicionado a que para acceder debía tenerse al menos un año de pensionado.
- Artículo 1º de la Ley 71 de 1988, que simplificó y se limitó a enunciar que las pensiones se incrementarían anualmente de oficio con el mismo porcentaje que el salario mínimo mensual legal vigente, lo que rigió entre 1989 y 1993.
- Artículo 14 de la Ley 100 de 1993, que determinó dos modos de incrementar la mesada en enero de cada año: Todas las pensiones iguales o inferiores al salario mínimo legal vigente se reajustan según el mismo porcentaje y las superiores se reajustan con la variación porcentual anual del Índice de Precios al Consumidor.

Para el presente caso, la controversia radica en la aplicación de estos reajustes anuales junto con la orden de la decisión judicial que dispuso adicionar los incrementos contemplados en la Ley 6ª de 1992; no siendo objeto de controversia, que entre 1987 y 1988 no hay lugar a liquidar ningún reajuste pues el actor no cumplía para enero de 1988 un año de pensionado y por virtud de la Ley 4ª de 1976 no es exigible entonces ningún incremento.

Al momento de resolver este conflicto, la jueza *a quo* descartó el experticio decretado en etapa probatoria por las imprecisiones señaladas en su

interrogatorio por la misma auxiliar de la justicia y dispuso realizar su propia liquidación, donde identificó una diferencia que daba lugar a seguir adelante la ejecución. No obstante, verificado dicho cálculo, la Sala pudo encontrar que incurrió en un error al aplicar el incremento de los años 1993 y 1994 que impiden tener como válida dicha liquidación para cualquier efecto.

Nótese como para los años en controversia, la *a quo* expone la siguiente liquidación:

Año	Mesada	Reajuste
1992	\$94.433,18	26.04%
1993	\$188.866,38	25.03% + 7% = 32.03%
1994	\$377.732,77	21.09% + 7% = 28.09%
1995	\$455.167,99	20.50%

Al ser analizado el resultado de esta operación, es posible evidenciar que la mesada de 1993 no incrementó en el 32.03% que debía corresponder ni la de 1994 en el 28.09% respectivo, sino que se duplicó, como se explica a continuación:

- El 32.03% que debía aumentar la mesada de 1993, respecto de los \$94.433,18 de 1992, ascendía a \$30.246,95 para un total de \$124.680,13. Sin embargo, la *a quo* identificó el resultado en \$188.866,38, que resulta ser el doble de la mesada anterior.
- La mesada de 1994, \$377.732,77, resulta ser el doble de la liquidada para 1993 y no el porcentaje que correspondía.

Este error en la liquidación invalida totalmente la estimación realizada en primera instancia, pues condiciona los incrementos consecutivos a 1995 hasta 2017 que si bien se realizaron sobre el porcentaje correcto, parten de una base equivocada desde 1993.

Por lo anterior, procede la Sala a verificar el valor de la mesada resultante de aplicar el reajuste ordenado en providencia del 11 de diciembre de 2012 de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cúcuta en proveído, partiendo de los siguientes parámetros:

- El valor de la mesada reconocida al actor y pagada entre 1987 y 1988, ascendió a \$37.139,10, liquidada en resolución No. 08889 del 7 de septiembre de 1989 expedida por CAJANAL.
- Entre 1989 y 1993 se debe incrementar la mesada según el mismo porcentaje del salario mínimo mensual legal vigente.
- Desde 1994, se debe incrementar la mesada según la variación del índice de precios al consumidor por ser superior al salario mínimo.
- En 1993 y 1994 se debe adicionar el 7% anual de la Ley 6ª de 1992, ordenado por vía judicial.

Esto arroja el siguiente resultado:

	Mesada	Incremento	Incremento adicional
<b>1987</b>	\$37.139,10		
<b>1988</b>	\$37.139,10	27,00%	
<b>1989</b>	\$47.166,66	26,00%	
<b>1990</b>	\$59.429,99	26,07%	

<b>1991</b>	\$74.923,39	26,04%	
<b>1992</b>	\$94.433,44	25,03%	7%
<b>1993</b>	\$124.680,46	21,09%	7%
<b>1994</b>	\$159.703,21	22,59%	
<b>1995</b>	\$195.780,16	19,46%	
<b>1996</b>	\$233.878,98	21,63%	
<b>1997</b>	\$284.467,00	17,68%	
<b>1998</b>	\$334.760,77	16,70%	
<b>1999</b>	\$390.665,82	9,23%	
<b>2000</b>	\$426.724,27	8,75%	
<b>2001</b>	\$464.062,65	7,65%	
<b>2002</b>	\$499.563,44	6,99%	
<b>2003</b>	\$534.482,93	6,49%	
<b>2004</b>	\$569.170,87	5,50%	
<b>2005</b>	\$600.475,27	4,85%	
<b>2006</b>	\$629.598,32	4,48%	
<b>2007</b>	\$657.804,32	5,69%	
<b>2008</b>	\$695.233,39	7,67%	
<b>2009</b>	\$748.557,79	2%	
<b>2010</b>	\$763.528,94	3,17%	
<b>2011</b>	\$787.732,81	3,73%	
<b>2012</b>	\$817.115,24	2,44%	
<b>2013</b>	\$837.052,86	1,94%	
<b>2014</b>	\$853.291,68	3,66%	
<b>2015</b>	\$884.522,16	6,77%	
<b>2016</b>	\$944.404,31	5,75%	
<b>2017</b>	\$998.707,56	4,09%	
<b>2018</b>	\$1.039.554,69	3,18%	
<b>2019</b>	\$1.072.612,53	3,80%	
<b>2020</b>	\$1.113.371,81		

Revisado el valor que certifica haber cancelado históricamente la demandada UGPP al demandante, según respuesta vista a folios 419 a 430, se avizora que efectivamente el resultado de la liquidación por orden judicial es inferior al que ha venido recibiendo, como se expone a continuación:

	<b>Mesada liquidada por la Sala</b>	<b>Mesada pagada por CAJANAL/UGPP</b>
<b>1987</b>	\$37.139,10	\$ 37.139,10
<b>1988</b>	\$37.139,10	\$ 37.139,10
<b>1989</b>	\$47.166,66	\$ 47.166,66
<b>1990</b>	\$59.429,99	\$ 59.429,99
<b>1991</b>	\$74.923,39	\$ 74.917,44
<b>1992</b>	\$94.433,44	\$ 94.428,94
<b>1993</b>	\$124.680,46	\$ 126.333,55
<b>1994</b>	\$159.703,21	\$ 169.023,34
<b>1995</b>	\$195.780,16	\$ 207.205,71
<b>1996</b>	\$233.878,98	\$ 258.865,73
<b>1997</b>	\$284.467,00	\$ 314.884,27
<b>1998</b>	\$334.760,77	\$ 373.137,86
<b>1999</b>	\$390.665,82	\$ 435.451,88
<b>2000</b>	\$426.724,27	\$ 475.644,09

<b>2001</b>	\$464.062,65	\$ 517.262,95
<b>2002</b>	\$499.563,44	\$ 556.833,56
<b>2003</b>	\$534.482,93	\$ 595.756,23
<b>2004</b>	\$569.170,87	\$ 634.420,81
<b>2005</b>	\$600.475,27	\$ 669.313,95
<b>2006</b>	\$629.598,32	\$ 701.775,68
<b>2007</b>	\$657.804,32	\$ 733.215,23
<b>2008</b>	\$695.233,39	\$ 774.935,18
<b>2009</b>	\$748.557,79	\$ 834.372,71
<b>2010</b>	\$763.528,94	\$ 851.060,16
<b>2011</b>	\$787.732,81	\$ 878.038,77
<b>2012</b>	\$817.115,24	\$ 910.789,61
<b>2013</b>	\$837.052,86	\$ 933.012,88
<b>2014</b>	\$853.291,68	\$ 951.133,33
<b>2015</b>	\$884.522,16	\$ 985.924,08
<b>2016</b>	\$944.404,31	\$1.044.951,00
<b>2017</b>	\$998.707,56	\$1.105.035,68
<b>2018</b>	\$1.039.554,69	
<b>2019</b>	\$1.072.612,53	
<b>2020</b>	\$1.113.371,81	

Para verificar la razón de esta diferencia, alega la demandada que aplicó en años como 1996 a 1998 un incremento equivocado que subió el valor de la mesada y que ahora no es posible corregir sin afectar ni disminuir su ingreso ya adquirido; en aras de establecer si asiste razón a su alegato, pudo identificar la Sala que los porcentajes utilizados, aplicando una regla de tres sobre las diferencias realmente canceladas por la demandada, son los siguientes:

	<b>Porcentaje usado por la Sala</b>	<b>Porcentaje usado por CAJANAL/UGPP</b>
<b>1989</b>	27,00%	27,00%
<b>1990</b>	26,00%	26,00%
<b>1991</b>	26,07%	26,06%
<b>1992</b>	26,04%	26,04%
<b>1993</b>	25.03% + 7% = 32.03%	33,79%
<b>1994</b>	21.09% + 7% = 28.09%	33,79%
<b>1995</b>	22,59%	22,59%
<b>1996</b>	19,46%	24,93%
<b>1997</b>	21,63%	21,64%
<b>1998</b>	17,68%	18,50%
<b>1999</b>	16,70%	16,70%
<b>2000</b>	9,23%	9,23%
<b>2001</b>	8,75%	8,75%
<b>2002</b>	7,65%	7,65%
<b>2003</b>	6,99%	6,99%
<b>2004</b>	6,49%	6,49%
<b>2005</b>	5,50%	5,50%
<b>2006</b>	4,85%	4,85%
<b>2007</b>	4,48%	4,48%
<b>2008</b>	5,69%	5,69%
<b>2009</b>	7,67%	7,67%
<b>2010</b>	2,00%	2,00%

<b>2011</b>	3,17%	3,17%
<b>2012</b>	3,73%	3,73%
<b>2013</b>	2,44%	2,44%
<b>2014</b>	1,94%	1,94%
<b>2015</b>	3,66%	3,66%

En esta tabla se resalta que para 4 años específicos, la mesada que reconocía entonces CAJANAL al señor PASTOR RODRÍGUEZ CORREA fue incrementada en un porcentaje superior al que legalmente le correspondía así:

- En 1993 se aumentó un 33.79%, pese a que el incremento del salario mínimo para ese año era apenas del 25.03% según decreto 2061 de 1992; ahora bien, en este año específico por orden judicial debió aumentar la mesada en 7% para llegar al 32.03%, lo que inclusive resulta inferior al porcentaje realmente aplicado.
- En 1994 se aumentó también en 33.79%, pese a que el incremento del del salario mínimo para ese año era apenas del 21.09% según decreto 2548 de 1993; ahora bien, en este año específico por orden judicial debió aumentar la mesada en 7% para llegar al 28.09%, lo que inclusive resulta inferior al porcentaje realmente aplicado.
- En 1996 se aumentó la mesada en una variación del 24.93%; pese a que el incremento del índice de precios al consumidor de diciembre de 1995 apenas era del 19.46%.
- En 1998 se aumentó la mesada en una variación del 18.50%; pese a que el incremento del índice de precios al consumidor de diciembre de 1997 apenas era del 17.68%. Confusión que se evidencia deviene de que, según decreto 3106 de 1997, el incremento del salario mínimo debía ser en 18.50%, lo que no correspondía pues la pensión del actor siempre fue superior al mínimo y debe aumentar es con el I.P.C.

Como consecuencia de estos errores, se puede explicar porqué al liquidar esta Sala los reajustes anuales ordenados en la sentencia del proceso ordinario arrojan un valor inferior al que realmente ha venido percibiendo el actor, pues en 4 años diferentes (1993, 1994, 1996 y 1998) se le aplicó un reajuste superior al que legalmente le correspondía, viéndose beneficiado por esta equivocación de la demandada y de aplicar ahora el valor real, se vería afectado con una mesada pensional menor, asistiendo razón a la entidad demandada.

Fluye de lo expuesto, que nunca existieron diferencias pensionales que beneficiaran al demandante, situación que no se identificó anteriormente pues la sentencia de segunda instancia ordenó un reajuste sin cumplir el precepto del entonces vigente artículo 307 del Código de Procedimiento Civil sobre emitir condenas en concreto; circunstancia que si bien no se trata propiamente de una excepción de mérito, no puede ser desconocida por esta instancia pues significaría que se libró mandamiento de pago por unas diferencias inexistentes y se ejecuta una obligación inexigible, haciéndose imperioso entrar a ejercer de manera oficiosa un control de legalidad sobre el presente trámite ejecutivo.

A partir de la jurisprudencia tanto de la Sala de Casación Laboral (STL 835-2018, STL 10114- 2018) como de la Sala Civil (STC 11422-2019), dable es concluir que el control oficioso de legalidad no ha desaparecido del ordenamiento jurídico cuando este se realiza sobre los requisitos de fondo o sustanciales del título ejecutivo, en la medida en que el artículo 430 del CGP proscribire una revisión posterior pero de los requisitos de **forma** mas no de los

sustanciales. Así, frente a dicho control la Sala Civil señaló: “*el juzgador tiene el deber oficioso, aun en la sentencia, de volver a la revisión del cumplimiento de los presupuestos de los títulos base de ejecución (tal como lo ha sostenido la jurisprudencia, incluso, en vigencia del Código General del Proceso), pese a no ser objeto de reparo por las partes, por lo que tal afrenta no constituye un menoscabo de garantías.*”

Sobre la posibilidad de aplicarla en segunda instancia, en providencia STC3298 de 2019, se reitera la conclusión de providencia STC18432 de 2016, que dice: “*todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, **incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico**, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, **ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem**”.*

Respecto de la distinción entre requisitos formales y sustanciales o de fondo, la Sentencia SU 041 de 2018 de la Corte Constitucional señaló sobre el particular:

*“el título ejecutivo debe reunir unas condiciones formales y sustanciales para generar la orden pretendida. Las primeras, dan cuenta de la existencia de la obligación y tienen como finalidad demostrar que los documentos o su conjunto: i) son auténticos; y ii) emanan del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o de otra providencia que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, es decir, que tengan la entidad de constituir prueba en contra del obligado.*

*Por su parte, **las condiciones sustanciales** se refieren a la verificación de que las obligaciones que dan lugar **a la pretensión de ejecución sean expresas, claras y exigibles**. De esta manera, la obligación es expresa cuando aparece manifiesta de la redacción misma del título; en otras palabras, aquella debe constar en el documento en forma nítida, es decir, debe contener el crédito del ejecutante y la deuda del obligado, sin necesidad de acudir a elucubraciones o suposiciones. Es clara cuando además de ser expresa, aparece determinada en el título, es fácilmente inteligible y se entiende en un solo sentido. Finalmente es exigible cuando puede demandarse su cumplimiento por no estar sometida a plazo o a condición.”*

Así, bajo estos parámetros, se tiene que tal control de legalidad es procedente cuando se trata de la revisión de los requisitos sustanciales o de fondo del título ejecutivo como lo son que contenga una obligación clara, expresa y exigible.

De esta manera, cuando se analiza la sentencia base de la ejecución, se tiene que en ella se ordenó el reajuste de las mesadas pensionales del demandante aplicando la Ley 6ª de 1992 y su decreto reglamentario 2108 del mismo año, declarando la prescripción desde el 26 de septiembre de 2003; pero al aplicar este precepto junto a los reajustes legales correspondientes a la mesada en concreto que le fuera reconocida al señor RODRÍGUEZ CORREA, el resultado es inferior a la que realmente devenga y ello es resultado de unos incrementos

superiores que la entidad demandada erróneamente aplicó y de los cuáles se ha beneficiado desde 1993.

Nótese como al momento de expedirse el auto del 11 de febrero de 2015 que libró mandamiento de pago, el Juez *a quo* no verificó la liquidación de crédito presentada por la parte actora y accedió a la solicitud; pero al revisar la estimación vista a folios 226 a 233, se puede verificar que inicia su cálculo identificando como mesada para el año 1992 la suma de \$111.637, que no se corresponde al valor realmente cancelado de \$94.433,44. Es decir, que el cálculo que sirvió para librar mandamiento de pago estaba invalidado por un error injustificable.

En consecuencia, y ante la evidencia de que no existe diferencia alguna en favor del demandante al reliquidar su mesada pensional con los términos legales y aplicando la sentencia judicial en su favor, nos encontramos ante un título ejecutivo que no contiene ninguna obligación clara, expresa y exigible para la entidad condenada. Por lo que, en ejercicio del control de legalidad oficioso que ostenta esta Sala, se procederá a revocar lo actuado a partir inclusive del auto del 11 de febrero de 2015 que libró mandamiento de pago y en su lugar se abstendrá de acceder a la solicitud elevada por la parte actora.

No hay lugar a condena en costas, por cuanto la decisión adoptada no resuelve las excepciones propuestas.

#### **DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** todo lo actuado en el presente trámite ejecutivo, a partir inclusive del auto que libró mandamiento de pago el 11 de febrero de 2015 proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta y en su lugar abstenerse de proseguir con el trámite ejecutivo, por las razones expuestas en la parte motiva.

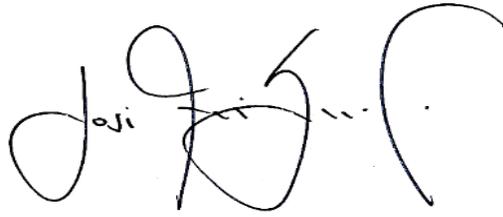
**SEGUNDO: SIN CONDENAS EN COSTAS.**

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NIDIAM BELEN QUINTERO GELVES**  
Magistrada Ponente



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**  
Magistrado



**ELVER NARANJO**  
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.



---

Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

---

---

Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-001-31-05-003-2018-00084-00
<b>RADICADO INTERNO:</b>	18.799
<b>DEMANDANTE:</b>	JULIÁN MAURICIO TRUJILLO BLANCO
<b>DEMANDADO:</b>	EVACROCS S.A.S.

**MAGISTRADA PONENTE:**  
**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el Señor JULIÁN MAURICIO TRUJILLO BLANCO contra La Empresa EVACROCS S.A.S., Radicado bajo el No. 54-001-31-05-003-2018-00084-00, y Radicación interna N° 18.799 de este Tribunal Superior, para conocer el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia del 5 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

El señor JULIÁN MAURICIO TRUJILLO BLANCO interpuso demanda ordinaria laboral, mediante apoderado judicial, contra EVACROCS S.A.S., para que se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal a término indefinido entre el 15 de noviembre de 2015 al 31 de agosto de 2016, con un salario mensual de \$2.000.000, para que en virtud del mismo, se ordene el pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones, aportes a seguridad social en pensión, indemnización por despido injusto, indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T. e indexación.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones, explica, que fue contratado para ser técnico y vendedor el día 15 de noviembre de 2015, ejerciendo funciones de mantenimiento y supervisión de maquinaria y parte eléctrica, buscar proveedores, vender el producto elaborado (compuesto de pvc), generar créditos, visitar clientes y entregar mercancías, recibiendo como contraprestación la suma de \$2.000.000.

Que el señor ALFONSO BLANCO, representante legal de EVACROCS S.A.S., varió las condiciones de remuneración al afirmar que cancelaría solo cuando la empresa tuviera utilidades y esperara el pago a final de año. Que cumplió

su horario de lunes a sábado entre 7 de la mañana y 7 de la noche, recibiendo órdenes del señor ALFONSO BLANCO y el subgerente JAIR ALFONSO BLANCO sin que se le reconocieran las obligaciones laborales respectivas.

Que su contrato finalizó el 31 de agosto de 2016, alegando a su empleador las causales 6 y 8 del literal b del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965 y numeral 4 del artículo 57 del C.S.T.: incumplimiento sistemático de obligaciones sin razones válidas al no pagar el salario mensual ni las prestaciones legales. Alega que en el Acta No. 004 de asamblea extraordinaria de accionistas se reconoció que existen deudas laborales por sus servicios prestados y a la fecha se adeudan tanto los salarios, como las prestaciones y aportes a seguridad social.

Al contestar la demanda, EVACROCS S.A.S. se opuso a las pretensiones afirmando que no existió una relación laboral entre las partes, sino acuerdos civiles y comerciales que no fueron cumplidos por el actor y su esposa o compañera permanente LEIDY MILENA CALDERÓN JÁCOME.

Explica, que el señor ALFONSO BLANCO ARÉVALO pretendió asociarse con el actor, a través de la constitución y consolidación de la sociedad EVACROCS S.A.S., para lo que se incluyó como socia a la señora LEIDY CALDERÓN, obligándose estos dos a aportar sus conocimientos y horas de trabajo para pagar las acciones recibidas con la constitución de la empresa, situación que nunca se materializó, de manera que entre las partes se generaron relaciones comerciales y civiles frente a su interés de construir una empresa.

Niega que el acta No. 04 quiera decir lo concluido por el actor y que de su lectura completa se deriva la sociedad y no una relación laboral, pero ante el incumplimiento de lo pactado en el acta No. 05 se excluyó de la sociedad a la señora CALDERÓN JÁCOME. Propuso como excepciones de mérito la INEXISTENCIA DEL CONTRATO LABORAL, COBRO DE LO NO DEBIDO, TEMERIDAD O MALA FE DEL DEMANDANTE.

## **2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **2.1. Identificación del Tema de Decisión**

La Sala se pronuncia del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia del 5 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, mediante la cual se resolvió declarar probada la excepción de inexistencia de la relación laboral y mala fe del demandante, absolviendo a la empresa demandada de las pretensiones incoadas en su contra.

### **2.2. Fundamento de la Decisión.**

El juez de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- El objeto del litigio se centra en determinar si entre JULIÁN MAURICIO TRUJILLO BLANCO y La Empresa EVACROCS S.A.S., existió un contrato de trabajo entre el 15 de noviembre de 2015 y el 31 de agosto de 2016, para proceder al reconocimiento de salarios, prestaciones sociales, vacaciones y aportes a seguridad social, así como las indemnizaciones por despido injusto y moratoria del artículo 65 del C.S.T.

- Destaca, que ante la inasistencia del representante legal de la empresa EVACROCS S.A.S. a la audiencia de conciliación, se declaró la confesión de los hechos 1.1., 1.2., 1.3., 1.4., 1.5., 1.5.1., 1.6., 1.7, 1.9., 1.9.1. y 1.11 de la demanda; sin perjuicio de lo cual, se analizarán los medios de prueba obrantes al proceso para establecer si dicha confesión logró ser desvirtuada, pues al oponerse a las pretensiones alegó que el actor si bien prestó servicios como técnico y vendedor, era en virtud de una relación comercial pactada desde la constitución de la empresa, pero donde se materializó con la inclusión de su esposa LEIDY CALDERÓN como socia.

- En aras de establecer la viabilidad de este argumento para desvirtuar la confesión y la presunción en favor del trabajador, resalta que el artículo 10 de la Ley 1258 de 2008, según concepto de la Superintendencia de Sociedades, pueden las sociedades por acciones simplificadas estar conformadas por acciones de goce o industria, donde en lugar de dinero se aporta trabajo, conocimiento o secretos industriales y comerciales, de manera que se entregan las acciones a medida que se cumple con el aporte pactado, en concordancia con el artículo 137 del Código de Comercio y ante lo cual, se configuraría una sociedad de hecho, la cual no requiere ninguna solemnidad para su constitución como ha reconocido la jurisprudencia.

- Para aclarar esta situación, se solicitaron como pruebas de oficio el proceso adelantado por la Superintendencia de Sociedades por LEIDY CALDERÓN contra EVACROCS S.A.S., para impugnar la decisión que la excluyó de la sociedad, aunque de los documentos de constitución formal de la empresa no se advierte sobre la situación de JULIÁN MAURICIO TRUJILLO; y el proceso ejecutivo rad. 54001-4053-002-2017-00706, adelantado por ALFONSO BLANCO contra el actor y su esposa, donde sí se evidencia que al contestar las pretensiones se afirma que el actor inscribió a su esposa en su lugar. Esta última afirmación es calificada como confesión por apoderado judicial, y se trasladó a este proceso conforme el artículo 174 del C.G.P.

- Destaca, que el testigo DIUFANOR SANTIAGO CARVAJALINO, contador público independiente, explicó ser el asesor de la empresa desde antes de su nacimiento a través del actor, a quien conoció antes por asuntos que tenía ante la DIAN, y quien lo llevó a la empresa que estaba montando con ALFONSO BLANCO para fabricar suelas de calzado, siendo esos los socios pero que el actor no quería figurar en la sociedad y registró a su esposa, pero en la práctica el señor ALFONSO era el socio inversionista y el señor JULIÁN el industrial; relato que es concordante con la confesión del actor.

- Por su parte, la señora LEIDY CALDERÓN en su declaración aceptó que nunca pagó las acciones, que ella había realizado unas inversiones para que el señor JULIÁN MAURICIO TRUJILLO BLANCO, viajara a China y conociera sobre la maquinaria, con lo que se entendía cancelado su aporte; dejando en evidencia la condición de socio industrial de hecho de este y que a través de su actividad cubría las acciones de su esposa; aceptando también la testigo que no realizaba gestión alguna pues toda actividad las ejercía el señor JULIÁN TRUJILLO. El testigo BERNARDO BALLESTEROS señaló, que en el año 2015, lo llamó el actor para que lo ayudara en una empresa que quería montar con su tío y les brindó asesoría sobre el PVC, aunque desconocía que acuerdo había entre las partes.

- Así mismo, del acta de asamblea de socios del 18 de noviembre de 2016, se puede constatar la ausencia de subordinación del actor para su labor, pues allí asiste en representación de su esposa y manifiesta que hace 3 meses no asiste por motivos personales, consciente de que tiene responsabilidad para que la empresa comience a dar resultados, solicitando estados financieros y aclarando que no aportó dinero; no siendo compatible con una relación laboral que se deje de asistir prolongadamente a prestar servicios.

- Concluye entonces, que no se desconoce el trabajo personal que pudo haber aportado el actor, pero este se ejecutó como socio industrial y no bajo la figura de contrato de trabajo, habiendo representado su aporte por interpuesta persona en el registro de su esposa; no configurándose los elementos del artículo 23 del C.S.T., pues la relación entre las partes era de tipo comercial y llama la atención que la controversia entre las partes por EVACROCS S.A.S. se ha elevado ante diferentes autoridades judiciales y administrativas, donde el actor ha alegado diferentes calidades.

### **3. DE LA IMPUGNACIÓN**

La apoderada de la parte actora interpone recurso de apelación en los siguientes términos:

- Que el demandante sí era trabajador de la empresa EVACROCS S.A.S., a través de los testimonios recepcionados y el mismo documento solicitado oficiosamente por el despacho, donde se debatió ante la Superintendencia de Sociedades la exclusión de la señora LEIDY MILENA CALDERÓN JÁCOME como socia de la empresa y ahora se decide en otra instancia que el socio era el señor JULIÁN TRUJILLO, de manera contradictoria, pues de ser cierto no se hubiera expulsado a la señora CALDERÓN porque entonces sus acciones hubieran quedado pagadas por el trabajo del actor y ahora se está desconociendo tanto el valor de dichas acciones como el resultado del trabajo de JULIÁN TRUJILLO entre el 15 de noviembre de 2015 y el 30 de agosto de 2016.

- El argumento del despacho sobre la asistencia a una reunión de la Asamblea de Accionistas en representación de su esposa, no tiene en cuenta que esta se realiza meses después de que de manera motivada hubiera decidido no asistir a la empresa por la falta de pago de sus derechos laborales y desconoce que los testimonios de LEIDY CALDERÓN, BERNARDO GAVIRIA ingeniero, AÍDA ACOSTA CARRILLO cliente, DEISY DELGADO ZAMORA proveedora, MARCO ANTONIO SUÁREZ operario de máquinas y el interrogatorio de ambas partes, donde se desprende que el demandado aceptó que su sobrino se desempeñó como técnico y manufacturero del producto, aceptando que la socia era su esposa y que su sobrino era buen trabajador.

- Reclama que no se diera importancia a estos testimonios, dando por demostrada una calidad de socio que no fue mencionada por parte de EVACROCS en ningún documento, pues de ninguna manera se acreditó que el actor era quien iba a pagar o responder por las acciones de su esposa ni así lo argumentó EVACROCS, pues precisamente por no pagarlas fue que la excluyeron y ahora se pretende desconocer los derechos laborales derivados de un trabajo que nunca le fue pagado.

- Solicita que se tenga en cuenta la inasistencia del demandado a la audiencia de conciliación donde se aplicó la confesión ficta, y que en su testimonio la señora LEIDY CALDERÓN señaló claramente que el actor laboró desde finales de noviembre de 2015 buscando clientes y materias primas, bajo un horario fijo y con las directrices del señor Alfonso, aclarando que su aporte fue el dinero de los viajes para capacitarse y no el trabajo de su esposo. Así mismo el señor BERNARDO BALLESTEROS, explicó que el vínculo de Julián era de trabajador y que imaginaba que su dinero provenía del sueldo y no de utilidades porque era quien trabajaba, dando certeza de su calidad de empleado.

- Resalta, que confirman la posición de trabajador los testimonios como el de AIDA ACOSTA, quien como cliente da fe de que el actor era su contacto como vendedor y de DAISY DELGADO, quien como proveedora respondió que era el actor quien iba por los insumos y ayudaba con las máquinas, MARCO SUÁREZ SERRANO quien afirmó haber sido su compañero de trabajo por 13 meses y que el dueño era el señor ALFONSO. Desconociéndose también el relato del actor en su interrogatorio de parte, donde señaló que por sus actividades pactó un sueldo con su tío, quien aceptó, aunque advirtió que debía esperar porque se estaba facturando poco y que, si bien su vinculación se dio por su conocimiento, no era para respaldar la calidad de socia de su esposa.

- Solicita la revocatoria de la decisión porque con ella se desconocen todos los derechos laborales del actor, pues de haber sido socio industrial no podían haberse entendido como adeudados los aportes de su esposa para excluirla; de manera que se está desconociendo la prohibición legal del trueque o pago de salario en mercancías, derechos mínimos e irrenunciables como el salario, que deben ser reconocidos por parte del Tribunal.

#### 4. ALEGATOS

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

- **PARTE DEMANDANTE:** El apoderado de la parte actora solicitó que se revocara la sentencia de primera instancia y se acceda a las pretensiones, declarando el contrato de trabajo en reflejo de las protecciones legales prevalentes en la legislación laboral, pues la jueza *a quo* incurrió en una valoración parcial de las pruebas que permitieron desconocer el contrato y desnaturalizar la relación existente con la demandada, quien alegó una conveniente calidad de socio que debía haberse establecido en la constitución de la misma y que brilla por su ausencia.

Señala que aunque los socios no están obligados a registrar el valor de sus acciones o aportes, tratándose de aportante de industria sí debía quedar claro el reconocimiento para evitar un reclamo laboral y ante ello la ausencia de registro permite aplicar la presunción del artículo 24 del C.S.T., pues quedó demostrada la prestación del servicio en la abundante testimonial y el interrogatorio de parte del demandado, quien explicó las labores del demandante y con ello descartó que pudiera tratarse de un socio industrial. Siendo intención del demandante confundir y desnaturalizar a su beneficio el servicio prestado por el actor, aprovechándose de su calidad de esposo de

la accionista y su propio sobrino, pero está evidenciado que nunca hubo participación o utilidad que hiciera valer dicha calidad de socio y que de haberlo sido no fue desvinculado o excluido de la sociedad.

Resalta que debe valorarse adecuadamente el testimonio de LEIDY MILENA CALDERÓN y BERNARDO DE JESÚS BALLESTEROS, quienes denotan que el actor nunca actuó como socio sino que era un trabajador y la misma exclusión de la señora CALDERÓN, permite evidenciar que no se le puede asignar la calidad de socio industrial pues esto no se demostró en este proceso ni ante la Superintendencia de Sociedades; señalando que la jurisdicción del trabajo no puede irrogarse interpretaciones sobre la participación de la sociedad, bajo un libreto acomodado por el testigo DIOFANOR SANTIAGO CARVAJALINO, quien tiende a favorecer a su cliente o de JAIR ALFONSO BLANCO quien tiene interés en las resultas del proceso por ser hijo del demandado; existiendo múltiples contradicciones en el relato del señor DIOFANOR, sobre cómo se constituyó la sociedad y la decisión de no incluir al demandante como supuesto socio y que resulta más creíble lo expuesto por el señor BALLESTEROS.

• **PARTE DEMANDADA:** No presentó alegatos de conclusión.

## **5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

## **6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER:**

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala es el siguiente:

¿Se encuentra debidamente acreditada la existencia del contrato de trabajo entre el señor JULIÁN MAURICIO TRUJILLO BLANCO como trabajador y La Empresa EVACROCS S.A.S., como empleador, y si por ende da lugar a imponer las condenas prestacionales e indemnizatorias correspondientes?

## **7. CONSIDERACIONES:**

En este caso, procede la Sala a determinar si entre el demandante JULIÁN MAURICIO TRUJILLO BLANCO y la demandada empresa EVACROCS S.A.S., existió un contrato de trabajo entre el 15 de noviembre de 2015 al 31 de agosto de 2016, y si en su alegada condición de empleador el demandado tiene la obligación de reconocer los derechos prestacionales e indemnizatorios reclamados en la demanda.

La jueza *a quo* encontró que, pese a la confesión presunta, por inasistencia del demandado a la audiencia de conciliación, en el proceso se logró establecer que realmente entre el señor TRUJILLO BLANCO y su tío ALFONSO BLANCO hubo un acuerdo para conformar una sociedad, la demandada EVACROCS S.A.S., donde el actor como aporte social dispuso su trabajo personal pero inscribió a su esposa en su lugar en el registro

mercantil, no siendo de carácter laboral la relación entre las partes; conclusión a la que se opone el apelante, al esgrimir que la inscripción de la señora LEIDY CALDERÓN como socia fue por sus propios aportes y no relacionada con su esposo, siendo claros los testigos sobre la calidad de trabajador y no de socio del actor, por lo que afirma, se equivocó la jueza al imputar una calidad inexistente para negar los derechos laborales reclamados.

En términos del artículo 22 del Código Sustantivo de Trabajo, contrato de trabajo es aquél por el cual, una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. Ante ello, acorde al artículo 23 (*ibidem*), para que se predique su existencia debe existir una actividad personal realizada por el mismo trabajador, bajo la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, y, una remuneración o salario.

Por su parte, el artículo 24 del C.S.T., subrogado por el artículo 2º de la Ley 50 de 1990, enseña que “...*Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*”, pues una vez reunidos los tres elementos anteriores, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen, no obstante, esta presunción admite prueba en contrario.

Esta presunción legal opera a favor del trabajador y por consiguiente, demostrada la prestación del servicio, es a cargo del empleador desvirtuarla. Así lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes oportunidades, entre estas en la Sentencia de 13 de diciembre de 1996, donde precisa, que el artículo 24 no consagra un derecho sino una regla de juicio que afecta la carga de la prueba en el proceso laboral, esto es, se trata de una instrucción a los jueces laborales, relevando al trabajador de acreditar el elemento de la subordinación pues esta se presume y toda prestación de una actividad personal a favor de otra persona, natural o jurídica, debe entenderse en principio como laboral a menos que el empleador desvirtúe que hubo dependencia.

De lo anterior, se extrae que, probada la prestación personal del servicio, la subordinación se presume y compete ejercer plena actividad probatoria a la parte demandada que excepciona la inexistencia del contrato de trabajo; complementando esta teoría, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-20683 de 6 de diciembre de 2017, radicación No. 56.313, en lo referente al principio de la primacía de la realidad y la presunción del artículo 24 del Código sustantivo del Trabajo y la Seguridad Social, reitera lo ya expuesto y concreta que quien se abroga la calidad de trabajador debe demostrar al menos dos aspectos: la prestación personal del servicio y los extremos temporales en que afirma haberlo desarrollado, con los elementos de juicio suficientes para convencer al Juez y al tiempo permitir que el demandado tenga información suficiente para ejercer adecuadamente su derecho de defensa y contradicción, siendo a partir de estas reglas que el juez debe aplicar las respectivas consecuencias jurídicas a la parte que omite su deber procesal.

Es importante señalar, que la teoría general de la carga de la prueba establece, que le corresponde probar las obligaciones o su extinción al que alegue aquellas o éstas (Art. 1757 C.C), principio que se reproduce en otros

términos en el artículo 167 del C.G.P. al determinar que “...incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

Entre los principios que orientan el Derecho Procesal Colombiano, es de recibo el de la necesidad de la prueba, el cual está contemplado en el artículo 164 del C.G.P., que a su letra dice: “...Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”. A la vez hace lo suyo en materia laboral, el artículo 60 de C.P.T.S.S. que expresa: “(...) El juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas a tiempo”. Seguidamente el artículo 61 del C.P.T.S.S. reza que:

*“...El juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes (...)”.*

Esto, en consonancia con el artículo 167 del C.G.P.

Lo anterior significa, que a la parte actora le basta tanto con probar la prestación o la actividad personal como el período en que ejecutó la actividad, para que se presuma el contrato de trabajo y es al empleador a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario.

Ahora bien, con el fin de resolver el problema jurídico antes expuesto, la Sala observa que dentro del expediente obran como pruebas las siguientes:

- Acta No. 004 de Asamblea Extraordinaria de accionistas de EVACROCS S.A.S. del 18 de noviembre de 2016 para estudiar la disolución de la sociedad (Fol. 13-15). De su contenido se destaca lo siguiente: con quórum del 100%, se deja constancia que el socio ALFONSO BLANCO ARÉVALO aportó y pagó su capital, pero los otros socios no pese a que su compromiso era laborar por el ente económico, indicando que “LEIDY CALDERÓN JÁCOME” no ha cumplido con el aporte de capital ni de trabajo correspondiente y en su representación toma la palabra como apoderado JULIÁN MAURICIO TRUJILLO BLANCO, comentando que hace 3 meses no asiste por motivos personales, consciente de su responsabilidad para dar resultados y que el problema, surgió el de falta de materiales. Así mismo solicitó los estados financieros para evaluarlos y aclara que es consciente de que no aportó dinero y no sufriría de pérdidas en lo personal, por lo que finalmente el señor ALFONSO BLANCO considera que se debería liquidar la empresa y compensar a JULIÁN por el tiempo aportado para que resuelva su situación social.
- Certificado de Existencia y Representación Legal de EVACROC S.A.S., matriculada el 13 de marzo de 2015 con actividad procesal registrada de “Fabricación de formas básicas de caucho y otros productos de caucho”, “Fabricación de caucho sintético en formas primarias”, “Fabricación de otros productos químicos” y “Fabricación de formas de

calzado”, indicando como representante legal a ALFONSO BLANCO ARÉVALO y suplente JAIR ALFONSO BLANCO URIBE (Fol.16-17).

- Acta No. 001 de Asamblea Extraordinaria de accionistas de EVACROCS S.A.S. del 14 de agosto de 2015, donde LEIDY MILENA CALDERÓN JÁCOME cede 25 acciones a JAIR ALFONSO BLANCO URIBE (Fol. 80-81).
- Acta No. 003 de Asamblea Extraordinaria de accionistas de EVACROCS S.A.S. del 14 de marzo de 2016, donde LEIDY CALDERÓN adquiere 15 acciones de JAIR BLANCO y 5 de ALFONSO BLANCO (Fol. 82-83).
- Acta No. 005 de Asamblea ordinaria de accionistas de EVACROCS S.A.S. del 1 de abril de 2017, que se suspende por negativa a aceptar la solicitud de JULIÁN TRUJILLO de grabar en audio la misma. (Fol. 84-85), se reanuda el 8 de abril de 2017 y allí se afirma que existen fundamentos legales para negar participación al socio deudor LEIDY CALDERÓN JÁCOME y se propone su exclusión, lo que se aprueba. Firma constancia JULIÁN CALDERÓN indicando que como apoderado de LEIDY CALDERÓN manifiesta no estar de acuerdo pues están al día con las acciones según acta de constitución (Fol. 86).
- Contestación de demanda ejecutiva dentro de proceso ejecutivo adelantado por ALFONSO BLANCO contra JULIÁN TRUJILLO y LEIDY CALDERÓN, ante Juzgado 2° Civil Municipal de Cúcuta con Rad. 54001405300220170070600, donde mediante apoderado judicial se afirma lo siguiente: *“las partes objeto de este asunto, tienen una sociedad y son propietarios del establecimiento denominado EVACROCS, el cual conformaron para los efectos y para desarrollar el objeto social debieron y tuvieron que realizar financiamiento comercial y endeudarse con los proveedores, encontrando que para el mismo día y fecha, el señor que hace las veces de demandante se obliga ante COMERCIALIZADORA ANDINA con sede en la ciudad de Bogotá, para el suministro de materiales a la citada empresa, donde firmó pagaré y carta de instrucciones, y donde los suscritos demandados tuvimos y procedimos a firmar un documento denominado pagaré, a efectos de garantizarle el pago de los valores objeto del crédito en las proporciones de las acciones de los demandados”* (Fol. 90-107).
- Sentencia del 3 de agosto de 2018 dictada por la Superintendencia de Sociedades en el proceso iniciado por LEIDY MILENA CALDERÓN JÁCOME contra EVACROC S.A.S., respecto de nulificar la decisión de excluirla de la sociedad donde se niegan las pretensiones y para ello estableció según las pruebas practicadas que no se acreditó el pago del aporte de capital que afirmó haber realizado la señora CALDERÓN JÁCOME, ni de los aportes dinerarios para viáticos o maquinaria y ante ello, era dable proceder con su exclusión como socia ante la mora de sus aportes al capital social (Fol. 108-114).
- Se trasladó en su integridad el expediente del proceso verbal No. 2017-800-00175 adelantado por la Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades adelantado por LEIDY MILENA CALDERÓN JÁCOME contra EVACROCS S.A.S. (Cuaderno anexo 1, 2, 3 y 5).

- Se trasladó en su integridad el expediente de proceso ejecutivo Rad. 54001405300220170070600 conocido por el Juzgado 2° Civil Municipal de Cúcuta adelantado por ALFONSO BLANCO ARÉVALO contra los señores LEIDYMILENA CALDERÓN y JULIÁN TRUJILLO BLANCO (Cuaderno anexo 4).
- Interrogatorio de parte absuelto por ALFONSO BLANCO ARÉVALO, Representante Legal de EVACROCS S.A.S., quien manifestó que se constituyó la empresa legalmente con la señora LEIDY CALDERÓN y posteriormente con su hijo JAIR BLANCO. Sobre las labores del señor JULIÁN TRUJILLO, afirmó, que su actividad se desplegó como socio que estaba en el deber de impulsar el proyecto acordado y niega que con él hubiera sido un trabajador, pese a que quien aparezca como accionista sea la esposa y fue excluido porque se fueron, dejaron de ir al local y no cumplieron con sus obligaciones. Explicó que la empresa adquirió el conocimiento y la fórmula para que el actor la ejecutara, pero este se fue y creó su propia empresa llevándose esto para su propio beneficio y nunca canceló su aporte a la sociedad. Bajo esta figura de socio niega que se haya cancelado salario, aportes a seguridad social o prestaciones porque no existía la obligación. Sobre el registro de LEIDY CALDERÓN en lugar del actor, explica que la empresa se formó con su capital y el trabajo humano de él, quien le pidió que registrara a su esposa a lo que accedió por confianza porque es su sobrino, pero inclusive solo la vio el día que fue a firmar ya que toda la actividad la desplegaba JULIÁN TRUJILLO. Frente a los demás procesos judiciales, explica que inició un ejecutivo por un pagaré que le suscribió para reemplazar un cheque sin fondos que le había entregado para pagarle un préstamo que le hizo para comprar una máquina y el proceso de la Superintendencia fue iniciado por ellos, donde terminaron perdiendo y multados.
- Testimonio rendido por la Señora LEIDY MILENA CALDERÓN JÁCOME, esposa del actor, quien explicó que a finales del 2015 este empezó a laborar en EVACROC S.A.S. como el encargado de ponerla a funcionar, por su conocimiento de clientes e ingeniería electrónica, se encargaba de negociar y buscar la materia prima, asesorándose para producir el material PVC y se decidió designarle esas funciones con Don Alfonso cuando conformaron la empresa, indicando que se pagarían \$2.000.000 más comisiones cuando la empresa comenzara a crecer pero esto nunca pasó y por eso decidió no seguir. Sobre el pago de las acciones, refiere que no las canceló y eso se adelantó ante la Superintendencia de Sociedades, porque realmente ella hizo fue unas inversiones como pagar un viaje a China y comprar una maquinaria. Frente a su calidad de socia señala que no hacía ninguna gestión, que era representada por su esposo como en el viaje a China o en algunas reuniones de asamblea cuando estaba en otros compromisos. Explicó que hizo empresa con el señor Alfonso porque ella tenía experiencia en el mundo del calzado y su aporte constaba de los pagos para el viaje y máquinas, pero en las actas se intentó confundir de otra manera, negando que fuera trabajo el aporte acordado. Respecto de la contestación del proceso ejecutivo, explica que la misma fue redactada por el abogado malinterpretando las situaciones expuestas y por eso le revocaron el poder, remitiéndose al acta constitutiva de la empresa para negar la calidad de socio que se alega de JULIÁN TRUJILLO.

Finalmente, sobre la vinculación del actor, refiere que se decidió contratarle por su capacidad y conocimiento, pero no quedó escrito en acta o acuerdo alguno.

- Testimonio rendido por El Señor BERNARDO DE JESÚS BALLESTEROS GAVIRIA, manifestó ser ingeniero especializado en plásticos y tener una empresa de PVC. Sobre los hechos de la demanda refiere que a mediados de 2015 fue contratado por JULIÁN para ayudarlo con un tío y su hijo, asesorándolos sobre el PVC porque querían montar una empresa. Indicó que el dueño era el papá de Jair en sociedad con la señora Leidy, pues el que le pagaba era ese señor aunque quien recibía las asesorías era Julián para las máquinas y los químicos, siendo él quien hacía los trabajos físicos, por eso lo identifica como trabajador pero no tiene conocimientos de cómo hicieron el negocio jurídico aunque sí supo que Julián no recibía dineros y por eso se retiró, de lo que se enteró porque él le comentó y supone que el aporte de Leidy fue de maquinaria, pero no recuerda quien se lo contó. Tampoco sabe si Alfonso y Julián hicieron algún viaje. Relata que inicialmente solo recibía Julián las asesorías, después también Jair Blanco y otro trabajador. Agrega que la empresa sigue funcionando y aún tiene nexos con él, pero Julián ahora labora en otra empresa que cree pertenece a su esposa y allí producen suelas cuyo material es el resultante del trabajo que se enseñó para Evacrocs.
- Testimonio rendido por AIDEE ACOSTA CARRILLO, manifestó ser comerciante en la fabricación de suelas como independiente y está casada con una hermana de Leidy Calderón. Para su fábrica, Julián le buscó como cliente para vender las materias primas que fabricaba EVACROCS, allí le comentó que iba a trabajar allí y empezó a comprar el material a esta empresa durante el año 2016. No conoce del vínculo entre ellos, solo que él trabajaba allá como vendedor y respondía por el material, era el contacto con la empresa y no sabe más sobre su organización. Sobre la venta explica que Julián iba cada 15 días a su fábrica, compraba una vez al mes, pero nunca fue ni contactó a nadie más de EVACROCS S.A.S. y a él era quien le pagaba, hasta agosto de 2016 que le dijo ya no laboraba más para ellos.
- Testimonio rendido por DEXI COROMOTO DELGADO ZAMORA, manifestó ser auxiliar contable y ejerce vendiendo insumos para fabricación de suelas, siendo así como conoció al actor y a La Empresa EVACROCS S.A.S., de donde le compraban insumos como pigmentos o estabilizantes y era Julián quien iba a comprar productos, pedir créditos para la empresa y se lo concedía a través de él, porque era a quien conocía. Cree que era un trabajador, porque él y Jair iban por los insumos, siendo esa la impresión que le daba en su trato con ellos, aunque refiere que alguna vez presencié cómo Jair le daba alguna orden sobre qué hacer.
- Testimonio rendido por MARCO ANTONIO SUÁREZ SERRANO, manifiesta ser operario de máquina y explica que fue compañero de trabajo de JULIÁN TRUJILLO en la empresa EVACROCS, donde laboró por 13 meses y llegó allí por el mismo actor el 13 de junio de 2016 quien le enseñó, siendo los dueños Alfonso Blanco y su hijo Jair Blanco. Relata que él cumplía horario de 7 a 7 pero Julián en la empresa salía

a hacer ventas, cobros y ofrecer el producto. Se enteró en septiembre o finales de agosto de 2016 que Julián ya no volvía a laborar porque dejó de ir y el señor Alfonso le dijo que ya no iba a laborar ahí, este era quien le pagaba y regularmente sin retrasos, afiliado a seguridad social sin inconveniente. Relata que el jefe inmediato era Julián y si no estaba era Jair, pero no observó que Julián pidiera permiso cuando iba a salir pues él llegaba en la mañana para dar las instrucciones a los operarios y salía, aunque cuando se paraba la máquina siempre lo llamaban para que fuera a arreglarla porque él estaba visitando clientes o cobrando.

- Testimonio rendido por LUIS MIGUEL LONDOÑO VERGEL, quien manifestó ser mensajero en CHIVOTEX y EVACROCS desde hace 5 años; desde que inició la empresa le manifestaron que tenían 3 jefes: Alfonso, Jair y Julián, pero a este último nunca lo vio en la empresa pues siempre que iba a recoger algo se lo entregaban los dos primeros. Relata que estos 3 viajaron a China, lo que conoce porque es muy cercano a esa familia y se quedó haciéndole vueltas personales durante ese viaje, pero no sabe a que fueron. Indica que nunca conoció a Leidy Milena Calderón.
- Testimonio rendido por SIMÓN ANTONIO BOHÓRQUEZ GÓMEZ, manifestó ser empleado de Alfonso Blanco en CHIVOTEX y EVACROCS, donde realiza mandados sobre transferencias para ambas empresas; desde su conocimiento las partes eran socios en EVACROCS, lo que sabe porque lleva muchos años trabajando junto a Alfonso y estuvo presente en la época en que conversaron sobre la conformación de la sociedad entre el señor Alfonso, Jair Blanco y Julián Trujillo, desde lo que observó el primero puso el capital y los otros ejecutaban las labores de la empresa para que produjera. Sin embargo, la mayoría de su conocimiento era de lo que oía durante su labor en las empresas. Conoce a la señora LEIDY CALDERÓN porque le tenía una deuda al señor Alfonso y él iba a cobrarle las cuotas, leyendo en las actas que era quien aparecía en los papeles. También supo en 2015 que los 3 socios fueron a China para comprar maquinaria y desde su conocimiento fue pagado todo por el señor Alfonso, así como que un señor Bernardo les vendió la fórmula e instruyó a Jair, Julián y Marco Suárez. Sobre las labores de Julián, dijo que solo iba a revisar las máquinas, que no se la pasaba todo el día ahí pues tenía otros negocios y no vio que le dieran órdenes.
- Testimonio rendido por DIUFANOR SANTIAGO CARVAJALINO, expresó ser contador público y labora de manera independiente en su propia oficina con otros 5 contadores asesorando a las empresas de la ciudad, incluyendo a EVACROCS S.A.S. Sobre esto explicó que la asesoró desde su nacimiento, conociendo primero a JULIÁN TRUJILLO y le llevó la parte contable a la empresa que está a nombre de su esposa donde fabrican suelas de zapato. Que el señor JULIÁN solicitó su asesoría para una empresa de materias primas que iba a conformar con ALFONSO BLANCO y les prestó la asistencia en su conformación ante la Cámara de Comercio de Cúcuta. Relatando que desde el principio el vínculo entre ambos fue a nivel de socios comerciales, pero por un imprevisto personal siempre quiso no figurar en el registro sino su esposa LEIDY CALDERÓN, pero por razones de secreto profesional no puede revelar la razón para evitar el registro a su nombre aclarando que fue resultado de una consulta en materia tributaria. De manera

que como la idea era que el señor Alfonso iba a ser el socio inversionista y Julián el socio industrial, cuando se decidió inscribir a la esposa se dispuso que se utilizaría también la figura de socio de capital el cual pagaría con trabajo pero con el tiempo no pudo responder por esta obligación y por eso se adelantó el otro proceso ante la Superintendencia donde fue él quien aportó y explicó el material probatorio, pero el vínculo siempre fue de accionista, circunstancias que conoce de primera mano porque él personalmente realizó la documentación y trámite ante la Cámara de Comercio. Sobre la participación de Leidy Calderón, explica, que solo firmaba porque su esposo era quien representaba y actuaba realmente como socio, inicialmente sin poder, pero luego por desconfianza, con el poder respectivo. Sobre la participación, explica que en 2015 con su creación no hubo actividad, en el año 2016 comenzó actividad comprando maquinaria y realizando inversiones que según Julián cancelaba el señor Alfonso, visitando eventualmente EVACROCS y allí vio a Julián dirigiendo la actividad química, pero surgió el conflicto porque este no cumplió con sus compromisos que era desplegar su conocimiento y esfuerzo para la producción en la empresa, pues ni él o su esposa tenían dinero y todo lo cancelaba Alfonso Blanco, siendo el trato entre ellos de socios y no de empleados. Conoce las actas porque era quien las redactaba y se realizaban las asambleas en su oficina, por eso puede explicar que el Acta No. 4 se refiere tanto a deudas personales, como a la participación de la empresa de EVACROCS y que Julián reclamaba se le compensara con la producción de esta, que rechazó su tío porque desde su perspectiva era quien había pagado por todo. Aclara que antes de la exclusión de la socia formal, no hubo utilidades y por eso no se repartió nada pues lo que propuso fue compensar deudas.

- Testimonio rendido por JAIR ALFONSO BLANCO URIBE, explicó que ellos vienen con su padre del sector de zapatería y luego JULIÁN llegó con una idea, de vender materias primas comprando a un señor la fórmula y la maquinaria para distribuir a quienes fabricaban suelas. Para esta constitución se asesoraron con el señor DIUFANOR, y relata que LEIDY CALDERÓN aparece en el registro porque el actor lo solicitó, sin que ellos vieran algún problema. Sobre la constitución de capital, quedó dicho que las acciones de Julián y su esposa, así como las suyas eran con trabajo y solo Alfonso Blanco pondría dinero. Que Bernardo les asesoró para la fabricación a él y Julián, porque eran los jóvenes con estudios suficientes para ejecutar lo aprendido, encargándose el demandante específicamente de las maquinarias. Es decir, las funciones eran: Alfonso Blanco como capitalista, él como administrador y Julián como ingeniero, pero tras la salida de este con el empleado que le ayudaba, Marcos Suárez, le tocó aprender esa práctica. Relatando que este salió porque no aguantó que la empresa diera pérdidas durante el primer año, perdió el interés y se fue a su propia empresa.

Conforme a esta relación probatoria, y reiterando la Sala, que para la existencia de la presunción de que trata el artículo 24 del C.S.T., el actor debió acreditar la prestación personal del servicio, para de esa forma trasladar a la demandada la carga de la prueba de probar que no existió subordinación; al respecto de la valoración probatoria, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL21157-2017, Radicación n.º 55951 y con M.P.

ERNESTO FORERO VARGAS, se refiere las facultades del juez recordando que:

*“...no están sometidos a la tarifa legal, como quiera que atendiendo los mandatos previstos en el artículo. 61 del CPTSS, ostentan la facultad legal de apreciar libremente los medios de prueba y así formar de manera libre su convencimiento, atendiendo, eso sí, el principio de la sana crítica, lo que conlleva a que sus conclusiones, mientras no sean descabelladas, queden amparadas por la presunción de legalidad y acierto (...) las decisiones se deben fundamentar en los elementos probatorios que le merezcan mayor persuasión y credibilidad, ya sea en forma prevalente o excluyente de lo que surja entre una u otra prueba, sin que esa escogencia razonada configure la comisión de un yerro fáctico”*

Bajo esta libertad de configurarse un criterio a partir de los elementos probatorios, esta Sala procederá a analizar si las conclusiones de la jueza *a quo*, fueron acertadas sobre cómo la demandada desvirtuó la presunción en su contra, tanto de la confesión presunta como de la subordinación, al evidenciarse que el señor JULIÁN TRUJILLO BLANCO realmente se desempeñó como socio industrial de ALFONSO BLANCO en EVACROCS S.A.S., pese a que formalmente se registró como socia a su esposa.

En primera medida, se destaca que no existe controversia entre las partes sobre la prestación de servicios del demandante JULIÁN TRUJILLO BLANCO a favor de La Empresa EVACROCS S.A.S., en los roles de operario para la fabricación de PVC (materia prima y objeto de la sociedad) y de gestor de clientes, ventas, cobros e inclusive compras de materiales; por lo que, se encuentra demostrada la prestación personal del servicio que da lugar a aplicar la presunción del artículo 24 del C.S.T. sobre el elemento de subordinación y por ende, compete a la demandada la carga de la prueba de desmontar plenamente que su relación no se corresponde con un contrato de trabajo.

Al respecto, desde la contestación de la demanda, se argumentó por parte de la Sociedad EVACROC S.A.S., que el señor TRUJILLO BLANCO prestaba servicios en su calidad de socio de la empresa, ya que le propuso al Señor ALFONSO BLANCO, la conformación de una sociedad para producir materias primas con la utilización de PVC, para vender a fabricantes de productos como suelas de zapatos y esta se constituyó con el aporte de capital del señor BLANCO y el conocimiento y trabajo humano del señor TRUJILLO, aunque en el documento consta como socia la esposa del actor LEIDY CALDERÓN JÁCOME y concluye que estos fueron excluidos por incumplir sus obligaciones con la empresa.

Pues bien, como destacó la jueza de instancia, en este asunto se observa la existencia de prueba de confesión proveniente de ambas partes: Respecto de la demandada, ante la inasistencia de su representante legal a la audiencia de conciliación, por lo que se declaró la confesión presunta sobre los hechos de la demanda calificados como susceptibles de confesión: como fueron, la prestación del servicio, las funciones, el lugar, el salario, horario e incumplimiento de obligaciones. Frente a la parte demandante, se declaró conforme al artículo 193 del C.G.P., la confesión por apoderado judicial respecto de las declaraciones contenidas en contestación de demanda en

proceso ejecutivo donde se manifestó que la deuda allí ejecutada correspondía a una garantía dada por LEIDY CALDERÓN y JULIÁN TRUJILLO respecto de una inversión realizada en la sociedad que habían conformado ambos con el Señor ALFONSO BLANCO.

De conformidad con el artículo 197 del C.G.P., toda confesión admite prueba en contrario y como en este caso se advierte que desde ambas partes se derivaron actuaciones que generan efectos en su contra, corresponde analizar el restante material probatorio para establecer si realmente se desmontó la presunción en favor del demandante.

En esa medida, el ejercicio o sistema normativo impone el deber de aplicar una apreciación en conjunto y acorde a las reglas de la sana crítica, esto es un análisis juicioso, serio y razonado de los elementos de la lógica y la experiencia, sin apartarse de los conocimientos científicos o intelectuales; para que a través de este ejercicio se alcance una mayor persuasión o credibilidad de lo que es la verdad material del objeto de estudio y al plenario, obran tanto documentos como testimonios que permitirían inferir bajo qué calidad realmente se relacionaron las partes.

Sobre todo lo relacionado a la conformación de la sociedad, se advierte que la situación sobre las acciones de LEIDY CALDERÓN JÁCOME, en EVACROCS S.A.S. ya fue conocida y resuelta por la autoridad jurisdiccional correspondiente, la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, que al resolver sobre su exclusión de la sociedad encontró que estaba ajustada a derecho tanto por las normas jurídicas aplicables a las sociedades por acciones simplificadas como por la ausencia total de prueba que respaldara al aporte a capital que se afirmó realizó la señora CALDERÓN tanto al momento de constituir la empresa como al momento de adquirir posteriormente acciones para reingresar.

Para su decisión, analizó la Superintendencia que si bien el acta de constitución señalaba en su contenido que era socia capitalista y que había aportado dinero para respaldar su aporte, en realidad los libros contables nada referían al respecto a diferencia de los aportes de ALFONSO BLANCO. Así mismo, explicó que no se demostró ni tiene respaldo la afirmación que su aporte consistió en costear el viaje a China de los socios para su formación industrial o en adquirir la maquinaria de la empresa, por lo que para todo efecto su capital social al momento de su exclusión en el Acta No. 4 del 18 de noviembre de 2016, era inexistente.

Esto confiere entonces visos de credibilidad a la versión de la parte demandada, en el sentido de que existe la posibilidad de que el aporte por el cual se registró como socia a LEIDY CALDERÓN fuera un acuerdo entre las partes como la prestación de servicios y conocimientos. Para dirimir esta situación, se hace necesario acudir a lo declarado por los múltiples testigos acercados al proceso y como resalta el apelante pueden evidenciarse dos líneas de exposición:

En primer lugar, de las manifestaciones realizadas por BERNARDO BALLESTEROS, AIDEE ACOSTA, DEXY COROMOTO y MARCO SUÁREZ se deriva que el señor JULIÁN TRUJILLO era un trabajador de la empresa EVACROCS S.A.S.; pues desde sus respectivas posiciones (proveedor, clientes y trabajador) eso era lo que percibían, que el actor tenía como funciones el ser operario y supervisor de la maquinaria de producción de PVC

y al tiempo las relaciones comerciales tanto para adquirir máquinas o materias primas como para ofrecer el resultado.

Por otra parte, desde la narrativa de LUIS MIGUEL LONDOÑO VERGEL, SIMÓN ANTONIO BOHÓRQUEZ GÓMEZ y DIUFANOR SANTIAGO CARVAJALINO, el señor JULIÁN TRUJILLO siempre actuó como socio de ALFONSO BLANCO y su actividad con la maquinaria, los proveedores y clientes se hacía bajo esa calidad; en el caso de los dos primeros desde el conocimiento que adquirieron como empleados del señor ALFONSO BLANCO en sus empresas CHIVOTEX y EVACROCS, y en el caso del señor CARVAJALINO, como el asesor contable desde la conformación de la sociedad demandada.

En lo que atañe a las declaraciones testimoniales de LEIDY CALDERÓN, esposa del demandante y de JAIR BLANCO, hijo del demandado; sus manifestaciones principalmente respaldan la versión que favorece a sus respectivos familiares directos y no estima la Sala que de ellos se derive suficiente credibilidad para conferirles mérito probatorio, pues bajo las reglas de la experiencia se estima normal que traten de beneficiar a su esposo o padre, respecto de la versión que la demanda y contestación ya habían planteado- De allí que, como reclama la parte apelante, no sea posible arrojar mérito probatorio a las manifestaciones de quienes tengan interés directo y demostrado en las resultas del proceso, que son generalmente los interrogatorios de parte pero también los testigos imparciales.

Frente a la existencia de testigos con versiones disímiles, la Sala de Casación Laboral en múltiples pronunciamientos como la reciente SL1950 de 2019, ha señalado *“en presencia de varios testimonios contradictorios u opuestos, que permiten arribar conclusiones enfrentadas o disímiles, corresponde al juzgador, dentro de su libertad y autonomía y en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica, establecer, conforme a la libre formación del convencimiento previsto en el artículo 61 del CPTSS, su mayor o menor credibilidad, pudiendo escoger a un grupo de deponentes como fundamento de la decisión y desechar el otro, lo cual no configura de ninguna manera un yerro, tal como se expuso en Sentencia CSJ SL, 23 nov. 2016, rad. 47003”*.

Para este asunto, se resalta que no está en discusión la demostración del elemento de prestación personal del servicio sino en virtud de que calidad se acordó por las partes esta actividad: si como trabajador o como socio industrial; de allí que, las declaraciones de BERNARDO BALLESTEROS, AIDEE ACOSTA, DEXY COROMOTO y MARCO SUÁREZ nada aporten a aclarar ese aspecto, pues su conocimiento proviene de la ejecución de la actividad y no se tiene duda sobre que JULIÁN TRUJILLO se desempeñó como operario de maquinaria y administrador de clientes y proveedores para EVACROCS S.A.S.

Por el contrario, el testimonio del señor DIUFANOR SANTIAGO CARVAJALINO sí resulta determinante para aclarar la relación que pactaron las partes, pues fue el asesor contable que participó activamente en la creación y desarrollo de la sociedad EVACROCS S.A.S.; su relato, espontáneo y coherente así como imparcial pues al momento de declarar expresó que dejó de asesorar a ambas partes tras el inicio de sus conflictos, indicó claramente que fue JULIÁN TRUJILLO quien lo buscó para asesoría sobre una empresa

que buscaba conformar con su tío ALFONSO BLANCO y que la intención de estos siempre fue la de actuar como socios, uno industrial y otro capitalista.

Respecto de la inscripción de LEIDY CALDERÓN como socia en lugar de su esposo, aclaró que fue decisión del actor aceptada por el señor BLANCO y estuvo motivada por un conflicto tributario que se lo impedía, aunque no podía mencionarlo expresamente por razones de secreto profesional; pero fue enfático en resaltar que esta inscripción era mera apariencia, pues el acuerdo entre los socios fue que ALFONSO BLANCO iba a invertir el capital y el señor JULIÁN TRUJILLO, así como posteriormente JAIR BLANCO, iban a pagar sus aportes con trabajo como socios industriales.

Esta narrativa coincide plenamente con la conclusión de la Superintendencia de Sociedades sobre la ausencia de prueba alguna de que LEIDY CALDERÓN realmente fuera socia capitalista y que hubiera contribuido para ingresar a la sociedad; permitiendo aclarar que dicha inscripción, fue resultado de un acuerdo entre ALFONSO BLANCO y JULIÁN TRUJILLO, donde este por razones personales evitó constar en el acta de constitución.

Inclusive, a partir del testimonio del señor DIUFANOR SANTIAGO CARVAJALINO es posible aclarar las razones de la controversia dineraria entre las partes; pues relata cómo la empresa, fundada en 2015, no empezó operaciones ese año sino hasta marzo de 2016 y evidentemente durante el curso de los meses siguientes no produjo resultados económicos, lo que desmotivó al señor TRUJILLO y llevó a su salida de la sociedad de manera abrupta. Explicando el asesor contable, que el acuerdo inicial siempre fue repartir las utilidades cuando empezara a haberlas y por ello, el señor ALFONSO BLANCO nunca reconoció dinero alguno por el trabajo desplegado por JULIÁN TRUJILLO, porque se entendía que con toda la actividad que ejecutaba y fue ampliamente relatada por los testigos, se estaba pagando el aporte de capital que equivaldría a la inversión económica que había realizado el socio capitalista, sin que la empresa produjera beneficios económicos durante los años 2015 y 2016.

Así mismo, frente a la alegada contradicción por excluir a la accionista pese a que sí estaba demostrado el trabajo de su esposo, se encuentra que precisamente el abandono de sus funciones por la falta de productividad económica de la empresa por parte de JULIÁN TRUJILLO fue el motivo de la controversia entre las partes, como lo explica el asesor contable.

Fluye de lo expuesto, que no le asiste razón al apelante en sus argumentos, en la medida que si bien todos los testigos enunciados en su recurso manifestaron que desde su conocimiento el actor era un trabajador de EVACROCS por la actividad que desplegaba como operario y administrador, se demostró, por parte del demandado que los servicios que este prestaba se dieron en virtud de un acuerdo comercial para conformar la sociedad y no con naturaleza laboral, circunstancia que no podía ser conocida por los testigos de la activa, pues no estuvieron presentes en el nacimiento de la sociedad, como sí lo estuvo el asesor contable DIUFANOR SANTIAGO CARVAJALINO, a partir de cuyo relato fue posible a la parte demandada desmontar plenamente la presunción en favor de la parte actora.

Teniendo en cuenta que toda decisión judicial debe estar debidamente fundada a través de la inescindible relación entre los elementos fácticos con el material probatorio que genere la suficiente persuasión de credibilidad para

que se configuren y resulten aplicables los presupuestos normativos que persigue el actor; en el presente caso se encuentra que asistió razón a la jueza de instancia, cuando encontró que si bien está demostrado el servicio prestado por JULIÁN TRUJILLO en favor de EVACROCS S.A.S., lo que le concedió una ventaja probatoria e invertía la carga de la prueba hacia el demandado, esta presunción fue desvirtuada a partir de las conclusiones expuestas por la Superintendencia de Sociedades sobre la inexistencia de aportes de capital de LEIDY CALDERÓN y el testimonio de DIUFANOR SANTIAGO CARVAJALINO que explicó como realmente ese registro pretendía encubrir que se pactó al nacer la sociedad que el actor era socio industrial de la sociedad demandada.

Significa lo anterior, que la parte demandada cumplió con la carga probatoria de que trata el artículo 167 del C.G.P. y en consecuencia, se confirmará la sentencia apelada que absolvió a la demandada de las pretensiones. Finalmente, se condenará en costas de segunda instancia a la parte actora, fijando como agencias en derecho medio salario mínimo legal vigente.

#### **7. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha del 5 de septiembre de 2019 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, de acuerdo con lo explicado en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia al demandante. Fijar como agencias en derecho a favor del demandado el equivalente a medio salario mínimo legal vigente.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**  
**Magistrada Ponente**



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**  
**Magistrado**



**ELVER NARANJO**  
**Magistrado**

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.



---

Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

~~Diez (10) de Diciembre~~  
Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-001-31-05-003-2019-00282-00
<b>RADICADO INTERNO:</b>	19.049
<b>DEMANDANTE:</b>	MARTHA INÉS MORA FLÓREZ
<b>DEMANDADO:</b>	PROTECCIÓN, PORVENIR Y COLPENSIONES

**MAGISTRADA PONENTE:**  
**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por MARTHA INÉS MORA FLÓREZ contra PROTECCIÓN, PORVENIR y COLPENSIONES, Radicado bajo el No. 54-001-31-05-003-2019-00282-00, y Radicación interna N° 19.049 de este Tribunal Superior, para conocer el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, las demandadas PORVENIR y COLPENSIONES y el Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de esta última, respecto de la Sentencia del 13 de marzo de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

La señora MARTHA INÉS MORA FLÓREZ interpuso demanda ordinaria laboral contra COLPENSIONES y las A.F.P. PORVENIR y PROTECCIÓN para que se declare la ineficacia o nulidad del traslado realizado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad, inicialmente a PROTECCIÓN S.A. y luego a PORVENIR S.A., por causa de engaño o error producto por falta de información suficiente; y que en consecuencia, se disponga el traslado a COLPENSIONES con la devolución de todos los dineros recibidos producto de las cotizaciones por el tiempo en que estuvo afiliada al RAIS, incluyendo bonos pensionales, sumas adicionales, cuotas de administración, rendimientos obtenidos para que sean recibidos por el régimen de prima media.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones refiere que estuvo afiliada al

mediante engaño o inducción a error de que se pensionaría en mejores condiciones pues el régimen público dejaría de existir en el país poniendo en riesgo sus aportes. Que el 20 de febrero de 1998 se movilizó al fondo COLPATRIA (hoy PORVENIR S.A.), continuando en el mismo vicio del consentimiento pues nunca tuvo la información suficiente para decidir por la mejor oferta para su vida pensional. Que el engaño es fácilmente demostrable, en la medida que la simulación pensional de mantenerse en el RAIS asciende a \$2.268.400 pero en el RPM equivaldría a \$8.556.300, de lo que no tuvo conocimiento oportunamente para tomar la decisión de traslado.

La demandada COLPENSIONES se opone a las pretensiones alegando que la actora se trasladó de manera voluntaria al fondo privado y se realizó el traslado de sus aportes, encontrándose ahora en el límite de edad en que no es posible proceder a solicitar un traslado y tampoco cumple con las reglas jurisprudenciales para recibir su nueva afiliación; por lo que propone las excepciones de COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE y PRESCRIPCIÓN.

El Procurador 10 Judicial I para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social, conceptuó que conforme a la jurisprudencia más reciente de la Sala de Casación Laboral debe demostrarse por las administradoras que entregaron la información suficiente para que la decisión de traslado sea eficaz, siendo el deber de información exigible para todos los afiliados al régimen pensional y por ende procede la pretensión, incluyendo cualquier detrimento patrimonial en perjuicio del afiliado.

Por su parte AFP PORVENIR también manifestó oponerse a la totalidad de las pretensiones, afirmando que el traslado de régimen fue realizado por PROTECCIÓN S.A. y debe ser el responsable de todas las devoluciones que se solicitan, sin que exista vicio alguno que amerita o genere la nulidad o ineficacia del traslado, que se suscitó por voluntad y de buena fe del afiliado, sin que se aporten pruebas que demuestren las manifestaciones de engaño del demandante. Propone como excepciones la INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE y PRESCRIPCIÓN.

La AFP PROTECCIÓN, contestó afirmando que la entidad siempre ofrece la asesoría profesional y transparente ante cualquier afiliación, por lo que se opone a las pretensiones al estar sus actuaciones enmarcadas en el marco legal correspondiente. Agrega que por estar afiliada actualmente a PORVENIR, no está legitimado en la causa por pasiva para responder por las pretensiones y que en todo caso, existe prescripción sobre las mismas. Propone como excepciones la FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN y BUENA FE,

## **2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **2.1. Identificación del Tema de Decisión**

La Sala se pronuncia del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia del 13 de marzo de 2020 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, mediante la cual se resolvió:

**SEGUNDO:** Declarar la ineficacia de la afiliación de la demandante Marta Inés Mora Flórez al régimen de ahorro individual con solidaridad determinación que implica privar de todo efecto práctico el traslado bajo la ficción jurídica de que aquella nunca se trasladó al RAIS o más bien siempre estuvo afiliada al régimen de prima media con prestación definida administrado por la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES.

**TERCERO:** Condenar a PORVENIR S.A devolver a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES los aportes realizados por la demandante Marta Inés Mora Flórez aquella sumas de dinero percibidas por concepto de porcentaje destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del régimen de ahorro individual con solidaridad el porcentaje destinado de financiar los gastos de administración, la prima de seguros FOGAFÍN, y la prima de los seguros de invalidez y sobreviviente conforme al artículo 20 de la Ley 100 del 1993, por el período en que la actora permaneció afiliada a esa administradora.

**CUARTO:** Ordenar a COLPENSIONES que valide la afiliación de la demandante Marta Inés Mora Flórez en los términos reseñados en el numeral segundo y reciba e incorpore en su historia laboral los aportes que se han remitido por PORVENIR S.A.

**QUINTO:** Condenar en costas a PORVENIR S.A y a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES por resultar vencidas en el juicio.

**SEXTO:** Declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Administradora de Fondo de Pensiones PROTECCION S.A.”

## **2.2. Fundamento de la Decisión.**

La jueza de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Que el problema jurídico a resolver es determinar si la demandante tiene derecho a la ineficacia de traslado la demandante de régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual por el no cumplimiento del deber de información por parte de la Administradora de Fondo de Pensiones PORVENIR S.A y PROTECCION S.A.

- Conforme a las pruebas aportadas, la actora cotizó al entonces I.S.S. un total de 675 semanas y posteriormente al régimen de ahorro individual un total de 1251 semanas, encontrándose actualmente afiliada a PORVENIR S.A.; obra a folio 14 el formulario de afiliación a COLPATRIA realizado el 27 de febrero de 1998 y del 19 de abril de 2000 para trasladarse a PORVENIR S.A. a folio 139, donde solicitó un estudio pensional en mayo de 2012 y septiembre de 2015, sin compararla con el equivalente en el régimen de prima media y contestando en 2019 que no procedía anular su afiliación por haberse brindado asesoría verbal debidamente capacitada.

- Explica, que conforme a los preceptos de la Ley 100 de 1993, las administradoras del régimen de ahorro individual deben garantizar que todo traslado se da por una elección de forma libre y voluntaria dando a conocer

providencia SL638 de 2020, donde resalta que de vieja data se ha establecido que no puede haber manifestación libre cuando el afiliado desconoce la incidencia de su decisión sobre el futuro derecho pensional.

- Resalta, que en sus decisiones, la Corte ha explicado que este deber no es nuevo sino que se origina del nacimiento del sistema como parte del deber de servicio público de las administradoras y por ende, la responsabilidad probatoria para estas demandas corresponde a las demandadas, quienes deben allegar todas las pruebas pertinentes para demostrar que cumplió con su deber legal, toda a vez que la demostración de la diligencia y cuidado incumbe a quien debió emplearla, siendo además quienes tienen la ventaja probatoria.

- Aplicando estos parámetros, señala que en el caso las únicas pruebas aportadas sobre el traslado de la demandante son los formularios de afiliación, que resultan insuficientes para acreditar que cumplieron con el deber legal de suministrarle información completa, veraz y oportuna sobre las características, consecuencias, consecuencias y riesgos de cambio de régimen para que esta eligiera voluntaria y libremente el régimen pensional que más le favorecía; estando demostrado que inclusive para 2012 la actora solicitó información que nunca le fue aportada sobre su estado pensional, cuando aún estaba en posibilidad de trasladarse antes de la prohibición legal por faltarle 10 años para su edad de pensión.

- Concluye entonces, que ni PROTECCIÓN o PORVENIR cumplieron con la carga de demostrar que el traslado de la actora se dio con las formalidades exigidas, es decir, que hubieran brindado información clara y precisa sobre la características, condiciones, consecuencias y riesgos de cambio de régimen, siendo hasta 2019 cuando se informó a la actora sobre la notable diferencia de una mesada pensional en el RAIS respecto del RPM.

- Como consecuencia declara procedente la ineficacia del traslado de la demandante del RPM al RAIS, lo cual resulta oponible a PORVENIR por ser la actual entidad donde está afiliada la actora y que tampoco demostró haber ejecutado su deber de información oportuna y suficiente; así mismo, que sobre esta pretensión no prospera la prescripción, por tratarse de un derecho irrenunciable, de manera que procede desconocer todos los efectos prácticos del traslado y se ordena devolver a COLPENSIONES los aportes realizados por la demandante Marta Inés Mora Flórez las sumas de dineros percibidas por concepto de porcentaje destinado al Fondo de Garantía de pensión mínima del régimen de ahorro individual con solidaridad, el porcentaje destinado a financiar los gastos de administración, la prima de reaseguro de FOGAFINI, la prima de los seguros de invalidez y sobreviviente conforme al artículo 20 de la ley 100 de 1993, por el periodo repite el despacho en que la demandante permaneció afiliada al régimen de ahorro individual.

### **3. DE LA IMPUGNACIÓN**

#### **3.1 De la parte demandada PORVENIR**

El apoderado de la A.F.P. PORVENIR interpone recurso de reposición

- Que la entidad no comparte la decisión de imponerle cubrir con su propio patrimonio esos porcentajes destinados para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, el porcentaje de gastos de administración, prima de reaseguros de FOGAFIN y prima de invalidez y sobrevivencia; en primer lugar, por cuanto existe un período en que PROTECCIÓN S.A. percibió esos rubros y fue la entidad que incumplió el deber de información en primer lugar, debiendo reconocerse de manera proporcional al tiempo de afiliación pues se trata de conceptos no recibidos del traslado de dicha entidad.

- Que en todo caso, estos son conceptos que no debería cubrir la entidad bajo motivo alguno, dado que los efectos de la ineficacia deben ser igual que los de una nulidad, donde toda restitución de frutos se abonará al que la hace los gastos ordinarios que han invertido en producirlos pues fue el Fondo de Pensiones quien incurrió en los gastos ordinarios que produjeron estos frutos, como su mismo nombre lo indica. Siendo descuentos como el porcentaje destinado a FOGAFIN gastos que no ingresaron a la administradora y que no deberían ser devueltos.

- Que si bien existe jurisprudencia de la Sala Laboral sobre la inversión de la carga de la prueba, para la fecha del traslado no existía disposición legal diferente al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Decreto 692 de 1994 que solo establecía el formulario de traslado, preaprobado por la Superintendencia, sin determinar unos mínimos o máximos que informar y por ende se daba la asesoría verbal, que era plenamente permitido; resultando poco adecuado que casi 24 años después del traslado se exija probar de manera documentada una asesoría que no era exigida, por lo que se está exigiendo una prueba “diabólica” (sic).

- Solicita que se valore la providencia SL19447 de 2017 donde la Corte Suprema estableció los requisitos que se deben cumplir para entender que existe insuficiencia de la información, lo que incluye una lesión injustificada en el derecho pensional del afiliado cuya prueba no obra en este proceso y la mera diferencia de la mesada entre regímenes no obedece a caprichos de la entidad, sino a la regulación propuesta por el ordenamiento jurídico.

- Por lo anterior, solicita se revoque la falta de legitimación en la causa por pasiva y la orden de trasladar los rubros de gastos de administración, prima de reaseguro de FOGAFÍN, prima de invalidez y sobrevivencia y el porcentaje destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, en caso de no acceder a la revocatoria integral de la sentencia en su contra.

### **3.2 De la parte demandada COLPENSIONES**

La apoderada de COLPENSIONES presenta recurso de apelación argumentando lo siguiente:

- Que no está conforme con ser condenada en costas pues la entidad ha obrado bajo el marco legal al que está sometida y no fue determinante en el traslado, pues no intervino en la información que le fue entregada a la actora para su traslado libre y voluntario.

El apoderado de la parte demandante interpone recurso de apelación frente a la absolución de PROTECCIÓN, argumentando lo siguiente:

- Que debe condenarse en costas a dicho fondo de pensiones pues, sin consideración a su participación en el acto ineficaz, debe tenerse en cuenta que se opuso a las pretensiones y resultó vencida en juicio, por lo que debe devolver los gastos de administración en el término de su afiliación y por ende también las costas procesales.

#### 4. ALEGATOS

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

- **PARTE DEMANDANTE:** El apoderado de la demandante solicitó que se confirmara la decisión de primera instancia, excepto en lo que compete a PROTECCIÓN quien estima debe ser condenado en costas de ambas instancias. Señalando que se sostiene en su recurso al solicitar que dicho fondo, al oponerse a las pretensiones y resultar vencido en juicio, también debe asumir las consecuencias del fallo en contra. Sobre las demás decisiones, estima que deben confirmarse al ajustarse al precedente del órgano de cierre de la Jurisdicción, por no demostrarse que se recibiera suficiente y adecuada información sobre las implicaciones del traslado de régimen pensional, deber que estaba vigente desde el Decreto 663 de 1993 y por ende el actuar irregular del fondo privado genera la ineficacia del traslado, en aras de garantizar la libertad y dignidad del afiliado.

- **PARTE DEMANDADA:** La apoderada de COLPENSIONES señaló que la solicitud de ineficacia de traslado sustentada en un engaño del fondo privado no está demostrado pues se evidencia que su traslado se realizó de manera voluntaria y autónoma, siendo deber del interesado informarse adecuadamente de las condiciones del Sistema de Pensiones y era su carga probatoria evidenciar el engaño aducido. Que fue falta de diligencia de la actora al no demostrar adecuadamente su pretensión, y esperar al límite legal para solicitar el traslado al régimen de prima media y no es COLPENSIONES la llamada a responder el supuesto engaño o vicio del consentimiento alegado, siendo estos traslados por vía judicial un atentado al sistema pensional.

El apoderado de AFP PROTECCIÓN S.A. solicita que se le absuelva por la condena de devolver la comisión de administración y seguro provisional, por estimar que se trata de un descuentos establecido en la norma y está debidamente autorizado, cumpliendo con su función al generar los rendimientos financieros en la cuenta del afiliado; siendo esta parte de las restituciones mutuas pues pese a la ineficacia no puede desconocerse que hubo una administración y gestión efectivamente prestada, no siendo dable negar que se generaron en su favor esos gastos y entregarlos a COLPENSIONES constituiría un enriquecimiento sin causa en su favor. Igualmente el seguro provisional se cobraba y entregaba al tercero de buena

## **5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

## **6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER:**

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala es el siguiente:

¿Si en este caso resultaba procedente declarar la nulidad e ineficacia del traslado de la señora MARTHA INÉS MORA FLÓREZ del régimen de prima media a la administradora del régimen de ahorro individual? Así mismo, si esto implica la devolución de los gastos de administración y a que entidad le corresponde.

## **7. CONSIDERACIONES:**

El eje central del presente litigio radica en determinar si el traslado de la señora MARTHA INÉS MORA FLÓREZ, del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad, se dio con pleno cumplimiento al deber de información que radicaba en cabeza de las demandadas Administradoras de Fondo de Pensiones PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A., y si por ende procedía la declaratoria de ineficacia y orden de devolución de los saldos a COLPENSIONES.

Al respecto el juez a quo concluyó, que era procedente declarar la ineficacia del traslado, porque no se evidencia que las demandadas PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A. hubieran demostrado que al momento del traslado se cumpliera con el deber de información suficiente y adecuada sobre las consecuencias de la decisión, negando inclusive la solicitud de información en el año 2012 y 2015 cuando aún hubiera podido regresar al régimen de prima media, debiendo entonces restituirse íntegramente, por parte de la actual administradora a la que está afiliada la actora, el valor del saldo de la cuenta al régimen de prima media, incluyendo los gastos de administración y rendimientos.

Conclusión a la que se opone la demandada PORVENIR S.A., en primer lugar porque el deber de información exigido se encuentra respaldado en la firma del formulario aprobado por la Superintendencia Bancaria para el año en que se trasladó la actora, tratándose de una exigencia probatoria exagerada teniendo en cuenta el tiempo en que ocurrió el acto demandado; agrega que en todo caso, debe revocarse la orden de devolver los gastos de administración y cobro de primas y seguros por no serle imputable al no haberse beneficiado de estos conceptos, o en su defecto se revoque la absolución de PROTECCIÓN S.A. por cuanto debe responder por los conceptos causados en el tiempo que

Colpensiones en su recurso solicita que se revoque la decisión por cuanto dicha entidad no intervino en el acto demandado y por ende debe absolversele tanto de las pretensiones como de la condena en costas.

En esa medida, se tiene que lo pretendido por la parte actora es la ineficacia del acto por el cual se trasladó del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, por el incumplimiento del deber de información a cargo de la administradora; pretensión que tiene fundamento en que una de las características del sistema general de pensiones es la selección libre y voluntaria del régimen pensional por parte de los afiliados, conforme al artículo 13 de la ley 100 de 1993.

Al respecto, para que un traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual adquiera plena determinación, dicha actuación debe contener un pleno acatamiento de este deber y así, de tal decisión se pueda predicar la libertad y voluntariedad exigida, pues la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en jurisprudencia sentada desde el año 2008 ha determinado que previo a su decisión, los ciudadanos deben recibir de los fondos la información completa respecto a lo que arriesgan con tal actuar, porque de no ser así, bien por brindarse una incorrecta u omitirse la relevante, puede entenderse que existe un error que vicia su voluntad. En otras palabras, es posible predicar la ineficacia de la vinculación al RAIS por un vicio en el consentimiento denominado error, que hace imposible que la selección del nuevo régimen sea soberana y potestativa

Sobre la procedibilidad de estas pretensiones, la jurisprudencia en providencias como SL19447 de 2017, ha señalado que existirá ineficacia de la afiliación cuando i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados; providencia que ha sido reiterada en SL2611 del 1 de julio de 2020.

En decisión SL1452 del 3 de abril de 2019 (Rad. 68.852 y M.P. CLARA DUEÑAS) la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia realiza un profundo análisis del presente problema jurídico, señalando que la prosperidad de la pretensión de nulidad de afiliación a una AFP por incumplimiento del deber de información no depende de que la persona tenga una expectativa pensional ni se trata de una imposición novedosa e inexigible para traslados anteriores al año 2009, puesto que **el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones es un deber exigible desde su creación.**

Cabe recordar que, el deber de información a cargo de las administradoras de los fondos de pensiones no solo es exigible con la expedición del Decreto 2071 de 2015, pues ya los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, exigían de estas cumplir sus funciones con suma diligencia, con prudencia y pericia,

responsabilidades que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación.

Al respecto la sentencia SL1452 de 2019 hace un recuento de las etapas de este deber de información, reiterando que surge con el artículo 13 de la ley 100 de 1993 y que sus decisiones previas identifican que inclusive en el Decreto 663 de 1993, Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, numeral 1° del artículo 97 impone a las entidades el deber de suministrar la información necesaria a los usuarios para las operaciones que realicen y que ello implica entender la transparencia como *“una norma de diálogo que le impone a la administradora, a través del promotor de servicios o asesor comercial, dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios. En otros términos, la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes, evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro”*.

Prosigue la Corte identificando las normativas de diversa índole que se han proferido desde entonces para garantizar el cumplimiento de este deber a favor de los afiliados, imponiendo 3 puntos fundamentales:

(i) La constatación del deber de información es ineludible, pues si desde el principio las AFP tenían el deber de brindar información con el paso del tiempo este grado de exigencia se ha intensificado y los jueces tienen el deber *“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”*.

(ii) En desarrollo de lo anterior, agrega la Corte que *“El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente”* de manera que existe la necesidad de un consentimiento informado, pues *“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**”* dado que *“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”*.

(iii) Por ende, afirma la Corte que la carga de la prueba debe invertirse en favor del afiliado puesto que *“es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez”*, de manera que *“si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo”* el afiliado no puede demostrar un supuesto negativo como sería el que no recibió la información

De ahí que, siendo los fondos privados quienes tienen a cargo la obligación de asesorar a los futuros afiliados en los términos indicados, y cuentan con los medios técnicos y con los conocimientos respecto a los servicios que ofrecen, son estos, los que en el proceso judicial deben acreditar que la información dada al cotizante satisface las exigencias legales, para establecer así la existencia o no de error en la voluntad del afiliado. Es decir, hay una inversión de la carga de la prueba, determinada por la mejor posición para probar de las AFP. Luego, estas entidades deben detallar plena y fehacientemente a quienes pretendan pertenecer al sistema de ahorro individual: (i) las diferencias en cada uno de los sistemas pensionales, (ii) las proyecciones de la mesada por vejez que podrían recibir tanto en el RAIS como en el RPM, y (iii) las implicaciones y la conveniencia de optar por uno u otro régimen pensional, debiendo incluso llegar a desanimarlos en el evento de evidenciar que el traslado perjudique su futura prestación.

Aplicando estos preceptos legales y jurisprudenciales al caso concreto, la posibilidad de desvirtuar la declaración de ineficacia del acto de afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad está en cabeza de las A.F.P. PROTECCIÓN y PORVENIR; pues argumenta el demandante que suscribió el formulario mediante información insuficiente y engañosa sobre los beneficios que tendría y los riesgos de permanecer en un fondo público, inclusive al proyectar su mesada en el año 2018 arrojó una diferencia de casi seis millones de pesos si permaneciera en el régimen de prima media.

Del expediente se puede evidenciar que la actora se encontraba afiliada al entonces INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL para septiembre de 1994, donde alcanzó a cotizar 671 semanas como trabajador de CEMENTOS DIAMANTE y CEMEX COLOMBIA S.A. entre septiembre de 1978 y septiembre de 1994; se reporta que según el reporte SIAFP se trasladó a PROTECCIÓN desde octubre de 1994, sin que siquiera se aportara el formulario suscrito en esa oportunidad para evaluar su contenido, y posteriormente mediante formulario de vinculación o traslado suscrito el 27 de febrero de 1998 se afilió al FONDO DE PENSIONES COLPATRIA, apreciando en el recuadro en la esquina inferior izquierda del documento sobre la firma del demandante, la manifestación preinsertada al formulario de la voluntad libre y espontánea de su escogencia; obrando además otra solicitud de traslado de COLPATRIA a PORVENIR el 19 de abril de 2000.

No obrando otras pruebas al plenario, es necesario reiterar que la carga de la prueba no recae para estos asuntos en el demandante, es decir, la señora MORA FLÓREZ no se encontraba en la obligación de demostrar con grado de certeza que se le indujo a error o se vició su consentimiento al suscribir el formulario, para alcanzar sus pretensiones; pues se ha asignado a la Administradora de Pensiones el deber de demostrarle al operador judicial que garantizó el deber de información y expuso las consecuencias que conllevaba el cambio: como identificar que la pensión mínima dependía de un ahorro determinado o las estimaciones sobre la diferencia en la forma de estructurar el valor final de la mesada pensional para que tuviera idea sobre los resultados de su traslado, viéndose sorprendido solo hasta 2019 con la enorme diferencia entre la mesada resultante de su ahorro y la que le hubiera correspondido en el régimen de prestación definida.

que para septiembre de 1994, febrero de 1998 o abril de 2000 se le haya indicado que el valor de la pensión de vejez en el RAIS depende del capital consignado en la cuenta individual; que si no se completaba el suficiente capital para obtener por lo menos una pensión mínima (equivalente al 110% del SMLMV), debía seguir cotizando o aceptar la devolución de saldos; y que existen diferentes modalidades pensionales. Tampoco obra prueba de la que pueda desprenderse que a las fechas indicadas se hubieren efectuado las proyecciones aritméticas y los comparativos necesarios hacia el futuro de ambas opciones, pues ellas brillan por su ausencia en el plenario, y, otras tantas observaciones respecto a los riesgos que asumía la referida con su traslado.

De acuerdo con lo explicado, en su momento Protección S.A. y Porvenir S.A., no actuaron cumpliendo con su deber de información, pues conforme se expuso tenían la carga de acreditar que así lo hizo, pero sobre el momento del traslado solo se aportó el formato de vinculación suscrito de los dos últimos cambios y se dejó de aportar el principal, advirtiendo que los aportados se corresponden con modelos pre-impresos, de los que no se infiere con certeza que sí fuera estudiada la situación pensional particular de la actora y ante ello se puede concluir que las demandadas no lograron acreditar que la activa hubiere recibido la información del traslado bajo los siguientes parámetros: información necesaria, completa, eficiente, suficiente, eficaz, cierta, oportuna y comprensible de las reales implicaciones que conllevaría el traslado y las posibles consecuencias futuras. Tampoco allegó prueba sobre los datos proporcionados a MARTHA INÈS MORA FLÓREZ donde consten los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.

Frente a la suficiencia del formulario de afiliación, la Sala de Casación Laboral en sentencia SL2917 de 2020 señaló que *“si bien la suscripción del formulario de afiliación al régimen de ahorro individual por parte de la accionante, pudo haber sido libre y voluntaria, por si sola no hace desaparecer la omisión del deber de informar de manera diáfana, sobre las incidencias del cambio de régimen”*; por lo que este argumento del apelante sobre que bastaba con el formulario ya que este había sido aprobado por la Superintendencia que los vigilaba, no está llamado a prosperar, pues este elemento probatorio pese a las formalidades que se suscitaba es insuficiente para enervar las pretensiones.

En atención a los lineamientos jurisprudenciales citados y con sustento en las pruebas analizadas, la Sala concluye que en el presente caso, sí se presentó un vicio en el consentimiento del afiliado, traducido en un engaño por la *“Falta del deber de información en un asunto neurálgico para una persona, como es el cambio de régimen pensional”*, que lo indujo en error de hecho sobre el objeto o identidad de la cosa específica de que se trata, como señala el artículo 1510 del Código Civil, al tomar la decisión de su traslado al régimen de ahorro individual y de esa manera los argumentos iniciales del recurso de apelación de ambas demandadas son desestimados, pues para enervar la decisión debía enfocarse la demandada en un ejercicio adecuado de la carga de la prueba que le correspondía, respecto de un deber legal que existe desde la concepción del Sistema General de Seguridad Social.

fundamental de la Seguridad Social, su exigibilidad puede darse en cualquier momento en aras de obtener su íntegro reconocimiento., Por lo tanto, la acción encaminada a lograr la ineficacia de la afiliación en los fondos privados por cambio de régimen pensional no está sujeta a las reglas de prescripción al estar relacionada con los derechos pensionales de la afiliada.

Así lo ha expresado en diversos pronunciamientos, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, concluye por ejemplo en providencia SL361 de 2019 que *“la acción encaminada a lograr la nulidad de la afiliación en fondos privados por cambio de régimen no está sujeta a las reglas de prescripción al estar relacionada con los derechos pensionales de la afiliada”*; por lo que esta excepción no está llamada en prosperar.

Abordando lo correspondiente a las restituciones contenidas en la condena, específicamente la devolución de los descuentos realizados por la AFP por gastos de administración a la cuenta de la actora. Se ha concluido que las demandadas incumplieron con su deber de información sobre las incidencias, ventajas o desventajas que podría conllevar el cambio al RAIS que se surtió tanto en septiembre de 1994 como en los dos cambios de administradora posteriores, por lo que, las consecuencias o efectos jurídicos que genera la declaración incluyen que esta realice la devolución de los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los GASTOS DE ADMINISTRACIÓN a COLPENSIONES tal como fue señalado por en la sentencia SL17595 del 2017 proferida por la CSJ en su Sala de Casación Laboral donde se rememoró la de radicado 31989 del 8 de septiembre de 2008, que señaló en lo pertinente lo siguiente: *«...las prestaciones acaecidas no son plenamente retroactivas...»*, por lo que, al determinarse que el acto jurídico de traslado de régimen se encuentra nulo por vicio del consentimiento, PORVENIR S.A. deberá devolver completamente todas las prestaciones que el afiliado hubiera recibido, garantizando las situaciones consolidadas, es decir, las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses, con los rendimientos que se hubieran causado y los gastos de representación, en virtud del regreso automático al Régimen de Prima Media con Prestación Definida de Colpensiones.

Esto ha sido recientemente reiterado por la Sala de Casación Laboral en proveído SL2877 de 2020, donde se dijo:

***“En el sub lite, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho el demandante en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional.*”**

***Ahora, los efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional cubren a todas las***

**efectos jurídicos el acto de vinculación a tal régimen;** en otros términos, es la inscripción en ese esquema pensional la que se cuestiona como una sola, lo que involucra a las demás AFP, así ellas no hayan intervenido, se reitera, en la primera admisión. Por ello, es que todas las cotizaciones efectuadas por el promotor del proceso al sistema general de pensiones, durante su vida laboral, deben entenderse realizadas al de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, tal como asentó el Tribunal.

Precisamente en un asunto similar, esta Sala de Casación estableció que «la actuación viciada de 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; ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales» (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989).

De modo que, en este caso, la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional deben asumirla todas las entidades del régimen de ahorro individual a las que estuvo vinculado el actor, sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional. Y aún en el evento de que Porvenir S.A. y Colfondos S.A. se consideren terceros, le asiste razón al actor en cuanto afirma en su oposición que, en dicha situación, es aplicable el artículo 1748 del Código Civil. **En consecuencia, las AFP deben reintegrar los valores que recibieron a título de cuotas de administración y comisiones.”**

Siguiendo este precedente, es posible establecer que si bien no prospera la solicitud de que se absuelva por los conceptos de gastos de administración, primas y otros descuentos sí le asiste razón al apelante AFP PORVENIR, así como al demandante, al reclamar que se revoque la falta de legitimación en la causa por pasiva que se declaró respecto de la AFP PROTECCIÓN; pues, como señala la Corte, la declaratoria de ineficacia debe ser asumida por todas las entidades del régimen de ahorro individual en que estuvo vinculada la actora pues deben garantizar la integralidad del capital a reingresar en el régimen de prima media para evitarle pérdidas o consecuencias desfavorables al afiliado.

En consecuencia, se revocará el numeral sexto de la sentencia impugnada que declaró la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de PROTECCIÓN y en su lugar, se le condenará a devolver a COLPENSIONES las sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses, con los rendimientos que se hubieran causado y los gastos de representación que se generaron en el período de afiliación a dicha entidad de la señora MARTHA INÉS MORA FLÓREZ.

Finalmente, sobre la condena en costas debe decirse que conforme al artículo 365 del C.G.P., esta procede contra la parte vencida en el juicio y si bien COLPENSIONES no determinó en 1994 el traslado de la actora al régimen que era la controversia por resolver, sí se onuso a la prosperidad de las

también prospera la apelación de la actora para que se le condene en costas de primera y segunda instancia por resultar vencida en juicio.

Conforme a lo anterior, la Sala deberá confirmar los numerales primero al cuarto de la decisión adoptada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta en sentencia del 13 de marzo de 2020, y condenará en costas de segunda instancia a la parte demandada PORVENIR y COLPENSIONES al no haber prosperado sus recursos de apelación, y en costas de ambas instancias a PROTECCIÓN por resultar vencida en juicio. Fíjense como agencias en derecho a favor de la actora, por la segunda instancia, la suma de \$250.000 a cargo de cada demandada.

#### **7. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** el numeral sexto de la sentencia de fecha 13 de marzo de 2020 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta que declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de PROTECCIÓN y en su lugar, se le condenará a devolver a COLPENSIONES las sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses, con los rendimientos que se hubieran causado y los gastos de representación que se generaron en el período de afiliación a dicha entidad de la señora MARTHA INÉS MORA FLÓREZ.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** los demás numerales de la sentencia impugnada y en consulta, de acuerdo con lo explicado en la parte considerativa de esta providencia.

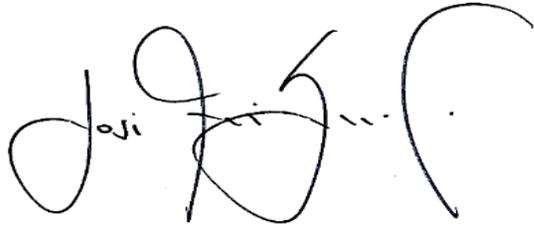
**TERCERO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a la parte demandada PORVENIR S.A. y COLPENSIONES; y en costas de ambas instancias a PROTECCIÓN S.A. Fijar como agencias en derecho de segunda instancia a favor del demandante la suma de \$250.000 a cargo de cada demandada.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*[Handwritten signature]*

**Magistrada Ponente**



---

**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**  
**Magistrado**



**ELVER NARANJO**

---

**ELVER NARANJO**  
**Magistrado**

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.



---

Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER  
SALA DECISIÓN LABORAL  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-001-31-05-004-2017-00343-01
<b>RADICADO INTERNO:</b>	<b>18.918</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	NELSY RUBIELA ESTEVEZ CÁCERES
<b>DEMANDADO:</b>	ESIMED S.A.

**MAGISTRADA PONENTE:  
NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por NELSY RUBIELA ESTEVEZ CÁCERES en contra de ESTUDIOS E INVERSIONES MÉDICAS S.A. – ESIMED S.A., Radicado bajo el No. 54-001-31-05-004-2017-00343-01, y Radicación interna N° **18.918** de este Tribunal Superior, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la Sentencia del 17 de enero de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

La señora NELSY RUBIELA ESTEVEZ CÁCERES interpuso, mediante apoderado judicial, demanda ordinaria laboral contra ESTUDIOS E INVERSIONES MÉDICAS – ESIMED S.A., para que se declare la sustitución patronal ocurrida el 1 de diciembre de 2015, frente al contrato laboral que sostenía con I.A.C. G.P.P. SALUDCOOP y en virtud de esto se declare la terminación unilateral sin justa causa, ordenando el pago de la respectiva indemnización. Así mismo, solicita que se ordene el pago de salarios dejados de percibir de diciembre de 2015 al 18 de marzo de 2016, cesantías, intereses a cesantías, vacaciones, prima de servicios, aportes a seguridad social y sanción moratoria.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones, enuncia que el 3 de septiembre de 2001 celebró un contrato de trabajo a término indefinido con SALUDCOOP E.P.S., para ser auxiliar de atención al cliente en la Clínica La Salle de Cúcuta por un salario de \$873.600 y el 1 de noviembre de 2003 la actora pasó por sustitución patronal a I.A.C. G.P.P. SALUDCOOP, siguiendo con la misma prestación de servicios y funciones. Alega que la clínica CORPORACIÓN IPS SALUDCOOP pasó a ser ESIMED y está siempre fungió como patrono, bajo un modelo de tercerización laboral hasta que fue intervenida la E.P.S. por la Supersalud y se inició la campaña para ceder los activos a ESIMED S.A., para garantizar la prestación de servicios y por lo cual 11800 trabajadores pasaron a la demandada desde el 1 de diciembre

de 2015. Agrega, que la liquidada SALUDCOOP cedió 148 IPS a ESIMED, incluyendo donde prestaba funciones la demandante e inclusive esta consignó el salario de la actora en diciembre de 2015 y enero de 2016. Señala que el 18 de marzo de 2016 ya no se le dejó ingresar más a ESIMED, alegando que no se había renovado contrato con SALUDCOOP, siendo reconocida la sustitución laboral de varias trabajadoras mediante sentencias de tutela, pues se le adeudan salarios desde febrero de 2016 y cesantías desde 2015.

La demandada ESIMED S.A., fue debidamente emplazada y se le designó curador ad litem, quien contestó a la demanda ateniéndose a los hechos que se demuestren.

## **2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **2.1. Identificación del Tema de Decisión**

En la presente diligencia, la Sala se pronuncia sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra La Sentencia del 17 de enero de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, que resolvió NEGAR las suplicas de la demanda, sin condena en costas.

### **1.2 Fundamento de la decisión**

Dentro de sus consideraciones, el juez *a quo* argumentó lo siguiente:

- Que el objeto del litigio consiste en determinar lo correspondiente a la relación laboral reclamada por la actora con ESIMED S.A. para proveer sobre la terminación con justa causa del mismo para ordenar la indemnización y demás condenas reclamadas: salarios dejados de percibir, cesantías, intereses de cesantías, vacaciones, primas de servicios, indemnización moratoria y aportes a seguridad social del 1 de diciembre de 2015 al 18 de marzo de 2016.

- Para resolver esta controversia debe partirse de la aplicación de las cargas probatorias que ostentan ambas partes y las presunciones que favorecen a la demandante en caso de acreditar la prestación del servicio, obrando como documentales aportadas el contrato suscrito entre la actora y SALUDCOOP entre folios 23 y 24 suscrito el 3 de septiembre de 2001, una certificación de IAC GPP SALUDCOOP sin firma, el acuerdo de intención para la cesión de la operación por CORPORACIÓN IPS SALUDCOOP en intervención a ESIMED S.A., un oficio dirigido gerentes de clínicas de Cúcuta, un extracto trimestral bancario y unos fallos de tutela.

- Por lo anterior encuentra demostrado el contrato suscrito entre la actora y SALUDCOOP, pero no hay prueba de las funciones, sitio de trabajo y del salario para las fechas en discusión; de manera que, no hay prueba de que hubiera sustitución patronal, por no evidenciar prestación de servicios y el documento a folio 34 permite ver que ESIMED asumió servicios de salud de SALUDCOOP e indicó que el personal de dicha entidad ya no debe prestar servicios en su representación porque contratará su propio personal.

- Concluye, que las pruebas no permiten evidenciar que ESIMED sea la entidad que haya reemplazado la existencia de SALUDCOOP para ningún efecto, ni se prueba de que manera era la relación entre la actora y estas entidades.

- Sobre las pruebas de extractos bancarios, resalta que no prueba pago alguno en su favor por la demandada sin perjuicio de que la legislación colombiana autoriza el pago a través de terceros frente a los 2 pagos realizados por ESIMED los días 25 y 29 de enero de 2016; y las decisiones de las acciones de tutela no comprometen las decisiones judiciales, por tener efectos inter partes, de manera que se niegan las pretensiones.

## **2. DE LA IMPUGNACIÓN**

### **2.1. De la parte demandante**

El apoderado de la parte demandante presenta recurso de apelación alegando:

- Que la señora NELSY ESTEVEZ celebró un contrato de trabajo en 2001 con SALUDCOOP E.P.S. para ser auxiliar de atención al cliente en la CLÍNICA SALUDCOOP LA SALLE devengando un salario de \$873.600 y en 2003 el grupo empresarial crea IAC GPP SALUDCOOP, a donde pasa la E.P.S. y quien se encarga de los pagos a la actora; expresa que en 2015 se inició una campaña del señor JAIME POVEDA, para informar a los trabajadores de la crisis de la entidad y que la única salida era ceder la operación a ESIMED como prestadora de servicios para seguir garantizando el servicio prestado.

- Que fue por ello que en diciembre de 2015 empezó la sustitución patronal de 11800 trabajadores mediante un acuerdo firmado el 31 de julio de 2015 y la actora continuó trabajando en la misma clínica, consignando su salario ESIMED para diciembre de 2015 y enero de 2016 según se evidencia al plenario asumiéndose como empleador.

- Que está demostrado al expediente tanto el contrato laboral inicial y luego el pago de salarios, es decir, la tercerización laboral entre SALUDCOOP, IAC GPP SALUDCOOP y finalmente ESIMED, quien es el último empleador que debe asumir las obligaciones laborales.

## **3. ALEGATOS**

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes no presentaron alegatos de conclusión.

## **4. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

## **5. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER**

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala de Decisión es el siguiente:

¿Si frente a la relación laboral que existió entre NELSY RUBIELA ESTEVEZ CÁCERES como trabajadora y SALUDCOOP E.P.S. como empleador, se constituyó sustitución patronal hacia ESIMED S.A., por la cual está

empresa se vea obligada a responder por los derechos laborales reclamados de acreencias derivadas de esta y terminación sin justa causa?

## **6. CONSIDERACIONES**

Corresponde a esta Sala de Decisión, determinar si le asiste razón a la parte demandante NELSY RUBIELA ESTEVEZ CÁCERES al reclamar la ocurrencia de una sustitución patronal entre su empleador inicial SALUDCOOP y la demandada ESIMED S.A., por la que a este se le deban imponer el reconocimiento de sus derechos laborales causados con posterioridad al 1 de diciembre de 2015.

El juez negó las pretensiones, al no evidenciar entre los documentos aportados que se demostrara efectivamente el paso de la actora de una empresa a otra, siendo por el contrario notorio que ESIMED se negó a sostener a los trabajadores de la entidad que entró en liquidación; a lo que se opone el apoderado de la parte actora en su recurso, argumentando que las pruebas evidencian tanto la relación laboral inicial como el paso a la demandada, quien asumió los salarios de diciembre de 2015 y enero de 2016.

Corresponde entonces a la Sala establecer si se demostró la ocurrencia de una sustitución patronal respecto de las labores desempeñadas por la actora como trabajadora de SALUDCOOP y que se alega el 1 de diciembre de 2015 siguió desempeñando para ESIMED S.A.

Al respecto, el artículo 67 del C.S.T. establece que:

*“Se entiende por sustitución de patronos todo cambio de un patrono por otro, por cualquier causa, siempre que subsista la identidad del establecimiento, es decir, en cuanto éste no sufra variaciones esenciales en el giro de sus actividades o negocios.”, agregando el artículo 68 que “La sola sustitución de patronos no extingue, suspende ni modifica los contratos de trabajo existentes”.*

Sobre este tema, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha reiterado como criterio jurisprudencial, recientemente en Sentencia SL-1943 del 17 de febrero de 2016, M.P. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ que:

*“(...) la institución de la sustitución patronal tiene por fin amparar al trabajador contra una imprevista e intempestiva extinción del contrato producida por el cambio de un patrono por otro, cualquiera que sea la causa, ya se trate de mutación de dominio (permuta, venta, cesión, traspaso, sucesión por causa de muerte), enajenación del goce (arrendamiento, alquiler, etc.), alteración de la administración, modificación en la sociedad, transformación o fusión de ésta, liquidación o cualquier otra causa. Por consiguiente, cuando existe o media la sustitución patronal, los contratos de trabajo no se extinguen, son los mismos y deben continuar con el nuevo patrono.”*

Agregando el Tribunal de Cierre de esta Jurisdicción que *“...para que se produzca el fenómeno de la sustitución patronal que se reúnan tres condiciones, a saber: a) el cambio de un patrono por otro; b) la continuidad de*

la empresa y c) la continuidad de servicios del trabajador mediante el mismo contrato de trabajo”.

En esa medida, cabe recordarse que entre los principios que orientan el Derecho Procesal Colombiano, es de recibo el de la necesidad de la prueba, el cual está contemplado en el artículo 164 del C.G.P., que a su letra dice:

*“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”. A la vez hace lo suyo en materia laboral, el artículo 60 de C.P.T.S.S. que expresa: “El juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas a tiempo”.*

Por lo anterior, para acreditar la ocurrencia de una sustitución patronal, el demandante debe cumplir las condiciones descritas y aportar los medios de prueba que evidencien la misma; para lo cual, obran al expediente las siguientes pruebas sobre este asunto:

- Certificado de existencia y representación legal de ESTUDIOS E INVERSIONES MÉDICAS S.A. – ESIMED S.A., cuyo objeto social es la administración y prestación directa de servicios de salud, entre otros relacionados. (Fol. 2-22)

- Contrato de trabajo a término indefinido suscrito entre SALUDCOOP E.P.S. como empleador y la señora NELSY RUBIELA ESTEVEZ CACERES como trabajadora, suscrito el 4 de septiembre de 2001 como “Auxiliar de servicio al cliente”. (Fol. 23-24)

- Certificado de IAC GPP SALUDCOOP indicando que NELSY RUBIELA ESTEVEZ labora en la empresa desde el 3 de septiembre de 2001 mediante contrato de trabajo a término indefinido como auxiliar de servicio al cliente, expedido el 1 de marzo de 2016, sin firma. (Fol. 25)

- Acuerdo de intención para la cesión de la operación por CORPORACIÓN IPS SALUDCOOP EN INTERVENCIÓN a ESIMED S.A. de fecha 31 de julio de 2015 (Fol. 26-33)

- Oficio del 18 de marzo de 2016 suscrito por la Gerente General de Esimed con destino a “Gerentes, directores y coordinadores médicos en clínicas y centros de atención ambulatoria” indicando que no se renovó el acuerdo con CORPORACIÓN IPS SALUDCOOP y por ello el personal médico y asistencial de dicha empresa no debe seguir prestando servicios en su nombre. (Fol. 34)

- Extracto cuenta de ahorros de NELSY RUBIELA ESTEVEZ de enero a marzo de 2016 donde se observan dos movimientos denominados “Abono dispersión pago nómina de estudios e inversiones médica” el 25 de enero por \$287.157 y el 29 de enero por \$431.046. (Fol. 35)

- Sentencia de tutela de segunda instancia del Juzgado Segundo Penal Circuito Para Adolescentes de Cúcuta, por acción iniciada por MARYLU ÁLVAREZ CÁRDENAS contra IAC GPP SALUDCOOP, CORPORACIÓN IPS SALUDCOOP, ESIMED y otras, confirmando orden de garantizar el pago de salarios a la trabajadora (Fol. 36-46).

• Sentencia de tutela de segunda instancia del Juzgado Sexto Penal del Circuito de Cúcuta, por acción iniciada por GLORIA PATRICIA RAMÍREZ PABÓN contra CORPORACIÓN IPS SALUDCOOP, ESIMED, CAFESALUD y GPP IAC SALUDCOOP, ordenando el reintegro de la trabajadora a cargo de ESIMED. (Fol. 47-55).

Respecto de la valoración probatoria, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL21157-2017, Radicación n.º 55951 y con M.P. ERNESTO FORERO VARGAS, se refiere las facultades del juez recordando que:

*“no están sometidos a la tarifa legal, como quiera que atendiendo los mandatos previstos en el artículo. 61 del CPTSS, ostentan la facultad legal de apreciar libremente los medios de prueba y así formar de manera libre su convencimiento, atendiendo, eso sí, el principio de la sana crítica, lo que conlleva a que sus conclusiones, mientras no sean descabelladas, queden amparadas por la presunción de legalidad y acierto”* y concluyen que las decisiones se deben fundamentar en los *“elementos probatorios que le merezcan mayor persuasión y credibilidad, ya sea en forma prevalente o excluyente de lo que surja entre una u otra prueba, sin que esa escogencia razonada configure la comisión de un yerro fáctico”*.

Bajo esta libertad de configurarse un criterio a partir de los elementos probatorios deben encontrarse acreditados los 3 elementos de la sustitución patronal para hacer viables las pretensiones reclamadas por la actora, sobre que ESIMED S.A. asuma las obligaciones laborales del contrato de trabajo que inició entre ella y SALUDCOOP E.P.S., que alega a su vez fue sustituido por I.A.C. G.P.P. SALUDCOOP; estos, se recuerda son: *a) el cambio de un patrono por otro; b) la continuidad de la empresa y c) la continuidad de servicios del trabajador mediante el mismo contrato de trabajo.*

La Sala encuentra que no se evidenció en este caso ninguno de los elementos que harían procedente la pretensión; sobre el primero, el documento de *“Acuerdo de intención para la cesión”* es insuficiente para demostrar la existencia de un cambio de patrono, pues se trata de apenas un documento preparatorio de un acto contractual y no se aportó el resultado de esas negociaciones, para verificar que la demandada adquiriera o recibiera algún activo en concreto de la entidad en liquidación.

Así mismo, no existe una prueba que permita establecer en que entidad de SALUDCOOP prestaba servicios la demandante, como afirma que lo hacía en CLÍNICA LA SALLE y en el *“Acuerdo de intención”* se establece que en documento anexo se identificarán *“los servicios y sedes que hacen parte del presente acuerdo”*, lo que se omitió aportar y por ende no es posible comprobar si la trabajadora pasó a otra entidad en el trámite de la liquidación de activos de SALUDCOOP E.P.S.

De igual manera, se resalta que en el certificado laboral visto a folio 25 la entidad IAC GPP SALUDCOOP certifica que para marzo de 2016 la actora seguía vinculada allí por el contrato a término indefinido suscrito el 3 de septiembre de 2001; lo que contraría la afirmación de la demandante sobre que en diciembre de 2015 pasó a prestar servicios a ESIMED S.A.

Sobre el segundo elemento, se evidencia que en el oficio visto a folio 34 la demandada ESIMED S.A. refiere una relación comercial para asumir servicios de salud y mantener personal médico y asistencial; es decir, labores diferentes a las de servicio al cliente que fue el objeto del contrato entre la actora y SALUDCOOP, no siendo dable colegir entonces que hubo continuidad de empresa.

Finalmente, aunque el extracto bancario permite evidenciar dos pagos en enero de 2016 a la actora realizados por ESIMED como “*Abono dispersión pago nómina de estudios e inversiones médica*”, esto no permite demostrar el elemento de continuidad de prestación de servicios, que es el tercero exigidos por la norma y jurisprudencia en cita para configurar la sustitución patronal.

Significa lo anterior, que el interesado en demostrar íntegramente los tres elementos constitutivos de su pretensión no cumplió adecuadamente con la carga probatoria que le asistía, y por ende, se le debe imponer la consecuencia desfavorable de no acceder al reconocimiento de los derechos reclamados; en consecuencia, se confirmará la decisión de primera instancia que absolvió a la demandada ESIMED S.A. de las pretensiones incoadas en la demanda.

Finalmente, se condenará en costas de segunda instancia a la demandante y se fijarán como agencias en derecho la suma de \$250.000 a favor de la demandada.

#### **DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 17 de enero de 2020 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a la parte actora. Fíjense como agencias en derecho de segunda instancia la suma de \$250.000 a favor de ESIMED S.A.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Nidia Belen Quintero G.*

**NIDIAM BELEN QUINTERO GELVES**  
Magistrada Ponente



**ELVER NARANJO**

Magistrado



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**

Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado  
Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la  
Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.  
Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.



---

Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

---

---

Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-001-31-05-004-2020-00001-00
<b>RADICADO INTERNO:</b>	19.108
<b>DEMANDANTE:</b>	EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA
<b>DEMANDADO:</b>	PROTECCIÓN, PORVENIR Y COLPENSIONES

**MAGISTRADA PONENTE:**  
**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA contra PROTECCIÓN, PORVENIR y COLPENSIONES, Radicado bajo el No. 54-001-31-05-004-2020-00001-00, y Radicación interna N° 19.108 de este Tribunal Superior, para conocer el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y el Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de COLPENSIONES, respecto de la Sentencia del 16 de octubre de 2020 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

El señor EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA interpuso demanda ordinaria laboral contra COLPENSIONES y las A.F.P. PORVENIR y PROTECCIÓN para que se declarara la nulidad absoluta de la afiliación y traslado realizada desde el I.S.S. (hoy COLPENSIONES) hacia inicialmente PROTECCIÓN S.A. y actualmente PORVENIR S.A., para que se procedan a trasladar los saldos, cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales con sus respectivos frutos e intereses al régimen de prima media con prestación definida, incluyendo que se ordene a los fondos privados asumir el deterioro sufrido por los dineros administrados.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones refiere que el actor estuvo inicialmente afiliado al régimen de prima media con prestación definida a través de CAJANAL y el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hasta el año 1994, cuando se trasladó a la AFP PROTECCIÓN luego de una charla rápida donde se le vendió la idea de que el I.S.S. se iba a liquidar y que afiliándose a las nuevas empresas privadas se podría pensionar a cualquier edad y el dinero aportado ofrecía rendimientos por lo que en caso de no pensionarse le

devolvían el dinero, sin explicarle los detalles que implicaban el cambio de régimen, época para la que hubo afiliaciones masivas de empleados de la Rama Judicial a esa AFP pues inclusive la oficina de talento humano promocionaba esos traslados, por lo que se aceptó inducido a error el traslado sin tener la comprensión suficiente y un real consentimiento de las decisiones tomadas. Que el afiliado nunca recibió proyecciones de su eventual pensión o un cuadro comparativo de las prestaciones a que tendría derecho, que de haberse realizado no hubiera sido aceptado por las afectaciones a la mesada pensional que se evidencian ahora. Agregó que para 1997 se repitió esta situación con la AFP COLPATRIA, firmando el traslado a dicha entidad del mismo régimen al que ya había entrado engañado. Señaló que desde 2003 tomó posesión como magistrado, con un sueldo actual de \$29.198.400 y mantiene en su cuenta de ahorro un saldo de \$1.079.008.259 con una proyección de pensión de \$5.276.400, que resultaría gravemente mínima respecto del promedio de sus últimos 10 años, solicitando la nulidad de su traslado directamente sin que fuera accedida.

La contestación de la demandada COLPENSIONES

A.F.P. PORVENIR contestó señalando que se atiene a los hechos que resulten probados sobre la afiliación a PROTECCIÓN, niega que hubiera vicio del consentimiento en su traslado a la entonces AFP COLPATRIA porque su firma obra en el formulario para certificar su decisión libre y espontánea, pues la entidad informa a sus afiliados sobre las características del régimen de ahorro individual y se hacen los envíos de extractos trimestrales. Se opone a las pretensiones por estimar que no existe vicio que amerite o genere la nulidad o ineficacia del traslado, y en todo caso solicita que se tengan en cuenta las restituciones mutuas así como la equivalencia de lo ahorrado en semanas. Propone como excepciones la FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN e INNOMINADA.

La AFP PROTECCIÓN, contestó afirmando que no son ciertas las afirmaciones del actor pues todas las afiliaciones se acompañan de una asesoría profesional con un estudio profundo del sistema general de pensiones; se opone a las pretensiones señalando que su actuación está sometida a los parámetros legales y no le corresponde devolver ningún aporte porque ya el actor está afiliado a otra AFP. Propone como excepciones la FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN y BUENA FE,

## **2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **2.1. Identificación del Tema de Decisión**

La Sala se pronuncia del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia del 16 de octubre de 2020 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, mediante la cual se resolvió:

**“PRIMERO: DECLARAR la INEFICACIA de la afiliación o traslado del demandante EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA, identificado con C.C. 13.351.246 de Pamplona N de S., del régimen de prima media con prestación definida administrado por el ISS hoy COLPENSIONES S.A., al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por la**

demandada en su oportunidad **PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A.**, frente a la primera según formulario a folio 4 se entiende de fecha 11-11-94 y en cuanto a la segunda a través de COLPATRIA S.A. en su oportunidad con radicado 17 julio de 1997, efectivo el 01 Sept. de 1997 a fl. 28, la efectividad de esa afiliación indicada en precedencia al folio 136 y también con la página del SIAFP al fl. 139, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la sentencia.

**SEGUNDO:** CONDENAR al fondo pensional **PROTECCIÓN S.A.**, e igualmente hoy en día **PORVENIR S.A. por cuenta de otrora COLPATRIA**, a devolver a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES S.A.**, entidad que representa el régimen de prima media con prestación definida, todos los valores que hubiere recibido desde el 11-11-94 en el caso de **PROTECCIÓN S.A.**, y a partir del 01 de septiembre de 1997 para COLPATRIA S.A. HOY PORVENIR S.A. La idea es devolver por parte de las administradoras de fondos pensionales de todos los valores recibidos desde la vinculación a dichos fondos por la parte demandante, con ocasión de ese traslado de régimen, al ahorro individual con solidaridad, como cotizaciones, bonos pensionales, saldos de la cuenta individual, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del Código Civil, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado, sin la posibilidad de efectuar descuento alguno, ni por administración ni por cualquier otro concepto, (artículo 20 inciso 3 ley 100 de 1993 modificado por el artículo 7 ley 797 de 2003 y literal b) artículo 60 ley 100 de 1993)..

**TERCERO:** DECLARAR que la demandante para efectos pensionales, se encuentra afiliada al régimen de prima media con prestación definida, administrado en su momento por el extinto **I.S.S.**, hoy administrado por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES S.A.**, a la ejecutoria de esta sentencia, por las razones expuestas.

**CUARTO: DECLARAR** probada la excepción de mérito de buena fe, la que por sí sola no enerva lo pretendido por el actor.

**QUINTO:** Declarar no probada la excepción de prescripción y demás propuestas conforme a lo considerado.

**SEXTO:** Condenar a COLPENSIONES, a recibir el capital pensional procedente de los fondos privados PORVENIR S.A, por la cuenta del aquí demandante, Sr. Dr. **EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA**, identificado con c.c. 13.351.246 de Pamplona N de S., y traducirlos en semanas cotizadas de acuerdo al IBC informado y sobre el cual cotizo, todo conforme a lo considerado.”

## **2.2. Fundamento de la Decisión.**

La jueza de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Que el litigio se fijó en determinar si procede la nulidad o ineficacia del traslado del fondo pensional del régimen de prima media al fondo privado del régimen de ahorro individual con solidaridad por la ausencia de información clara sobre los pormenores del régimen de ahorro individual con solidaridad y que se ordene a PORVENIR S.A. trasladar a COLPENSIONES la totalidad de los aportes realizados por la parte demandante, incluyendo los rendimientos y bonos generados.

- Señaló que por tratarse la pretensión de una ineficacia del traslado por falta de suficiente información para conformar consentimiento, la carga de probar la existencia de esa información clara, completa y suficiente es de la demandada; teniéndose como prueba el indicio grave en contra de COLPENSIONES por haber contestado extemporáneamente la demanda, obra también el traslado a HORIZONTE el 11 de noviembre de 1994, historial laboral para bono pensional, cotizaciones al RAIS y RPM, historia laboral en PORVENIR, solicitud de traslado a AFP COLPATRIA del 17 de julio de 1997, peticiones elevadas por el actor y constancias laborales.

- Resalta que en las respuestas al actor por parte de las accionadas, se le indica que aunque existe libertad para elegir entre los dos regímenes pensionales, conforme las disposiciones legales, la limitación es que debe hacerse una vez cada cinco años y antes de que falten 10 años para la edad de pensión según modificó la Ley 797 de 2003, caso este en que incurrió el solicitante y por el que en sede administrativa rechazan su petición.

- Explica que la controversia se enfoca en la falta de información para suscitar el traslado, que para este caso sucedió en el año 1994, partiendo de la libertad de escogencia como un derecho que debe ser resultado de un consentimiento libre e informado para evitar que se suscite un vicio que genere la ineficacia por la falta de cumplimiento de los deberes de la Administradora; tema que ha sido desarrollado por la jurisprudencia que desde el año 2008, rad. 31.989, concluyó que debe analizarse la responsabilidad de las administradoras para proveer la información completa y comprensible por tratarse de una materia de alta complejidad, con alternativas y beneficios diferentes que debe conocer el afiliado.

- Refiere que esta jurisprudencia se ha venido reiterando y consolidando como regla que las AFP deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio del régimen pensional y además que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado; sin que importe la existencia de un derecho consolidado pues se debate es el acto jurídico de traslado y las implicaciones que puede tener en la expectativa pensional, resaltando que desde los decretos reglamentarios de la ley 100 de 1993, se suscitó la obligación de información suficiente, junto al Estatuto del Sistema Financiero.

- Aplicando esta carga de la prueba, señala que las demandadas no allegaron ningún elemento probatorio con el propósito de acreditar que en este caso le suministró a la parte actora la información necesaria y relevante que lleva consigo la migración del régimen pensional, ni en el acto de traslado de 1994 a PROTECCIÓN o el de 1997 a COLPATRIA se demostró que hubiera suministrado información al actor de las consecuencias de su decisión, no siendo suficiente la firma en el formulario pues lo que se debe demostrar es que el convencimiento fue formado con suficiente información, dado que el trabajador firma con la confianza de que el Estado le ha provisto un sistema adecuado para conformar su pensión.

- Impone entonces declarar la ineficacia en la medida que no se demostró que al momento de suscitarse el traslado se suministra la información clara, completa y objetiva sobre las consecuencias de abandonar el régimen de

prima media, y aunque en ese momento no existía obligación expresa de dar dobles asesorías o entregar proyecciones, sí debían entregar una información adecuada de las consecuencias del traslado para salvaguardar los derechos del afiliado, siendo en estos casos el silencio una forma de incumplir los deberes de transparencia que tienen las AFP.

- Dispone entonces acceder a las pretensiones de ordenar a la AFP PORVENIR, por ser donde está afiliado actualmente, trasladar a COLPENSIONES como actual única administradora del régimen de prima media, los todos los valores recibidos con ocasión a la afiliación de la parte demandante donde se encuentra los dineros correspondientes a los aportes efectuados junto con los rendimientos producidos sin efectuar, sin descuento alguno por concepto de gastos de administración, así como los percibidos con el traslado del actor desde sus anteriores afiliaciones incluyendo saldos de la cuenta individual, frutos, intereses o rendimientos causados y pagados a dicha administradora sin descuento alguno por cualquier otro concepto al no poder verse afectado el demandante o favorecida las demandadas por un acto ineficaz, condenando a PROTECCIÓN a entregar los de su período.

- Declara no probada la excepción de prescripción por tratarse de una pretensión de carácter imprescriptible, y aunque la buena fe se presume, no es suficiente para enervar las pretensiones.

### **3. DE LA IMPUGNACIÓN**

#### **3.1 De la parte demandada COLPENSIONES**

La apoderada de COLPENSIONES presenta recurso de apelación argumentando lo siguiente:

- Que no está conforme con la orden de recibir la afiliación del demandante, pues no es posible aceptar su traslado dado que al actor le faltan menos de 10 años para cumplir la edad de pensión al momento en que se presentó la demanda, conforme dispone el artículo 2 de la ley 797 de 2003 que modifica el literal E del artículo 13 de la ley 100 de 1993.

- Que la ineficacia del traslado no resulta procedente pues para el momento en que el actor ejerció su afiliación lo hizo cumpliendo las leyes colombianas y en ejercicio de su derecho a libre elección de regímenes, siendo anterior a la Ley 1328 de 2009.

- Que COLPENSIONES no tuvo intervención al momento de brindarle información al demandante para su traslado libre y voluntario, donde era el actor quien estaba en facultad de decidir que fondo le favorecía más para su derecho a la pensión y conociendo que en el régimen privado se manejaban otras expectativas, debiendo actuar en defensa del fondo común.

#### **3.2 De la parte demandada PROTECCIÓN**

El apoderado de la A.F.P. PROTECCIÓN interpone recurso de apelación, argumentando lo siguiente:

- Que se opone a la condena elevada en su contra, por ser improcedente la devolución de las comisiones durante su afiliación por falta de causa y ser

una decisión que afecta a un tercero de buena fe; conforme el artículo 1747 del código civil debe entenderse que el contrato de afiliación nunca existió y por ende la entidad no debió administrar los recursos del actor, de manera que esos gastos no se configuraron y en todo caso no debe desconocerse que los rendimientos fueron resultados de su administración, quien tiene el deber de conservar y hacer rentable el fondo administrado.

- Que si se aplica la teoría de que nada debió haber existido, debe partirse de la existencia de unos rendimientos que se causaron durante su administración que no pueden desconocerse, reiterando que la citada jurisprudencia de Rad. 31.989 también señala que la nulidad de la vinculación no era plenamente retroactiva.

- Que las prestaciones a cargo de las aseguradoras del régimen de ahorro individual, incluyen un componente para costear el pago de pensiones de invalidez y sobrevivencia, a través de una suma adicional que financia el monto de estos conceptos y que se erige mediante un seguro provisional, de manera que no estima adecuado que se ordene el traslado de todos los conceptos incluidos en la cuenta de ahorro individual, dado que ese concepto fue descontado por ley.

- Que la Corte Suprema se ha pronunciado para proteger a los terceros de buena fe cuando se declara la ineficacia o nulidad de un negocio jurídico, por lo que se debe velar por que sus intereses se mantengan y no se vean afectados por los actos ajenos.

### **3.3 De la parte demandada PORVENIR**

El apoderado de la A.F.P. PORVENIR interpone recurso de reposición argumentando lo siguiente:

- Que el traslado que se demanda ineficaz fue realizado por PROTECCIÓN S.A. en el año 1994 y por ende, lo relativo a la restitución de los gastos de administración, primas de seguros y cualquier otro valor debería ser asumido por dicha entidad, a quien se le imputa la presunta falta de información que afecta el demandante.

- Que no es de recibo que no se tuviera en cuenta una restitución de frutos conforme el artículo 964 del código civil, pues debió tenerse en cuenta el gasto ordinario que se implementa para la inversión en productividad de los fondos, incluyéndose la orden de remitir al régimen de prima media los frutos que se causaron en favor de la administradora y los gastos de administración que estos implican, donde se retribuye el ejercicio para generar la rentabilidad de los ahorros.

- Que estimaría improcedente e inclusive un enriquecimiento injustificado en favor de COLPENSIONES, que se ordene la restitución de todos los valores enunciados porque se corresponde con conceptos ajenos a su régimen y que componen la estructura del RAIS, en función de su deber de generar rendimientos y rentabilidad a lo que es ajeno el RPM, por lo que los gastos de administración hacen parte de la actividad de generar rentabilidad y que se reconocen en favor a los fondos privados, siendo inadecuado ordenar su traslado al régimen de prima media.

• Que conforme a la jurisprudencia, para el período de 1994 a 1997 la asesoría se prueba mediante la suscripción del formulario de afiliación y traslado aprobado por la Superintendencia Financiera, como se hizo en este caso, luego de una asesoría verbal y en este caso el formulario aportado no fue tachado de falso por el interesado.

#### **4. ALEGATOS**

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

• **PARTE DEMANDANTE:** La apoderada de la parte actora señaló que según las pruebas quedó demostrada la vinculación del actor al régimen de prima media hasta 1994 cuando se trasladó a PROTECCIÓN pero bajo una información que le indujo a error al estimar que ese nuevo régimen le sería más favorable y seguro que el público, sin que hubiera suficiente asesoría sobre las consecuencias para adoptar una comprensión suficiente y un consentimiento real para esa decisión; por ende el traslado señala tiene un vicio de consentimiento que ahora afecta la conformación de la mesada pensional que debe obtener el actor y es consecuencia de esa falta de información suficiente, proyectándose una pensión notoriamente inferior a la que tendría de haberse mantenido en el RPM. Por ende solicita que se declare la nulidad absoluta e ineficacia de la afiliación y se disponga su devolución al régimen de prima media, en aplicación de la jurisprudencia vigente al respecto.

• **PARTE DEMANDADA:** La apoderada de COLPENSIONES señaló que la solicitud de ineficacia de traslado sustentada en falta de información suficiente del fondo privado no está demostrado pues se evidencia que su traslado se realizó de manera voluntaria y autónoma, siendo deber del interesado informarse adecuadamente de las condiciones del Sistema de Pensiones y era su carga probatoria evidenciar el engaño aducido. Que fue falta de diligencia de la actora al no demostrar adecuadamente su pretensión, y permanecer en el sistema aceptando las consecuencias de su traslado y no es COLPENSIONES la llamada a responder el supuesto engaño o vicio del consentimiento alegado, siendo estos traslados por vía judicial un atentado al sistema pensional.

El apoderado de PORVENIR S.A. solicita que se revoque la sentencia de primera instancia arguyendo que para el año 1995 no existía disposición legal que estableciera un mínimo de información a suministrar además de la asesoría brindada y lo único que hay es una referencia genérica, que la línea jurisprudencial aplicada se generó luego del traslado e impuso a las AFP requisitos para satisfacer que contra toda lógica no pueden aplicarse retroactivamente. Que en todo caso, la información suministrada quedó reflejada en la firma del formulario prediseñado y aprobado por la Superintendencia Financiera, quedando demostrada la carga de consentimiento e información, sin que se aportaran pruebas que desmontaran esta firma y tampoco se evidenció algún perjuicio al derecho pensional del afiliado. Finalmente, refiere que deben restituirse solo los cargos de aportes sin los gastos de administración y descuentos legales aplicados, por no conformar el capital pensional, dado que son parte de su retribución para generar rendimientos y por ende son restituciones mutuas que deben ser respetadas, siendo estos conceptos ajenos al RPM, como lo ha

reconocido la Superintendencia Financiera en concepto 2019152169-003-000 por tratarse de descuentos establecidos expresamente en la ley y por ende generaría enriquecimiento sin causa en favor de COLPENSIONES.

El apoderado de AFP PROTECCIÓN S.A. solicita que se le absuelva por la condena de devolver la comisión de administración y seguro provisional, por estimar que se trata de un descuentos establecido en la norma y está debidamente autorizado, cumpliendo con su función al generar los rendimientos financieros en la cuenta del afiliado; siendo esta parte de las restituciones mutuas pues pese a la ineficacia no puede desconocerse que hubo una administración y gestión efectivamente prestada, no siendo dable negar que se generaron en su favor esos gastos y entregarlos a COLPENSIONES constituiría un enriquecimiento sin causa en su favor. Igualmente el seguro provisional se cobraba y entregaba al tercero de buena fe, por lo que es una suma que no procede trasladar a su costo.

## **5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

## **6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER:**

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala es el siguiente:

¿Si en este caso resultaba procedente declarar la nulidad e ineficacia del traslado del señor EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA del régimen de prima media a la administradora del régimen de ahorro individual? Así mismo, si esto implica la devolución de los gastos de administración y a que entidad le corresponde.

## **7. CONSIDERACIONES:**

El eje central del presente litigio radica en determinar si el traslado del señor EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA, del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad, se dio con pleno cumplimiento al deber de información que radicaba en cabeza de las demandadas Administradoras de Fondo de Pensiones PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A., y si por ende procedía la declaratoria de ineficacia y orden de devolución de los saldos a COLPENSIONES.

Al respecto el juez de instancia concluyó, que era procedente declarar la ineficacia porque no se demostró por las demandadas que al momento de efectuar los traslados se suministrara al actor una información completa, cierta, comprensible y oportuna sobre las consecuencias de su decisión, conforme exige tanto la Ley 100 de 1993 en sus decretos reglamentarios como el Estatuto del Sistema Financiero desde la creación de los dos regímenes, no siendo la firma del formulario prueba suficiente para convalidar el consentimiento debidamente informado que se requiere y ante lo cual, dispuso reintegrar a COLPENSIONES el saldo de la cuenta de ahorro individual del actor, ordenando a las AFP PROTECCIÓN y PORVENIR,

reintegrar todos los valores adicionales descontados para garantizar la integralidad de los aportes a trasladar del actor.

Conclusión a la que se oponen las demandadas en sus respectivos recursos, argumentando PORVENIR que el consentimiento del actor está evidenciado en sus firmas de los formularios, que el traslado inicial corresponde a PROTECCIÓN y debería asumir los gastos adicionales, sin perjuicio de lo cual reclama que la restitución mutua ordenada no cumple los parámetros legales; PROTECCIÓN se opone a que le condenen a restituir saldo alguno por gastos de administración y otros descuentos por tratarse de valores legalmente descontados en su momento por la actividad propia de la administradora del Régimen de Ahorro Individual y COLPENSIONES reclama que no intervino en la decisión de trasladarse, y que el actor ya está en la edad para impedir su traslado entre regímenes.

En esa medida, se tiene que lo pretendido por la parte actora es la ineficacia del acto por el cual se trasladó del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, por el incumplimiento del deber de información a cargo de la administradora; pretensión que tiene fundamento en que una de las características del sistema general de pensiones es la selección libre y voluntaria del régimen pensional por parte de los afiliados, conforme al artículo 13 de la ley 100 de 1993.

Al respecto, para que un traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual adquiera plena determinación, dicha actuación debe contener un pleno acatamiento de este deber de información y así, de tal decisión se pueda predicar la libertad y voluntariedad exigida, pues la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en jurisprudencia sentada desde el año 2008 ha determinado que previo a su decisión, los ciudadanos deben recibir de los fondos la información completa respecto a lo que arriesgan con tal actuar, porque de no ser así, bien por brindarse una incorrecta u omitirse la relevante, puede entenderse que existe un error que vicia su voluntad. En otras palabras, es posible predicar la ineficacia de la vinculación al RAIS por un vicio en el consentimiento denominado error, que hace imposible que la selección del nuevo régimen sea soberana y potestativa

Sobre la procedibilidad de estas pretensiones, la jurisprudencia en providencias como SL19447 de 2017, ha señalado que existirá ineficacia de la afiliación cuando i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados; providencia que ha sido reiterada en SL2611 del 1 de julio de 2020.

En decisión SL1452 del 3 de abril de 2019 (Rad. 68.852 y M.P. CLARA DUEÑAS) la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia realiza un profundo análisis del presente problema jurídico, señalando que la prosperidad de la pretensión de nulidad de afiliación a una AFP por incumplimiento del deber de información no depende de que la persona tenga una expectativa pensional ni se trata de una imposición novedosa e inexigible para traslados anteriores al año 2009, puesto que el **deber de información**

**a cargo de las administradoras de fondos de pensiones es un deber exigible desde su creación.**

Cabe recordar que, el deber de información a cargo de las administradoras de los fondos de pensiones no solo es exigible con la expedición del Decreto 2071 de 2015, pues ya los artículos 14 y 15 del Decreto 656 del 24 de marzo de 1994, exigían de estas cumplir sus funciones con suma diligencia, con prudencia y pericia, dentro de las cuales se entienden: la transparencia, la vigilancia, y el deber de información. Ello, según ha dicho la jurisprudencia, a partir del artículo 1603 del Código Civil que enseña que las partes no solo se comprometen en los contratos al cumplimiento de las obligaciones expresas sino también a las responsabilidades que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación.

Al respecto la sentencia SL1452 de 2019 hace un recuento de las etapas de este deber de información, reiterando que surge con el artículo 13 de la ley 100 de 1993 y que sus decisiones previas identifican que inclusive en el Decreto 663 de 1993, Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, numeral 1° del artículo 97 impone a las entidades el deber de suministrar la información necesaria a los usuarios para las operaciones que realicen y que ello implica entender la transparencia como *“una norma de diálogo que le impone a la administradora, a través del promotor de servicios o asesor comercial, dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios. En otros términos, la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes, evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro”*.

Prosigue la Corte identificando las normativas de diversa índole que se han proferido desde entonces para garantizar el cumplimiento de este deber a favor de los afiliados, imponiendo 3 puntos fundamentales:

(i) La constatación del deber de información es ineludible, pues si desde el principio las AFP tenían el deber de brindar información con el paso del tiempo este grado de exigencia se ha intensificado y los jueces tienen el deber *“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”*.

(ii) En desarrollo de lo anterior, agrega la Corte que *“El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente”* de manera que existe la necesidad de un consentimiento informado, pues *“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**”* dado que *“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”*.

(iii) Por ende, afirma la Corte que la carga de la prueba debe invertirse en favor del afiliado puesto que *“es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez”*, de manera que *“si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo”* el afiliado no puede demostrar un supuesto negativo como sería el que no recibió la información y de allí que es la AFP quien debe demostrar que suministró la asesoría en forma correcta.

De ahí que, siendo los fondos privados quienes tienen a cargo la obligación de asesorar a los futuros afiliados en los términos indicados, y cuentan con los medios técnicos y con los conocimientos respecto a los servicios que ofrecen, son estos, los que en el proceso judicial deben acreditar que la información dada al cotizante satisface las exigencias legales, para establecer así la existencia o no de error en la voluntad del afiliado. Es decir, hay una inversión de la carga de la prueba, determinada por la mejor posición para probar de las AFP. Luego, estas entidades deben detallar plena y fehacientemente a quienes pretendan pertenecer al sistema de ahorro individual: (i) las diferencias en cada uno de los sistemas pensionales, (ii) las proyecciones de la mesada por vejez que podrían recibir tanto en el RAIS como en el RPM, y (iii) las implicaciones y la conveniencia de optar por uno u otro régimen pensional, debiendo incluso llegar a desanimarlos en el evento de evidenciar que el traslado perjudique su futura prestación.

Aplicando estos preceptos legales y jurisprudenciales al caso concreto, la posibilidad de desvirtuar la declaración de ineficacia del acto de afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad está en cabeza de las A.F.P PROTECCIÓN y PORVENIR; pues argumenta el demandante que suscribió el formulario luego de una información engañosa, sobre la inestabilidad del fondo público y las ventajas del privado, sin conocer sobre las características esenciales de ambos fondos y sin una proyección, advirtiendo apenas en 2019 la notoria diferencia entre la pensión que le hubiera correspondido de no haber efectuado el traslado.

Del expediente se puede evidenciar que el actor se encontraba afiliado al régimen de prima media inicialmente en CAJANAL y posteriormente por el entonces INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL para noviembre de 1994, donde alcanzó a cotizar 554 semanas como trabajador de REDICOL LTDA., CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE NORTE DE SANTANDER, UNIVERSIDAD LIBR DE COLOMBIA y RAMA JUDICIAL entre septiembre de 1981 y noviembre de 1994; se aportó formulario No. 0430329 del 11 de noviembre de 1994 por el cual el actor solicitó su vinculación a PROTECCIÓN S.A., y posteriormente mediante formulario de vinculación o traslado suscrito el 17 de julio de 1997 se afilió al FONDO DE PENSIONES COLPATRIA (hoy PORVENIR S.A.), apreciando en los recuadros de la parte inferior de ambos documentos la firma del demandante bajo la manifestación preinsertada al formulario de la voluntad libre y espontánea de su escogencia.

No obrando otras pruebas al plenario, es necesario reiterar que la carga de la prueba no recae para estos asuntos en el demandante, es decir, el señor CAICEDO BARRERA no se encontraba en la obligación de demostrar con grado de certeza que se le indujo a error o se vició su consentimiento al suscribir el formulario, para alcanzar sus pretensiones; pues se ha asignado a la Administradora de Pensiones el deber de demostrarle al operador judicial

que garantizó el deber de información y expuso las consecuencias que conllevaba el cambio: como identificar que la pensión mínima dependía de un ahorro determinado o las estimaciones sobre la diferencia en la forma de estructurar el valor final de la mesada pensional para que tuviera idea sobre los resultados de su traslado, conociendo el actor hasta el año 2019 la diferencia entre la mesada resultante de su ahorro y la que le hubiera correspondido en el régimen de prestación definida.

Se destaca la ausencia de prueba alguna que dé cuenta si PROTECCIÓN S.A. o PORVENIR S.A. previo a su traslado brindaron al afiliado, toda la información en los términos exigidos por la jurisprudencia; esto es, que para noviembre de 1994 o julio de 1997 se le haya indicado que el valor de la pensión de vejez en el RAIS depende del capital consignado en la cuenta individual; que si no se completaba el suficiente capital para obtener por lo menos una pensión mínima (equivalente al 110% del SMLMV), debía seguir cotizando o aceptar la devolución de saldos; y que existen diferentes modalidades pensionales. Tampoco obra prueba de la que pueda desprenderse que a las fechas indicadas se hubieren efectuado las proyecciones aritméticas y los comparativos necesarios hacia el futuro de ambas opciones, pues ellas brillan por su ausencia en el plenario, y, otras tantas observaciones respecto a los riesgos que asumía la referida con su traslado.

De acuerdo con lo explicado, en su momento Protección S.A. y Porvenir S.A., no actuaron cumpliendo con su deber de información, pues conforme se expuso tenían la carga de acreditar que así lo hizo, pero sobre el momento del traslado solo se aportaron los formatos de vinculación suscritos, advirtiendo que los aportados se corresponden con modelos pre-impresos, de los que no se infiere con certeza que sí fuera estudiada la situación pensional particular de la actora y ante ello se puede concluir que las demandadas no lograron acreditar que la activa hubiere recibido la información del traslado bajo los siguientes parámetros: información necesaria, completa, eficiente, suficiente, eficaz, cierta, oportuna y comprensible de las reales implicaciones que conllevaría el traslado y las posibles consecuencias futuras. Tampoco allegó prueba sobre los datos proporcionados a EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA donde consten los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.

Frente a la suficiencia del formulario de afiliación, la Sala de Casación Laboral en sentencia SL2917 de 2020 señaló que *“si bien la suscripción del formulario de afiliación al régimen de ahorro individual por parte de la accionante, pudo haber sido libre y voluntaria, por si sola no hace desaparecer la omisión del deber de informar de manera diáfana, sobre las incidencias del cambio de régimen”*; por lo que este argumento del apelante sobre que bastaba con el formulario ya que este había sido aprobado por la Superintendencia que los vigilaba, no está llamado a prosperar, pues este elemento probatorio pese a las formalidades que se suscitaba es insuficiente para enervar las pretensiones.

En atención a los lineamientos jurisprudenciales citados y con sustento en las pruebas analizadas, la Sala concluye que en el presente caso, sí se presentó un vicio en el consentimiento del afiliado, traducido en un engaño por la *“Falta del deber de información en un asunto neurálgico para una persona, como es el cambio de régimen pensional”*, que lo indujo en error de hecho sobre el objeto o identidad de la cosa específica de que se trata, como

señala el artículo 1510 del Código Civil, al tomar la decisión de su traslado al régimen de ahorro individual y de esa manera los argumentos principales del recurso de apelación de ambas demandadas son desestimados, pues para enervar la decisión debía enfocarse la demandada en un ejercicio adecuado de la carga de la prueba que le correspondía, respecto de un deber legal que existe desde la concepción del Sistema General de Seguridad Social.

Por otra parte, sobre la prescripción que podría beneficiar a COLPENSIONES en virtud de la consulta, se advierte que al tratarse el presente asunto de una controversia de índole pensional estrechamente asociada al derecho fundamental de la Seguridad Social, su exigibilidad puede darse en cualquier momento en aras de obtener su íntegro reconocimiento., Por lo tanto, la acción encaminada a lograr la ineficacia de la afiliación en los fondos privados por cambio de régimen pensional no está sujeta a las reglas de prescripción al estar relacionada con los derechos pensionales de la afiliada.

Así lo ha expresado en diversos pronunciamientos, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, concluye por ejemplo en providencia SL361 de 2019 que *“la acción encaminada a lograr la nulidad de la afiliación en fondos privados por cambio de régimen no está sujeta a las reglas de prescripción al estar relacionada con los derechos pensionales de la afiliada”*; por lo que esta excepción no está llamada en prosperar.

Abordando lo correspondiente a las restituciones contenidas en la condena, específicamente la devolución de los descuentos realizados por la AFP por gastos de administración a la cuenta de la actora. Se ha concluido que las demandadas incumplieron con su deber de información sobre las incidencias, ventajas o desventajas que podría conllevar el cambio al RAIS que se surtió tanto en noviembre de 1994 como en el cambio de administradora posterior, por lo que, las consecuencias o efectos jurídicos que genera la declaración incluyen que esta realice la devolución de los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los GASTOS DE ADMINISTRACIÓN a COLPENSIONES tal como fue señalado por en la sentencia SL17595 del 2017 proferida por la CSJ en su Sala de Casación Laboral donde se rememoró la de radicado 31989 del 8 de septiembre de 2008, que señaló en lo pertinente lo siguiente: «...las prestaciones acaecidas no son plenamente retroactivas...»-

Esto ha sido recientemente reiterado por la Sala de Casación Laboral en proveído SL2877 de 2020, donde se dijo:

***“En el sub lite, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho el demandante en el régimen de prima media con prestación definida. Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional.***

***Ahora, los efectos de la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional cobija a todas las entidades a las cuales estuvo vinculado el accionante en el RAIS, aun cuando, como es lógico, no todas***

**participaron en el acto de afiliación inicial, porque las consecuencias de tal declaratoria implica dejar sin efectos jurídicos el acto de vinculación a tal régimen;** en otros términos, es la inscripción en ese esquema pensional la que se cuestiona como una sola, lo que involucra a las demás AFP, así ellas no hayan intervenido, se reitera, en la primera admisión. Por ello, es que todas las cotizaciones efectuadas por el promotor del proceso al sistema general de pensiones, durante su vida laboral, deben entenderse realizadas al de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, tal como asentó el Tribunal.

*Precisamente en un asunto similar, esta Sala de Casación estableció que «la actuación viciada de 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; ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales» (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989).*

*De modo que, en este caso, la declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional deben asumirla todas las entidades del régimen de ahorro individual a las que estuvo vinculado el actor, sin importar si tuvieron o no injerencia, o si participaron o no en el cambio de régimen pensional. Y aún en el evento de que Porvenir S.A. y Colfondos S.A. se consideren terceros, le asiste razón al actor en cuanto afirma en su oposición que, en dicha situación, es aplicable el artículo 1748 del Código Civil. **En consecuencia, las AFP deben reintegrar los valores que recibieron a título de cuotas de administración y comisiones.**»*

Por lo que, al determinarse que el acto jurídico de traslado de régimen se encuentra nulo por vicio del consentimiento, PORVENIR S.A. y PROTECCIÓN S.A. deberán devolver completamente todas las prestaciones que el afiliado hubiera recibido, garantizando las situaciones consolidadas, es decir, las cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, frutos e intereses, con los rendimientos que se hubieran causado y los gastos de representación, en virtud del regreso automático al Régimen de Prima Media con Prestación Definida de Colpensiones.

Siguiendo este precedente, es posible establecer que no le asiste razón al apelante AFP PORVENIR al reclamar que es AFP PROTECCIÓN quien debe asumir todos los gastos de administración por ser el primer receptor del afiliado; pues, como señala la Corte, la declaratoria de ineficacia debe ser asumida por todas las entidades del régimen de ahorro individual en que estuvo vinculada la actora pues deben garantizar la integralidad del capital a reingresar en el régimen de prima media para evitarle pérdidas o consecuencias desfavorables al afiliado, en sus respectivos períodos de afiliación.

En consecuencia, se deberá confirmar íntegramente la decisión adoptada por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta en sentencia del 16 de octubre de 2020, y condenará en costas de segunda instancia a la parte demandada PORVENIR, PROTECCIÓN y COLPENSIONES al no haber prosperado sus recursos de apelación. Fíjense como agencias en derecho a

favor de la actora, por la segunda instancia, la suma de \$250.000 a cargo de cada demandada.

#### **8. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** en su integridad la sentencia de fecha 16 de octubre de 2020 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, de acuerdo con lo explicado en la parte considerativa de esta providencia.

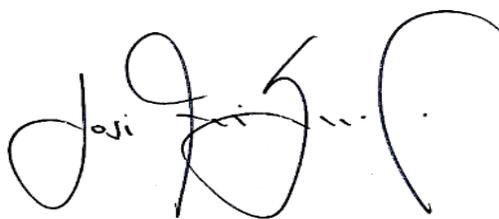
**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a la parte demandada PORVENIR S.A., PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES. Fijar como agencias en derecho de segunda instancia a favor del demandante la suma de \$250.000 a cargo de cada demandada.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**  
**Magistrada Ponente**



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**  
**Magistrado**



**ELVER NARANJO**

**Magistrado**

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.



---

Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

---

---

Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Veinte (2020)

<b>PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>RADICADO ÚNICO:</b>	54-405-31-03-001-2018-00285-00
<b>RADICADO INTERNO:</b>	18.834
<b>DEMANDANTE:</b>	ANA CECILIA URBINA BLANCO
<b>DEMANDADO:</b>	AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA

**MAGISTRADA PONENTE:**  
**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ANA CECILIA URBINA BLANCO contra AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA, Radicado bajo el No. 54-405-31-03-001-2018-00285-00, y Radicación interna N° 18.834 de este Tribunal Superior, para conocer en Grado Jurisdiccional de Consulta la Sentencia del 10 de octubre de 2019 proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Los Patios, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

**1. ANTECEDENTES**

La señora ANA CECILIA URBINA BLANCO, mediante apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral contra AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA para que se declarara la existencia de un contrato de trabajo realidad entre el 15 de febrero de 2010 y el “31 de febrero de 2018” (*sic*), con lo cual se disponga condenar en su favor para el pago de las prestaciones sociales causadas y no reconocidas en el curso de la relación laboral: prima de servicios, cesantías, intereses a cesantías, vacaciones, dotación; indemnización por despido injusto y la indexación correspondiente.

Como fundamento fáctico refiere que fue contratada el 15 de febrero de 2010 para cumplir funciones como empleada de servicios, lavar, planchar, ayudar en la cocina y asear fuera y dentro del inmueble, cancelándole \$20.000 diarios, pactando como jornada de lunes a sábado de 5:30 a.m. a 4:00 p.m.; sin embargo, alega que en el curso de la relación no se cumplió con las obligaciones legales de cancelar prestaciones y brindar seguridad social, siendo despedida el 31 de enero de 2018 luego de haber sufrido un accidente de trabajo el 17 de diciembre de 2016 con el que comprometió su pierna y hombro izquierdo, alegando que ya estaba enferma y vieja para seguir trabajando.

La demandada AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA contestó a la demanda oponiéndose a todas las pretensiones incoadas por carecer de fundamento fáctico, jurídico y probatorio; negó los hechos alegando que entre las partes nunca existió una relación laboral, sino que eran vecinas y eventualmente le colaboraba con rifas o compras para su sostenimiento, dado que ella tiene su propia empleada de servicios domésticos. Propuso como excepciones de mérito la FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA, INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN y CARENCIA DE LEGITIMACIÓN PARA RECLAMAR INDEMNIZACIÓN.

## **2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

### **2.1. Identificación del Tema de Decisión**

La Sala se pronuncia en Grado Jurisdiccional de Consulta sobre la Sentencia del 10 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Los Patios, mediante la cual se resolvió declarar probada la excepción de falta de legitimación por pasiva propuesta por la demandada, absolviéndola de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra.

### **2.2. Fundamento de la decisión.**

La jueza de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Que el objeto del litigio consiste en determinar si hay lugar a declarar la relación laboral reclamada por la señora ANA CECILIA URBINA BLANCO, respecto de la demandada AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA, para verificar si proceden las condenas de prestaciones laborales e indemnizaciones enunciadas en la demanda.

- Conforme los artículos 23 y 24 del C.S.T. se enmarcan los requisitos para analizar la existencia de un contrato de trabajo, pese a que las partes hayan acordado otro tipo de vinculación y donde se presume la subordinación una vez acreditada la prestación de servicios, indicando la Corte que se debe verificar la realidad suscitada entre las partes y si hubo o no la dependencia que da lugar a la relación laboral.

- Sobre los testimonios solicitados por la actora, la señora CARMEN ROSA ROZO, NELSON SOTO GOYENECHÉ y JOSÉ ANTONIO VELASCO manifestaron conocer a la actora por ser vecinos, pero al ser interrogados sobre la relación laboral alegada se limitan a reiterar lo que les había comentado la misma señora URBINA BLANCO, y aunque los dos últimos señalan que alguna vez la vieron trabajar barriendo la calle, al ser interrogados sobre si conocían a AURORA DÍAZ o su vivienda lo negaron.

- En cuanto a los testimonios de la demandada, la señora ELOINA TORRADO PÉREZ manifestó que trabaja hace 15 años en la vivienda de AURORA DÍAZ y que la actora solo iba a que le colaboraran con las rifas que vendían y cuando vivía el esposo de la señora DÍAZ le hacía encargos, mientras el testigo JOSÉ DE JESÚS FLÓREZ CABALLERO no conoce nada sobre la relación entre las partes.

- Concluye que no existe ninguna prueba que evidencie la relación de trabajo que alega la parte demandante, por lo que se declara probada la falta de legitimación por pasiva propuesta por la demandada al no evidenciarse los

elementos del contrato de trabajo y no se accede a las pretensiones de la demanda.

### **3. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

La parte demandante no presentó recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, por lo que, al ser la decisión desfavorable trabajador, le corresponde a esta Sala de Decisión, decidir el Grado Jurisdiccional de Consulta, consagrado en el artículo 69 del C.P.T.S.S., modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

### **4. ALEGATOS**

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes no presentaron alegatos de conclusión.

### **5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO**

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

### **6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER:**

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala es el siguiente:

¿Se encuentra debidamente acreditada la existencia del contrato de trabajo entre la señora ANA CECILIA URBINA BLANCO como empleada y la señora AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA, como empleadora, y si por ende da lugar a imponer las condenas prestacionales e indemnizatorias correspondientes?

### **7. CONSIDERACIONES:**

En este caso, procede la Sala a determinar si entre la demandante ANA CECILIA URBINA BLANCO y la demandada AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA, existió un contrato de trabajo entre 15 de febrero de 2010 y febrero de 2018, y si en su condición de Empleadora la demandada tiene la obligación de reconocer los derechos prestacionales reclamados en la demanda. A lo que la jueza a quo respondió negativamente, argumentando que los testimonios recepcionados no respaldan los hechos alegados al ser principalmente de oídas y no evidenciar suficiente conocimiento sobre la relación entre las partes, conclusión que será analizada en virtud del Grado de Consulta.

En términos del artículo 22 del Código Sustantivo de Trabajo, contrato de trabajo es aquél por el cual, una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. Ante ello, acorde al artículo 23 (*ibidem*), para que se predique su existencia debe existir una actividad personal realizada por el mismo trabajador, bajo la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, y, una remuneración o salario.

Por su parte, el artículo 24 del C.S.T., subrogado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990, enseña que *“...Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”*, pues una vez reunidos los tres elementos anteriores, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen, no obstante, esta presunción admite prueba en contrario.

Esta presunción legal opera a favor del trabajador y por consiguiente, demostrada la prestación del servicio, es a cargo del empleador desvirtuarla. Así lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes oportunidades, entre estas en la Sentencia de 13 de diciembre de 1996, donde precisa, que el artículo 24 no consagra un derecho sino una regla de juicio que afecta la carga de la prueba en el proceso laboral, esto es, se trata de una instrucción a los jueces laborales, relevando al trabajador de acreditar el elemento de la subordinación pues esta se presume y toda prestación de una actividad personal a favor de otra persona, natural o jurídica, debe entenderse en principio como laboral a menos que el empleador desvirtúe que hubo dependencia.

De lo anterior, se extrae que, probada la prestación personal del servicio, la subordinación se presume y compete ejercer plena actividad probatoria a la parte demandada que excepciona la inexistencia del contrato de trabajo; complementando esta teoría, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-20683 de 6 de diciembre de 2017, radicación No. 56.313, en lo referente al principio de la primacía de la realidad y la presunción del artículo 24 del Código sustantivo del Trabajo y la Seguridad Social, reitera lo ya expuesto y concreta que quien se abroga la calidad de trabajador debe demostrar al menos dos aspectos: la prestación personal del servicio y los extremos temporales en que afirma haberlo desarrollado, con los elementos de juicio suficientes para convencer al Juez y al tiempo permitir que el demandado tenga información suficiente para ejercer adecuadamente su derecho de defensa y contradicción, siendo a partir de estas reglas que el juez debe aplicar las respectivas consecuencias jurídicas a la parte que omite su deber procesal.

Es importante señalar, que la teoría general de la carga de la prueba establece, que le corresponde probar las obligaciones o su extinción al que alegue aquellas o éstas (Art. 1757 C.C), principio que se reproduce en otros términos en el artículo 167 del C.G.P. al determinar que *“...incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Entre los principios que orientan el Derecho Procesal Colombiano, es de recibo el de la necesidad de la prueba, el cual está contemplado en el artículo 164 del C.G.P., que a su letra dice: *“...Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”*. A la vez hace lo suyo en materia laboral, el artículo 60 de C.P.T.S.S. que expresa: *“(...) El juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas a tiempo”*. Seguidamente el artículo 61 del C.P.T.S.S. reza que:

*“...El juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias*

*relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes (...)*”.

Esto, en consonancia con el artículo 167 del C.G.P.

Lo anterior significa, que a la parte actora le basta tanto con probar la prestación o la actividad personal como el período en que ejecutó la actividad, para que se presuma el contrato de trabajo y es al empleador a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario.

Ahora bien, con el fin de resolver el problema jurídico antes expuesto, la Sala observa que dentro del expediente obran como pruebas las siguientes:

- Citaciones a audiencia de conciliación ante Inspección del Trabajo del Municipio Los Patios, de fechas 1 y 9 de marzo de 2018, y acta de conciliación declarada fracasada por no existir ánimo de la convocada al negar cualquier relación laboral (Fol. 4-6).
- Reportes médicos e historia clínica de la señora ANA CECILIA URBINA BLANCO (Fol. 7-21)
- Interrogatorio de parte absuelto por ANA CECILIA URBINA BLANCO, donde relató que desde el 15 de enero de 2010 a febrero de 2018 laboró para la señora AURORA DIAZ lavando, barriendo, haciendo aseo, moviendo los hierros que tenían y alimentando los animalitos, en su casa de la Novena 26-09 Barrio Patio Centro, donde fue contratada por ELOINA TORRADO que era la encargada del aseo ahí y la puso en contacto con la demandada. Explica que le pagaban 20 mil diarios, laborando de 5 am a 4 pm pero a veces se excedía a las 6 de lunes a sábado pero también solían llamarla los domingos. Niega que le garantizaran seguridad social, por lo que al caerse y lastimarse la rodilla no fue ayudada, siendo despedida el último día de febrero de 2018.
- Interrogatorio de parte absuelto por AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA, quien negó haber contratado u ofrecido trabajo a la señora ANA CECILIA URBINA para desempeñar labores en su casa y solo la distingue porque vende rifas, mercancía de catálogo y pide ayudas, colaborándole en esos aspectos con sus hijas.
- La testigo CARMEN ROSA ROZO MENDOZA manifestó ser vecina desde hace 43 años de la señora ANA CECILIA URBINA y aunque no conoce a la señora AURORA DÍAZ, sabe que la actora laboró para ella. Explica, que mientras ella trabajaba en la 30, la actora laboraba diagonal a esa casa y a veces se movilizaban juntas, nunca tuvo trato con la demandada, pero sí con su esposo, solo la veía a veces desde afuera. Indica que la actora le hacía el aseo, lavaba, ayudaba con la cocina, pero no vio que las ejecutara porque estaba ocupada en su propio trabajo y la misma actora le manifestó que ganaba diario 20 mil pesos, laborando de 5 de la mañana a 2 de la tarde regularmente. Sobre el accidente manifestó que un día la encontró sentada en la calle y le contó que se había caído en la casa de la señora AURORA, sin que le prestaran ayuda, llevándola al Hospital con el hijo, pero desde entonces quedó enferma de una pierna y un brazo. Señala que laboró entre el

2010 y el 2018, mismo tiempo que laboró donde la señora MERCEDES, siendo despedida precisamente porque estaba enferma tras el accidente.

- El testigo ANDRÉS SOTO GOYENECHÉ señaló que vive cerca de la señora ANA CECILIA y le consta que iba a trabajar donde la demandada porque ella le comentó, época para la cual él trabajaba para NORGAS repartiendo pipetas en una carreta, por lo que pasaba seguido y la veía barrer en el andén de la casa, preguntándole si laboraba allí y en otra oportunidad hablando con ella le comentó que hacía oficios varios. No sabe quién la contrató, ella le dijo que ganaba 20 mil pesos diarios y no sabe quién le daba órdenes. Sobre el accidente indica que ese día llegó a la casa cojeando, indicándole que la habían sacado así sin atenderle y que la demandada no le colaboró con su atención médica, y al ser interrogado sobre las fechas manifiesta que laboró de 2010 a 2018.
- El testigo JOSÉ ANTONIO VELASCO MELGAREJO relató que es vecino de toda la vida del demandante pero no distingue a la demandada; explica que él trabaja en construcción y acude a los servicios de un camión, cuyo dueño reside en la misma cuadra donde veía a ANA CECILIA barrer en una esquina, acercándose a hablar con ella quien le manifestó que residía ahí pero no conoce a la demandada, ni cuanto ganaba o quien la contrató, agregando finalmente que la actora le contó sobre el accidente que sufrió mientras laboraba y que la demandada no le colaboró en manera alguna.
- La testigo ELOINA TORRADO PÉREZ expresó que es empleada de la señora AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA, donde veía que la actora iba, pero a vender rifas, artículos de catálogo o colonias, niega que hubiera sido contratada para prestar servicios de aseo. Manifestó conocer a la demandada desde hacía 15 años y solo distingue a la demandante de cuando iba a ofrecer productos. Explicó que cuando el esposo de la señora AURORA estuvo vivo, era quien le pagaba a la actora muy de vez en cuando para lavar su ropa, lo cual no era constante ni permanente. Niega que hubiera ocurrido algún accidente laboral.
- El testigo JOSÉ DE JESÚS FLÓREZ CABALLERO quien manifestó conocer a la demandada y su esposo desde hacía 35 años, pero apenas haber visto a la actora y niega saber sobre cualquier relación entre la señora ANA CECILIA URBINA y AURORA DÍAZ.

Conforme a esta relación probatoria, y reiterando la Sala, que para la existencia de la presunción de que trata el artículo 24 del C.S.T., el actor debió acreditar la prestación personal del servicio, para de esa forma trasladar a la demandada la carga de la prueba de probar que no existió subordinación; al respecto de la valoración probatoria, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL21157-2017, Radicación n.º 55951 y con M.P. ERNESTO FORERO VARGAS, se refiere las facultades del juez recordando que:

*“no están sometidos a la tarifa legal, como quiera que atendiendo los mandatos previstos en el artículo. 61 del CPTSS, ostentan la facultad legal de apreciar libremente los medios de prueba y así formar de manera libre su*

*convencimiento, atendiendo, eso sí, el principio de la sana crítica, lo que conlleva a que sus conclusiones, mientras no sean descabelladas, queden amparadas por la presunción de legalidad y acierto (...) las decisiones se deben fundamentar en los elementos probatorios que le merezcan mayor persuasión y credibilidad, ya sea en forma prevalente o excluyente de lo que surja entre una u otra prueba, sin que esa escogencia razonada configure la comisión de un yerro fáctico”*

Bajo esta libertad de configurarse un criterio a partir de los elementos probatorios, esta Sala procederá a analizar en el presente Grado de Consulta si las conclusiones de la fu jueza fueron acertadas respecto de la no demostración de los elementos constitutivos del contrato de trabajo.

Ante la ausencia de cualquier tipo de documento sobre la relación laboral reclamada y al no haber manifestaciones en los interrogatorios de ambas partes que configuren alguna confesión, la decisión gira en torno a las conclusiones que se deriven de los testimonios oídos; sobre los cuáles pueden identificarse claramente 2 línea, los señores CARMEN ROZO, ANDRÉS SOTO y JOSÉ ANTONIO VELASCO, testigos solicitados por la demandante, afirmaron conocer a la señora ANA CECILIA URBINA así como que laboraba para la demandada, tanto por manifestaciones realizadas por la actora como por haberla visto eventualmente ejercer funciones; y por otro lado, el testimonio de ELOINA TORRADO PÉREZ, solicitado por la demandada, quien negó cualquier trato laboral entre ambas partes pues las funciones que reclama hacía la demandante son las que ella ejerce desde hacía 15 años.

Finalmente, el testigo JOSÉ DE JESÚS FLÓREZ CABALLERO, no suministra información alguna sobre los hechos del litigio, pues niega conocer a la demandante.

La Sala de Casación Laboral en múltiples pronunciamientos como la reciente SL1950 de 2019, ha señalado sobre la existencia de versiones contradictorias derivadas de los testigos que:

*“(...) en presencia de varios testimonios contradictorios u opuestos, que permiten arribar conclusiones enfrentadas o disímiles, corresponde al juzgador, dentro de su libertad y autonomía y en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica, establecer, conforme a la libre formación del convencimiento previsto en el artículo 61 del CPTSS, su mayor o menor credibilidad, pudiendo escoger a un grupo de deponentes como fundamento de la decisión y desechar el otro, lo cual no configura de ninguna manera un yerro, tal como se expuso en Sentencia CSJ SL, 23 nov. 2016, rad. 47003.”*

Para el presente caso, se advierte que aunque consistentes en sus versiones, los declarantes de la parte actora reflejan un conocimiento superficial respecto de los hechos que exponen; en el caso del señor ANDRÉS SOTO y JOSÉ ANTONIO VELASCO, ninguno conoce a la demandada AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA y se limitaron a manifestar que por sus respectivos oficios pasaban por la calle donde veían a la actora barrer y allí ella les indicaba que trabajaba en esa casa, pero los detalles de la relación como las fechas, el

salario, oficios que ejecutaba e inclusive el alegado accidente se derivan de las manifestaciones que ella misma como vecina les contó.

Resulta imposible conferir credibilidad a estos testigos sobre la prestación del servicio que necesita acreditar la actora para beneficiarse de la subordinación, en la medida que no conocen a la demandada y su conocimiento es principalmente de oídas.

Frente a las declaraciones de CARMEN ROSA ROZO MENDOZA, arroja un mayor contexto al explicar que además de vecina de la actora era su acompañante en la ruta a trabajar pues desempeñaba labores en una casa diagonal; sin embargo, también niega haber tenido trato alguno con la demandada y solo haber visto a la actora haciendo aseo en las afueras de la casa, siendo su conocimiento sobre quien daba las órdenes, salario, funciones y el accidente laboral, proveniente de los dichos de la misma actora.

Ninguno de los testigos aportados por la actora logran edificar una versión clara y concreta que permita concluir con certeza que ANA CECILIA URBINA prestara permanentemente servicios de aseo, cocina y limpieza en la vivienda de AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA; en la medida que solo una testigo afirma distinguir a la demandada, pero sin tratarla o conocerla personalmente, tampoco identifican en manera alguna la dirección o lugar donde se prestaban servicios y coincidentemente, los 3 testigos manifiestan haberla visto en diferentes oportunidades realizar labores en el exterior de una vivienda, pero su conocimiento sobre la propietaria o empleadora proviene de los dichos de la demandante.

Por otra parte, la testigo ELOINA TORRADO manifestó que era ella quien ejercía las labores de aseo y servicio doméstico de la demandada AURORA DÍAZ, lo cual es confirmado por esta en su interrogatorio y por la misma demandante quien manifestó que era la encargada de aseo; arrojando credibilidad a su dicho esta concordancia y su permanencia en el lugar donde se alega hubo prestación de servicios, sobre que la actora asistía ocasionalmente y solo realizó labores esporádicas cuando vivía el esposo de la demandada y por solicitud de éste.

Analizadas las pruebas, es menester recordar que para dar aplicación a la presunción de que trata el artículo 24 del C.S.T., la actora debió acreditar la prestación personal del servicio a favor de la demandada en los términos descritos en la demanda, para de esa forma trasladarle a ésta la carga de la prueba de demostrar que no existió subordinación.

la Sala observa y reitera lo dicho por la juzgadora de primera instancia, sobre que dentro del expediente no obra prueba suficiente que permita concluir que entre 2010 y 2018 la señora ANA CECILIA URBINA prestó servicios de aseo y cocina para AURORA DÍAZ. Llamando la atención la ausencia de medios de prueba pese a afirmarse una relación por más de 8 años, dado que pese a su alegada informalidad debió derivar algún tipo de documento o en un mayor conocimiento de los testigos citados.

Se debe tener en cuenta, que toda decisión judicial debe estar debidamente fundada a través de la inescindible relación entre los elementos fácticos con el material probatorio que genere la suficiente persuasión de credibilidad para que se configuren y resulten aplicables los presupuestos normativos que persigue el actor; de manera que a la parte demandante correspondía

acreditar más allá de sus propias manifestaciones las condiciones del contrato de trabajo que reclama existió con la demandada AURORA DÍAZ SEPÚLVEDA, carga con la que en este caso no se cumplió, por lo que se confirmará la sentencia consultada que absolvió a la parte demandada.

Finalmente, no hay lugar a condena en costas por surtirse el grado jurisdiccional de consulta.

#### **8. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia consultada de fecha sentencia del 10 de octubre de 2019 proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Los Patios, de acuerdo con lo explicado en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia por haberse tramitado el grado jurisdiccional de consulta.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**  
**Magistrada Ponente**



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**  
**Magistrado**



**ELVER NARANJO**

**Magistrado**

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 114, fijado hoy en la Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 30 de noviembre de 2020.



---

Secretario