



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Radicado: 05001-31-05-025-2044-001-01 (O2-22-214)
Demandante: MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA
Demandada: AFP PROTECCIÓN S.A. Y COLPENSIONES E.I.C.E.
Procedencia: JUZGADO VEINTICINCO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Providencia: AUTO INTERLOCUTORIO No.067 DEL 21 DE NOVIEMBRE DE 2022
Asunto: EXCEPCIÓN PREVIA – FALTA DE COMPETENCIA – RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA – INEFICACIA DEL TRASLADO RPMPD-RAIS

En Medellín, a los veintiún (21) días del mes de noviembre del año dos mil veintidós (2022), la **Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, integrada por los magistrados MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA, SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, y VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO, quien actúa como Magistrado Sustanciador, procede a dictar decisión de segundo grado, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL conocido bajo el radicado único nacional 05001-31-05-025-2044-001-01 (O2-22-214), instaurado por **MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA** en contra de la **AFP PROTECCIÓN S.A.**, y **COLPENSIONES E.I.C.E.**, con el fin de resolver el Recurso de Apelación impetrado por la parte actora, contra el auto en el que se declaró no probada la excepción previa de falta de competencia por el no agotamiento de la reclamación administrativa, proferido el 03 de junio de 2022 por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Medellín.

1. ANTECEDENTES

La señora MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA, actuando por intermedio de apoderado judicial, promovió demanda ordinaria laboral en contra de la AFP PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES E.I.C.E., a fin de que se declare la nulidad del traslado a la AFP PROTECCIÓN S.A., se ordene su regreso automático a COLPENSIONES E.I.C.E., sin solución de continuidad; se condene a AFP PROTECCIÓN S.A. a devolver al RPMPD todos los valores que hubiere recibido con motivo de su afiliación; se condene a COLPENSIONES E.I.C.E. al reconocimiento de la pensión de vejez desde la fecha en la que cumpla los requisitos mínimos, y se condene en costas a las entidades demandadas.

Como fundamento fáctico de la acción, expuso que nació el 20 de diciembre de 1964, se afilió al RPMPD en el año 1990, y se trasladó a la AFP PROTECCIÓN S.A. el 15 de marzo de 2003, cuando comenzó a laborar para la CONSTRUCTORA MIV S.A., entidad a la que acudieron los asesores del fondo privado, reunieron a varios empleados, y les dieron una charla general en la que les indicaron que lo que más les convenía era trasladarse al RAIS, pues el ISS se encontraba en quiebra, y los aportes efectuados a la entidad estaban en riesgo, se podrían pensionar a cualquier edad, y con una mejor mesada pensional, pero no le explicaron las condiciones que debía acreditar para pensionarse de forma anticipada, o como se negocia el bono pensional, o que no podía retornar al RPMPD faltándole 10 años o menos para cumplir la edad mínima para pensionarse. Manifestó que cuenta con 56 años de edad, y 1.196 semanas cotizadas hasta julio de 2021, y que la AFP PROTECCIÓN S.A. proyectó el reconocimiento de una mesada pensional de \$1.080.873 en el RAIS y de \$5.099.111 en el RPMPD.

1.1. Trámite de Primera Instancia

La demanda se admitió el 25 de octubre de 2021 (doc.02, carp.01), y se notificó el 02 de diciembre de 2021 a la AFP PROTECCIÓN S.A. (doc.07, carp.01), el 07 de diciembre de 2021 a COLPENSIONES E.I.C.E. (doc.05, carp.01), el 12 de enero de 2022 al Procurador Judicial para los Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social (doc.12, carp.01), y el 08 de febrero de 2022 a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado (doc.13, carp.01).

COLPENSIONES E.I.C.E. dio respuesta el 13 de diciembre de 2021 (doc.09, carp.01), en la que admitió que la señora MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA nació el 20 de diciembre de 1964, se afilió al ISS en el año 1990, y se trasladó al RAIS en el año 2003. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, arguyendo que no está demostrado que exista vicio alguno en el consentimiento de la actora, ni menoscabo a sus derechos fundamentales, siendo que la entidad no intervino de ninguna manera cuando la demandante tomó la decisión de trasladarse al RAIS; adicionalmente anotó que, para la fecha de presentación de la demanda, la actora no acreditaba la edad mínima para acceder al reconocimiento de la pensión de vejez. En su defensa, propuso las excepciones previas de falta de agotamiento de la reclamación administrativa por la ineficacia del traslado, falta de agotamiento de la reclamación administrativa por la pensión de vejez, y petición antes de tiempo; y las de mérito que denominó carga dinámica de la prueba – particularidades del caso, inoponibilidad de la responsabilidad por ser tercero de buena fe, improcedencia para decretar la ineficacia del traslado de régimen o inexistencia de la obligación, prescripción, compensación indexada, devolución de cuotas y gastos de administración, seguros previsionales, rendimientos y ahorros voluntarios debidamente indexados, buena fe, e improcedencia de condena en costas.

Por su parte, la AFP PROTECCIÓN S.A. presentó contestación el 16 de enero de 2022 (doc.11, carp.01), escrito en el que admitió que la señora MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA nació el 20 de diciembre de 1964, se trasladó a la entidad el 15 de marzo de 2003, cuenta con 56 años de edad, y contaba con una densidad de 1.196 semanas cotizadas hasta julio de 2021. Sostuvo que la actora recibió información clara, correcta, adecuada y suficiente sobre el Sistema General de Pensiones, y sobre las características que diferencian al RPMPD del RAIS; que la idea de que el ISS se acabaría porque estaba quebrado, y los aportes se perderían fue difundida por los medios de comunicación, y no por sus asesores; que para la fecha en la que se produjo el traslado no era posible prever el monto con el que se podría pensionar la demandante, y que fue la accionante quien tomó la decisión de trasladarse de forma libre, voluntaria, sin fuerza, e informada, tal y dejando constancia de su elección en el formulario de afiliación. Consecuentemente, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, y de mérito excepcionó inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración, e inexistencia de la obligación de devolver la prima del seguro previsional.

1.2. Decisión de Primera Instancia

Las excepciones previas formuladas fueron resueltas en primera instancia el 03 de junio de 2022 (doc.22, carp.01) por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Medellín, mediante auto interlocutorio en el que se declararon probadas las excepciones previas de falta de agotamiento de la reclamación administrativa por la ineficacia del traslado y por la pensión de vejez, y como consecuencia de ello, se ordenó la terminación del proceso, y no se impusieron costas procesales.

Para sustentar su decisión, la cognoscente de primer grado argumentó que en el expediente no obra ningún documento que acredite que la actora hubiere presentado reclamación administrativa ante COLPENSIONES E.I.C.E. con miras a obtener el traslado de régimen pensional, ni el reconocimiento de la pensión de vejez; y que a sabiendas de que entre las entidades demandadas se presenta una relación litisconsorcial necesaria, por cuanto no es posible decidir de fondo sin su conjunta intervención, es improcedente continuar con el trámite procesal únicamente respecto de la AFP PROTECCIÓN S.A.

1.3. Recurso de Apelación

La procuradora judicial de MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA (minuto 14:00, link audiencia, doc.22, carp.01), interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación, en procura de

que se declaren no probadas las excepciones previas impetradas, arguyendo que, aunque la normativa aplicable al caso prevé el agotamiento de la reclamación administrativa como requisito de procedibilidad, tal exigencia no es indispensable para el asunto de la referencia, teniendo en cuenta que COLPENSIONES E.I.C.E. carece de competencia para declarar la ineficacia de la afiliación de la actora al RAIS, teniéndose en todo caso que acudir a la jurisdicción para dirimir la controversia planteada, y que siendo el derecho a la pensión de vejez un derecho fundamental, no pueden prevalecer las reglas normativas que exigen el agotamiento de la reclamación administrativa.

1.4. Trámite de Segunda Instancia

El recurso de apelación se admitió el 21 de junio de 2022 (doc.02, carp.02), y mediante proveído del día 28 del mismo mes y año (doc.03, carp.02) se corrió traslado a las partes para que, de conformidad con lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, presentaran los alegatos de conclusión por escrito, de considerarlo del caso.

El vocero judicial de la señora MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA alegó el 06 de julio de 2022 (doc.04, carp.02), exponiendo que con la decisión adoptada en la primera instancia se están cercenando los derechos fundamentales de la demandante, al obstaculizarse su derecho a una pensión digna, a un mínimo vital digno, y al acceso a la administración de justicia, siendo que, al haberse admitido la demanda y llegar hasta la audiencia que consagra el artículo 77 del CPTSS, se tenía la expectativa que su reconocimiento se resolviera de fondo teniendo en cuenta las pruebas que ambas partes aportaron al proceso; que la falta de agotamiento de ese requisito no necesariamente debe dar por terminado el litigio, toda vez que Colpensiones carece de competencia para aceptar el traslado de la actora al RPMPD, por fuera del término consagrado en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, siendo el juez laboral el único competente para declarar la ineficacia del traslado de régimen pensional; y que el derecho a la pensión es un derecho fundamental, y en tal sentido, resulta inadmisibles que se exija el cumplimiento de requisitos formales innecesarios, siendo lo procedente darle prevalencia al derecho sustancial sobre el derecho formal.

Por su parte, los apoderados judiciales de la AFP PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES E.I.C.E. no presentaron alegatos de conclusión.

2. ANÁLISIS DE LA SALA

Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ

VALENCIA, advirtiéndose que, de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del CPTSS, el estudio del auto impugnado se limitará a los puntos de inconformidad materia de alzada.

2.1. Problema Jurídico

El *thema decidendi* en el asunto puesto a consideración de la Sala, se contrae a determinar si la señora MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA debía agotar la reclamación administrativa previa establecida por el estatuto instrumental laboral como requisito de procedibilidad para la formulación de la presente acción ordinaria, o si tal exigencia puede obviarse, en salvaguarda de los derechos sustanciales de la demandante.

2.2. Sentido del Fallo

La Sala confirmará la decisión de primer grado, en cuanto declaró probada las excepciones previas de falta de agotamiento de la reclamación administrativa por la ineficacia del traslado, y por la pensión de vejez, siendo que las pretensiones incoada en contra de COLPENSIONES E.I.C.E. no fueron administrativamente reclamadas, y anteladas a la radicación de la presente acción ordinaria.

2.3. Solución del Problema Jurídico Planteado

La carga de la prueba es un principio de derecho procesal, encaminado a establecer a cuál de los sujetos del proceso le concierne la aportación de las pruebas, y cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan del incumplimiento de dicha carga; en su criterio clásico la carga de probar se ha fijado en cabeza de quien afirma los hechos que fundamentan la procedencia del reconocimiento de los derechos debatidos, correspondiéndole al mismo, probar sus aserciones para que el juzgador establezca si es procedente el reconocimiento de los derechos que reclama, debiéndose desestimar sus pretensiones en caso de que los hechos no aparezcan probados en el proceso.

El concepto prístino de la carga probatoria se compendia en el aforismo romano *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*, según el cual, quien afirma un hecho debe probarlo, y quien lo niega, está libre de la carga de probar, regla procesal que guarda concordancia con las previsiones contenidas en el artículo 167 del CGP, aplicable por remisión analógica a los juicios del trabajo y de la seguridad social, en los términos previstos en el artículo 145 del CPTSS, y por cuya virtud, le incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Previo a dirimir la controversia planteada, se advierte que no son objeto de discusión los siguientes supuestos fácticos: que la señora MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA nació el 20 de diciembre de 1964 (págs.30-31, doc.01, carp.01), se afilió al extinto INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES el 11 de junio de 1996 (págs.28-34, doc.01, carp.01; págs.29-34, doc.09, carp.01; págs.43-44, doc.11, carp.01), y se trasladó a la AFP PROTECCIÓN S.A. el 15 de marzo de 2003 (págs.57-59, doc.01, carp.01; pag.42, doc.11, carp.01).

Tampoco se discute que la demandante cuenta con 57 años de edad (págs.30-31, doc.01, carp.01), 1.264,87 semanas cotizadas (págs.47-61, doc.11, carp.01), y \$263.077.038 acumulados en la cuenta de ahorro individual, de los cuales \$140.194.821 son aportes y \$122.624.878 son rendimientos financieros (págs.62-79, doc.11, carp.01).

2.3.1. Las excepciones previas: Las excepciones constituyen una herramienta que otorga el ordenamiento jurídico para que el demandado pueda ejercer su derecho de contradicción y defensa, ya sea atacando las pretensiones de la demandante, enderezando el litigio para evitar posibles nulidades o terminando el proceso con sustento en que este no cuenta con todos presupuestos legales para que pueda ventilarse. Así pues, que en su defensa, el demandado puede formular tres tipos de excepciones, a saber: i) excepciones previas, ii) excepciones de mérito o de fondo y iii) excepciones mixtas.

Las excepciones previas, también conocidas como dilatorias, son aquellas destinadas a sanear el proceso, y por ello, su cometido no es el de cuestionar el fondo del asunto, sino el de mejorar el trámite de la Litis, y así, evitar posibles nulidades, o que se termine el proceso cuando no es posible sanearlo, de forma tal que, el legislador previó que debían ser resueltas en la audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio (artículo 32 del CPTSS).

Adicionalmente, se advierte que de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 100 del CGP, dentro del término del traslado de la demanda, el demandado puede excepcionar de forma previa, cuando el juez de conocimiento carezca de jurisdicción o competencia.

2.3.2. La falta de agotamiento de la reclamación administrativa: Ahora bien, según lo dispuesto en el artículo 6º del CPTSS, *“Las acciones contenciosas contra la Nación, las entidades territoriales y cualquiera otra entidad de la administración pública sólo podrán iniciarse cuando se haya agotado la reclamación administrativa. Esta reclamación consiste en el simple reclamo escrito del servidor público o trabajador sobre el derecho que pretenda,*

y se agota cuando se haya decidido o cuando transcurrido un mes desde su presentación no ha sido resuelta".

Como se observa, para que se entienda la eficacia de la reclamación, la ley procesal laboral ha dispuesto dos momentos claramente discernibles: *"El primero, cuando se haya decidido, es decir, cuando la Administración responde la reclamación, evento que supone, si el pronunciamiento contempla la posibilidad de impugnarlo a través de los recursos de la llamada vía gubernativa, que esa decisión quede en suspenso hasta cuando tales recursos sean decididos definitivamente, instante desde el cual puede afirmarse que se ha agotado la reclamación. El segundo, que se materializa cuando transcurrido un mes desde la presentación, la reclamación no ha sido resuelta. Naturalmente, como dicha figura tiene como actor a quien pretenda el derecho, debe ser el mismo quien tenga la opción de escoger uno de los dos eventos reseñados, es decir, que puede esperar a que la Administración se pronuncie, recurrir esa decisión cuando ello sea posible y esperar que los recursos sean resueltos definitivamente, o bien esperar que transcurra el mes"* (SL del 07-02-2012, radicado 37251; SL-1290-2020)

En cuanto a la naturaleza jurídico-procesal de la exigencia del agotamiento de la reclamación administrativa, se han construido varias tesis, tales como la de asimilarla a un requisito de la demanda, o de considerarla un presupuesto de la acción, o de calificarla como un factor de competencia, siendo conveniente resaltar que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha inclinado por la última tesitura, esto es, por entender que la reclamación administrativa constituye un factor de competencia para el juez laboral, delineando que *"... mientras este procedimiento pre-procesal no se lleve a cabo el juez del trabajo no puede aprehender el conocimiento del conflicto planteado"* (CSJ SL del 24-05-2017, radicado 30056; SL13128-2014; SL1054-2018; SL4286-2019 – Subrayas intencionales de la Sala)

2.3.2.1. El caso concreto: En consonancia con lo anterior, se pudo establecer que en la demanda (doc.01, carp.01) ni en el expediente administrativo incorporado por COLPENSIONES E.I.C.E. (doc.10, carp.01) reposa medio demostrativo alguno que acredite que previo a la radicación de la presente acción judicial, la señora MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA le hubiere reclamado previamente a COLPENSIONES E.I.C.E. el traslado de régimen pensional ni el reconocimiento de la pensión de vejez, esto es, no obra constancia del agotamiento de la reclamación administrativa.

Y aunque es cierto que en COLPENSIONES E.I.C.E. no radica la facultad para pronunciarse sobre la validez y/o eficacia del traslado de régimen pensional de la señora MARÍA VÍCTORIA

GÓMEZ VALENCIA al RAIS, y que el derecho a la pensión de vejez se deriva del derecho fundamental a la seguridad social, también lo es que la reclamación administrativa fue prevista por el Legislador como obligatoria respecto de todas y cada una de las acciones judiciales que en materia laboral se adelanten contra alguna entidad pública, sin prever ninguna excepción a dicha regla en razón de la naturaleza de las pretensiones, o la obviedad en la respuesta que se emitirá por parte de la entidad pública demanda, sin que ello comporte una carga excesiva para la promotora del proceso, siendo que tal exigencia se acredita con el simple reclamo escrito sobre el derecho pretendido.

Adicionalmente, esta Corporación considera que la interpretación efectuada por la recurrente, según la cual el agotamiento de la reclamación administrativa no es un requisito *sine qua non* para que la jurisdicción laboral tenga la competencia para dirimir la controversia planteada, ante la falta de competencia de la entidad demandada para pronunciarse sobre la validez y/o eficacia del traslado de régimen pensional, enerva la efectividad del derecho fundamental al debido proceso que le asiste a la entidad pública demandada, con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio (artículo 29 de la CP).

Finalmente, conviene memorar que, según lo previsto en el numeral 2º del artículo 101 del CGP, ante la prosperidad de cualquier excepción previa que impida continuar con el trámite del proceso, como aquellas que impiden incoar la demanda ante la autoridad judicial por falta de competencia, lo procedente es declarar la terminación de la actuación, siendo que la audiencia prevista en el artículo 77 del CPTSS, “... *no se trata de una oportunidad procesal para modificar, variar, enmendar o corregir la demanda*” (CSJ SL del 13-09-2006, radicado 25844; SL9013-2017).

Así las cosas, abundan las razones, en norte a confirmar la decisión de primer grado.

3. COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del CGP, las costas de la segunda instancia estarán a cargo de MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA, por habérsele resuelto desfavorablemente el recurso de apelación propuesto, y con arreglo a lo previsto en el Acuerdo PSAA 16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, se fijan como agencias en derecho, a favor de COLPENSIONES E.I.C.E., la suma de \$500.000, que corresponde a medio (½) SMMLV.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN, Sala Quinta de Decisión Laboral,**

4. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR auto de resolución de excepciones previas proferido el 03 de junio de 2022 por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Medellín dentro del proceso ORDINARIO LABORAL promovido por MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA en contra de la AFP PROTECCIÓN S.A., y COLPENSIONES E.I.C.E., según lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de MARÍA VÍCTORIA GÓMEZ VALENCIA, fijándose como agencias en derecho a favor de COLPENSIONES E.I.C.E., la suma de \$500.000, que corresponde a medio ($\frac{1}{2}$) SMLMV.

Lo resuelto se notifica **POR ESTADOS**, según lo previsto en el artículo 41 literal c) del CPTSS.

Déjese copia digital de lo decidido en la Secretaría de la Sala, previa anotación en el registro respectivo, y **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.


VÍCTOR HUGO ORIOUELA GUERRERO
Magistrado Ponente



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
Magistrada


SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE
Magistrada


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario

CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario

**LA SECRETARIA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL
SUPERIOR DE MEDELLÍN CERTIFICA:**

Que esta providencia fue notificada en los
ESTADOS No.210, fijados en la secretaría del
Tribunal, hoy **22 de noviembre de 2022** a las
08:00am, los cuales pueden ser consultados en
["Publicación de Estados Electrónicos SL-TSM"](#)

RUBEN DARIO LOPEZ BURGOS
Secretario