



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No.00-2025-00528-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

De conformidad con el Parágrafo 1° del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el artículo 6° de la Ley 1949 de 2019, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por **COMPENSAR EPS** contra la sentencia del 28 de marzo de 2025, proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, que ordenó a la EPS a garantizar la realización de la cirugía de *ureteroneocistostomía por anastomosis o reimplantación ureterovesical vía abierta*, consulta por primera vez por anestesiología y exámenes médicos prequirúrgicos, ordenada por la doctora Luisa Fernanda Castro Garzón, médico especialista en urología, el 19 de diciembre de 2024, a la menor E.S.A.G. (*archivo "SENTENCIA", carpeta "6 SENTENCIA"*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA**

PAULA ANDREA GUANA RUBIANO, en escrito del 20 de enero de 2025, actuando en representación de su menor hija E.S.A.G. presentó demanda contra **COMPENSAR EPS** señalando que su hija tiene diagnosticado *reflujo vesicoureteral congénito grado V* en el riñón derecho lo cual provoca un retroceso de orina a su riñón provocando una hidronefrosis, además le diagnosticaron malformación desde la semana 20 de gestación; en diciembre de 2024, le entregaron orden de cirugía de reimplantación del uréter derecho (Anestesiología - ureteroneocistostomía por anastomosis - exámenes médicos), y aunque

en principio le fue programada para el 02 de enero de 2025, el cirujano general que le asignaron no atiende niños, por lo que a la presentación de la demanda no ha obtenido la autorización y no le han realizado el procedimiento. Por tal motivo, solicita se ordene a la EPS autorizar o dar trámite a la programación de cirugía (*archivo "1 Demanda en formato WORD", carpeta "1 DEMANDA"*).

- **CONTESTACIÓN DEMANDA**

Mediante providencia del 30 de enero de 2025, el Superintendente Delegado admitió la demanda contra **COMPENSAR EPS**, y como medida cautelar ordenó la realización de los exámenes y procedimientos quirúrgicos a la menor, en un término de 48 horas (*archivo "3 120258100000231581_00002", carpeta "3 AUTO ADMISORIO"*).

COMPENSAR EPS se opuso a las pretensiones alegando que no se han vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, que el usuario ha recibido atención médica de acuerdo con la cobertura del Plan de beneficios en Salud requeridos por sus médicos tratantes y que como EPS *"no tiene acceso al manejo y disponibilidad de agendas de los prestadores, por lo cual una vez contemos con la programación de la IPS HUSI será comunicada a la usuaria"*. Como medio de defensa invocó la excepción de *inexistencia de vulneración de derechos fundamentales*; (*archivo "PROCEDIMIENTO IPS - EMILY SOFIA AVILA GUANA RC 1249369847", carpeta "4 CONTESTACION DE LA DEMANDA 20259300400811002"*).

En correo electrónico del 12 de febrero de 2025, la accionante informó que la EPS no cumplió la medida cautelar (*archivo "1 CORREO INCUMPLIMIENTO", archivo "5 INCUMPLIMIENTO MEDIDA CUTELAR Y RESPUESTA 20259300400845842"*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

(*Archivo "SENTENCIA", carpeta "6 SENTENCIA"*)

El 28 de marzo de 2025, el Superintendente Delegado para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud profirió sentencia donde accedió a las pretensiones y ordenó:

“...TERCERO: ORDENAR a COMPENSAR EPS., que, una vez notificado de la Sentencia, proceda a: 1. En un término no mayor a cuarenta y ocho (48) horas, garantice la realización de la cirugía de ureteroneocistostomía por anastomosis o reimplantación urterovesical vía abierta, consulta por primera vez por anestesiología y exámenes médicos prequirúrgicos, ordenada por la doctora Luisa Fernanda Castro Garzón, médico especialista en urología, el 19 de diciembre de 2024, a la menor Emily Sofía Ávila Guana...”

Como sustento de la decisión el Superintendente indicó que, si bien **COMPENSAR EPS** gestionó las tecnologías ordenadas en la medida cautelar, no ha garantizado el acceso a las mismas, por lo que, ante la existencia de una prescripción médica con un plan de manejo definido, el actuar de la EPS debía ser inmediato y garantista, aunado al hecho de que se trata de una menor de edad, cuya condición está protegida por los artículos 44, 48 y 49 de la Constitución Política y Ley 1098 de 2006.

Precisó que *“las excepciones propuestas por la defensa, NO tienen vocación de prosperidad para este Despacho; ya que, es la efectiva prestación o entrega efectiva en su totalidad de los servicios en salud pretendidos lo que conlleva a un cumplimiento real por parte de la aquí demandada; circunstancia que no ha sucedido en el presente caso”*.

III. RECURSO DE APELACIÓN

COMPENSAR EPS presentó recurso de apelación afirmando que el procedimiento *ureteroneocistostomía por anastomosis o reimplantación urterovesical vía abierta y acortamiento o remodelación de uréter con reimplantación urterovesical*, ordenado el 19 de diciembre de 2024, por la médica tratante Dra. Luisa Fernanda Castro Garzón de la IPS hospital San Ignacio, fue autorizado bajo consecutivo no. 243552883585778 del 2024/12/20 para su realización en la IPS Hospital Universitario San Ignacio, por la misma especialista dra. Luisa Fernanda Castro Garzón. Sin embargo, que *“el HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO informa que por sobre ocupación cuenta con disponibilidad en 6 meses, situación que lleva a ordenar a mi representada validar cambio de prestador. En este sentido, esta defensa considera que existe un yerro en el ordenamiento, puesto que al realizar cambio de prestador, la usuaria debe reiniciar ruta quirúrgica, esto es, pasar nuevamente por valoración con especialista (cirujano) a fin de que conozca, evalúe y determine el plan de tratamiento de la paciente, teniendo en cuenta que cada especialista cuenta con autonomía profesional para determinar el manejo de las*

patologías de sus pacientes bajo criterios técnico-científicos y al ser un hecho futuro e incierto, no es posible establecer a la fecha si dicho profesional ordenara el mismo procedimiento”.

En consecuencia, sostiene que no es posible garantizar en el término de 48 horas la realización de la cirugía cuando la paciente debe pasar nuevamente por valoración por la especialidad de urología en la IPS reasignada, por tal motivo solicita la revocatoria o modificación de la sentencia (archivo “A. PROCEDIMIENTO IPS - EMILY SOFIA AVILA GUANA RC 1249369847”, carpeta “7 RECURSO DE APELACION 20259300407868812”).

IV. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales consagrados en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el artículo 6° de la Ley 1949 de 2019, la Sala conforme lo dispone el artículo 66ª del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS procede a estudiar los aspectos que fueron planteados en el recurso de apelación.

V. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si hay lugar a ordenar a la **EPS SANITAS S.A.S.** a garantizar la realización de los procedimientos quirúrgicos prescritos a la menor E.S.A.G, en un término perentorio.

VI. CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta que el objeto central de la controversia se relaciona con la procedencia de autorización de procedimientos quirúrgicos, la Sala se remitirá a las pruebas que obran en el expediente.

PAULA ANDREA GUANA RUBIANO, en el escrito de demanda, puso de presente que su menor hija, de 14 meses de edad para la fecha de la consulta, fue atendida en el Hospital Universitario San Ignacio el 19 de diciembre de 2024 y el médico tratante le emitió orden de procedimientos quirúrgicos relacionados con *ureteroneocistostomía por anastomosis o reimplantación ureterovesical vía abierta, acortamiento o remodelación de uréter con reimplantación ureterovesival*, de carácter prioritario, y remisión para interconsulta por la especialidad de anestesiología y exámenes de

laboratorio, por los diagnósticos de *infección de vías urinarias sitio no especificado (N390) e hidronefrosis congénita (Q620)* (archivo “3 Copia de la historia clínica y - o prescripción del médico tratante”, carpeta “1 DEMANDA”).

Pues bien, al revisar de forma integral el expediente, la decisión recurrida deberá ser confirmada.

El artículo 44 de la Constitución Política consagra como fundamental el derecho a la salud de los niños y la obligación de la familia, la sociedad y el Estado de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral. A su vez, el artículo *ibidem* determina la obligación por parte del Estado de garantizar a todas las personas la atención en salud que requieran.

La Ley 1751 de 2015, consigna que el derecho fundamental a la salud incluye como principios esenciales, entre otros, la *continuidad*, pues las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua y una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas, y la *oportunidad* por cuanto la prestación de los servicios y tecnologías de salud deben proveerse sin dilaciones (art. 6°).

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha señalado que *la prestación y el suministro de servicios y tecnologías deberá guiarse por el principio de integralidad, entendido como un principio esencial de la seguridad social y que se refiere a la necesidad de garantizar el derecho a la salud, de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que se les otorgue una protección completa en relación con todo aquello que sea necesario para mantener su calidad de vida o adecuarla a los estándares regulares* (CC T-586 de 2013, SU508 de 2020 y T- 195 de 2021, entre otras). Además, que *“bajo el nuevo régimen de la Ley Estatutaria en Salud, se desprende que el sistema de salud garantiza el acceso a todos los medicamentos, servicios, procedimientos y tecnologías cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud, salvo los que expresamente estén excluidos”* (CC T-001 de 2018).

El numeral 6° del artículo 178 de la Ley 100 de 1993, fijó como obligación de la entidad promotora de salud *“Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud”*.

En este asunto, con los medios de persuasión incorporados, hay certeza de que los procedimientos ordenados a la menor corresponden a servicios de salud prescritos por su médico tratante, como control de las patologías denominadas *infección de vías urinarias sitio no especificado (N390) e hidronefrosis congénita (Q620)*, de carácter prioritario, ya que buscan mejorar, restaurar o restablecer las funciones del sistema urinario generados por una malformación y agravados por infecciones; luego, los procedimientos quirúrgicos deben ser garantizados y autorizados inmediatamente por la entidad promotora de salud, pues de lo contrario la patología se agravaría con el tiempo, poniendo en riesgo el desarrollo y las condiciones de vida de la paciente.

En consecuencia, los argumentos de **COMPENSAR EPS** no son de recibo porque independiente de la agenda de la IPS con la cual tenga contratado dichos procedimientos, no pueden supeditar la atención de la paciente y su acceso oportuno al tratamiento integral de las dolencias a un trámite administrativo, así se desprende de las obligaciones constitucionales y legales que tiene dicha EPS de acuerdo con las coberturas del Sistema General de Seguridad Social en Salud, contando incluso con la posibilidad de solventar la situación con otra IPS; además, no se demostró en este trámite sumarial que el Hospital Universitario San Ignacio sea la única unidad médica que cuenta y ofrece los servicios y procedimientos ordenados a favor de la paciente, aunado al hecho de que la prescripción fue otorgada desde el 19 de diciembre de 2024 y han transcurrido más de cinco (5) meses, sin que la EPS haya cumplido su obligación.

Sobre el particular, la Corte Constitucional sostiene que *“El criterio del médico tratante, como idóneo y oportuno, es el principal elemento para la orden o suspensión de servicios de salud. De manera no son las EPS e IPS, así como tampoco el juez constitucional, quienes están autorizados para desatender la prescripción médica sin justificación suficiente, sólida*

y verificable, que pueda contradecir la apreciación del profesional de salud, conocedor de las condiciones particulares del paciente” (CC T-017/21).

Por lo anterior, no se encuentra ninguna actuación irregular por parte de la Superintendencia al haber ordenado a la EPS garantizar y autorizar, en un término perentorio, la realización de la cirugía de *ureteroneocistostomía por anastomosis o reimplantación ureterovesical vía abierta*, consulta por primera vez por anestesiología y exámenes médicos prequirúrgicos, pues son necesarios y pertinentes para la atención de la condición clínica de la menor E.S.A.G., lo que descarta los argumentos de la recurrente, siendo razones suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 28 de marzo de 2025 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución del expediente a la Superintendencia Nacional de Salud.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 02-2021-00171-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve los recursos de apelación presentados por las partes contra la sentencia del 16 de agosto de 2024, proferida por el Juzgado Segundo (2º) Laboral del Circuito de Bogotá, que declaró la existencia de culpa patronal de **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** en el accidente de trabajo sufrido por **ROBERTO GORDILLO CAMACHO**, declaró como salario mensual la suma de \$1.492.960, condenó a dicha empresa al pago de indemnización por concepto de lucro cesante consolidado y futuro, perjuicios morales y daños a la vida en relación o daños fisiológicos, costas y agencias en derecho; declaró no probadas las excepciones y absolvió de las demás pretensiones (*min. 01:42:10, archivo "28GrabacionAudiencia"*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA**

ROBERTO GORDILLO CAMACHO, CLEMENCIA CAMACHO y LEBLANY YALILE GORDILLO llamaron a juicio a **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** y las personas que conforman la **CONCESIÓN COSTERA BARRANQUILLA S.A.S. - MARIO ALBERTO HUERTAS COTES, CONSTRUCTORA MECO SOCIEDAD ANÓNIMA, TCHERASSI S.A. y CONSTRUCTORA COLPATRIA S.A.** con el fin que se declare la existencia de un contrato de trabajo por obra o labor entre **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** y la empresa demandada **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** desde el 24 de octubre de 2017, que el salario base de cotización es de \$1.400.000, que existió culpa patronal

por parte de **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** y que se declare solidariamente responsable a las demás demandadas; en consecuencia, que se ordene el pago de lucro consolidado y futuro a favor de **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** por un valor de \$63.368.261; perjuicios morales, daños fisiológicos y a la vida en relación lo correspondiente a 70 salarios base de cotización por cada concepto, indexados; igualmente, el pago por perjuicios morales para **LEBLANY YALILE GORDILLO CAMACHO y CLEMENCIA CAMACHO** por valor de 70 salarios base de cotización, para cada una, indexados, ultra y extra *petita*, costas y agencias en derecho.

Como fundamento fáctico se indicó que **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** suscribió un contrato laboral por obra o labor con **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** el 24 de octubre de 2017 en Galapa, como operador de planta trituradora en el Proyecto Costera, cuyo objeto de contrato consistía en actividades de construcción de relleno en terraplén, con un salario asignado de \$1.400.000; que dentro de sus funciones, según el contrato de trabajo, se encontraba la operación de planta y complementarias del cargo, conforme con las órdenes e instrucciones del empleador, y la observación de diligencia, cuidado y responsabilidad en la ejecución de éstas. Sostuvieron que a pesar de haber sido contratado por **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.**, el trabajador prestó su capacidad laboral a favor de la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA S.A.S.

Expresaron que el contrato se ejecutó inicialmente en Galapa, pero el servicio, al momento de la radicación de la demanda, se prestaba en Manizales; el trabajador como operador de planta debía "*limpiar los filtros del aire, revisar el aceite, encender la máquina y ponerla a producir*" y operar la planta "*CRIBA SAMBI*" para seleccionar materiales de construcción, pero que no tenía la tarea de lavarla.

Señalaron que el 13 de noviembre de 2017, **ROBERTO GORDILLO CAMACHO**, encontrándose en la planta en *Rotinel* del municipio de Repelón- Atlántico, el ingeniero Nilson Cadena le ordenó lavar la máquina que operaba "*CRIBA SAMBI TRITURADOR*", para lo cual junto con el ayudante Aldair Barrios Villa dispusieron de una hidrolavadora que fue "*dejada en el lugar, por el ingeniero mecánico Arturo*", observándose cambios en su estructura, llantas "*pinchadas*" y sin la "*guarda de*

seguridad” que cubre el volante. Relataron que cuando ROBERTO se inclinó para levantar la hidrolavadora y moverla hacia el otro costado de la máquina para limpiarla, recibió un impacto en la rodilla izquierda con el volante, de tal manera que fue auxiliado por el ayudante y mecánico, quienes le inmovilizaron el pie y lo trasladaron en un bus hacia Sabanalarga; posterior a ello, fue trasladado a una clínica, donde le realizaron lavado de herida, sutura e inmovilización del pie, remitiéndolo posteriormente para Barranquilla en una ambulancia.

Sostuvieron que el accidente le generó al trabajador secuelas permanentes, impactando su diario vivir debido a la *“limitación para movilizarse, dolores intensos, dificultad para caminar y realizar actividades de fuerza”* como las desempeñadas antes del suceso. Además, su vida de relación también se ha visto afectada, de modo que ha tenido que *“consultar con psicología”*, debido a la preocupación y angustia que padece por su incapacidad; fue calificado por la ARL Sura, con un porcentaje del 17.7% de pérdida de capacidad laboral, el cual fue impugnado ante la Junta Regional de Calificación del Tolima, obteniendo finalmente como resultado una PCL del 16.85%. Por otro lado, el empleador realizó investigación del accidente laboral en donde plantearon que la hidrolavadora se trasladó encendida con la volanta expuesta. Advirtieron que hay fotografías que evidencian el agarre modificado, las llantas fuera de servicio y *“la volanta del sistema retráctil”* expuesta, porque no tiene la tapa de que le sirve de seguridad.

Por último, indicaron que **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** es hijo de CLEMENCIA CAMACHO y hermano de LEBLANY YALILE GORDILLO CAMACHO con quienes convive, razón por la cual aseguraron que han sufrido daños morales por motivo del accidente laboral acaecido y el proceso médico laboral, junto con los episodios depresivos, las dolencias físicas, afectación a la movilidad y secuelas que no le permiten vivir como antes; manifestaron que el trabajador tiene dificultades en su estado de ánimo, aislamiento, ansiedad, desesperanza, ya no puede realizar actividades que antes del accidente practicaba, como fútbol, pesca y que formaba parte de la *“asociación de familias pescadoras emprendedoras de la Vereda Perico de Honda”* (pág. 2 a 16, archivo *“01DemandaAnexos”*).

Mediante escrito del 21 de octubre de 2021, la parte demandante desistió de las pretensiones incoadas contra **MARIO ALBERTO HUERTAS COTES, CONSTRUCTORA MECO SOCIEDAD ANÓNIMA, TCHERASSI S.A., CONSTRUCTORA COLPATRIA S.A.**, continuando la acción únicamente contra **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** (*archivo "08Desistimiento"*), petición que fue aceptada por el Juzgado en providencia del 17 de noviembre de 2022 (*archivo "13AutoContestadaFijaFecha"*).

• CONTESTACIÓN DEMANDA

MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S. se opuso a las pretensiones, aceptó la vinculación laboral con **ROBERTO GORDILLO CAMACHO**, modalidad del contrato, la planta que operaba el trabajador, el lugar donde se produjo el accidente el 13 de noviembre de 2017 y la investigación del accidente realizada por la empresa; expresó que los demás hechos no son ciertos o no le constan y formuló las excepciones de *inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido*; compensación y prescripción (*pág. 3 a 16, archivo "12ContestacionMECO"*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (Min. 01:42:10, archivo "28GrabacionAudiencia")

El 16 de agosto de 2024, el Juzgado Segundo (2°) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

"(...) PRIMERO: DECLARAR que existió culpa comprobada del empleador MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S., en el accidente de trabajo acaecido al señor ROBERTO GORDILLO CAMACHO el 13 de noviembre del año 2017. SEGUNDO: DECLARAR que el salario devengado por el señor ROBERTO GORDILLO CAMACHO a la finalización del vínculo laboral ascendía a la suma de \$1.492.960 mensuales. TERCERO: CONDENAR a la demandada MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S. a pagar al señor ROBERTO GORDILLO CAMACHO los siguientes montos a saber:

- 1. Por concepto de Lucro cesante consolidado la suma de \$6.185.258*
- 2. Por concepto de Lucro cesante futuro la suma de \$69.396.238*
- 3. Por concepto de perjuicios morales la suma de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes*
- 4. Por concepto de daños a la vida en relación o daños fisiológicos la suma de 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes*

CUARTO: DECLARAR probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por MECO INFRAESTRUCTURA frente a las demandantes CLEMENCIA CAMACHO y LEBLANY YALILE GORDILLO CAMACHO. QUINTO: ABSOLVER a la demandada MECO INFRAESTRUCTURA de las restantes pretensiones incoadas en su contra. SEXTO: DECLARAR no probadas los medios exceptivos propuestos por la demandada MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S., denominadas prescripción y compensación, así como los restantes medios exceptivos. SÉPTIMO: CONDENAR en costas a la demandada MECO

*INFRAESTRUCTURA S.A.S. y en favor del señor ROBERTO GORDILLO CAMACHO, dentro de las que deberá incluirse por concepto de agencias en derecho la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente. **OCTAVO: CONDENAR** en costas a las demandantes CLEMENCIA CAMACHO y LEBLANY YALILE GORDILLO CAMACHO y en favor de MECO INFRAESTRUCTURAS, la suma de medio salario mínimo legal mensual vigente por cada una de ellas (...)*”

Como fundamento de la decisión la Juez indicó que el demandante demostró la existencia del accidente de trabajo el cual, según los documentos aportados y las pruebas recaudadas en el juicio, resulta imputable a la empresa **MECO INFRAESTRUCTURAS**; precisó que el trabajador fue golpeado con el volante de la hidrolavadora, lo que le generó una fractura de la rodilla izquierda y consecuencias adversas a su salud con una pérdida de capacidad laboral del 16,85%, con fecha de estructuración del 03 de abril de 2019; el empleador no actuó en forma diligente, cuidadosa y precavida en los términos que se lo exige el ordenamiento jurídico y de allí el origen del nexo causal; no se demostró por parte de la empresa que haya capacitado al trabajador en el manejo de la hidrolavadora, tampoco de las supuestas capacitaciones en seguridad y salud en el trabajo ni el protocolo referido por el representante legal y el testigo de la demandada.

Adicionalmente, en el formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo quedó establecido que la volanta de la hidrolavadora estaba expuesta, las llantas de la misma estaban fuera de servicio, de lo que dedujo que el empleador no tenía dicho equipo en óptimas condiciones de uso, incumpliendo así el empleador con el deber de procurar la prevención del riesgo; sostuvo que, aunque el trabajador operara un equipo de mayor envergadura, este evento no exime a la empresa de obrar diligentemente en torno a poseer herramientas de trabajo que cumplan con estándares de seguridad mínimos que prevengan el riesgo. Si bien **ROBERTO GORDILLO** movilizó la lavadora encendida, la sola concurrencia de culpas no exime a la empresa de indemnizar los daños que por su culpa se causen al trabajador.

Declaró que **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** percibía un salario de \$1.492.960, según nómina de julio de 2022. Teniendo en cuenta que para la fecha de la sentencia el trabajador había finalizado el nexo contractual con la demandada hacía dos meses y 21 días, según lo afirmó en el interrogatorio de parte, y conforme lo aseguraron los testigos acerca

de la disminución en sus ingresos y la imposibilidad para acceder a nuevas oportunidades en condiciones similares a las que tendría sin dicha afectación de salud, el Juzgado calculó el lucro cesante consolidado desde el 31 de marzo de 2023, fecha que fijó como extremo final de la relación laboral, hasta la fecha de emisión de sentencia, 16 de agosto de 2024; y el lucro cesante futuro, desde la fecha de sentencia hasta su expectativa de vida.

A su vez, apoyándose en el *arbitrio judicis* y en la credibilidad otorgada a los testigos del demandante, fijó la tasación de los perjuicios morales y el daño a la vida de relación de **ROBERTO GORDILLO CAMACHO**, atendiendo a criterios como la edad que tenía para la fecha del accidente (30 años), las secuelas que le generó dicho evento frente a la movilidad, la necesidad del uso de bastón y muletas; así como la afección ocasionada al disfrute de la vida cotidiana, la práctica de actividades que antes realizaba como la pesca y el fútbol, y el dictamen de pérdida de capacidad laboral del 16,85%.

Por otra parte, no encontró acreditados los perjuicios morales pretendidos por las demandantes LEBLANY GORDILLO y CLEMENCIA CAMACHO, hermana y madre respectivamente de **ROBERTO GORDILLO CAMACHO**, pues si bien el testigo José Armando Suárez indicó que las veía sufriendo porque les tocaba hacerle todo a ROBERTO GORDILLO, tan situación quedó desacreditada con la historia clínica donde no se registraban contraindicaciones de viaje en avión; además, el demandante fue atendido clínicamente y no reportó acompañantes, y las presuntas ayudas con funciones vitales no quedaron demostradas; también el trabajador fue trasladado en múltiples oportunidades de su sede de trabajo, por lo que consideró se trata de una situación inherente a las limitaciones que enfrenta el demandante y con las que actualmente vive, pero que no se les hicieron extensivas a ellas.

Finalmente, declaró no probada las excepciones de prescripción y compensación; sobre esta última resaltó que según la jurisprudencia los montos reconocidos por la ARL por concepto de prestaciones económicas tienen un origen diferente a las causadas por la indemnización plena de perjuicios por culpa patronal, no siendo procedente que el empleador descuente suma alguna por este concepto dado que “*las entidades de*

previsión social ... lo que cubre es el riesgo Laboral propio de la denominada responsabilidad objetiva del patrono en la ocurrencia del accidente de trabajo o la enfermedad profesional, pero en ningún momento la responsabilidad derivada de la culpa del empleador, que es de naturaleza subjetiva” (SL5463-2015).

III. RECURSOS DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la apoderada de la demandante interpuso recurso de apelación por el no reconocimiento de los perjuicios morales a favor de CLEMENCIA CAMACHO y LEBLANY GORDILLO CAMACHO, así como el monto impuesto por costas y agencias en derecho. Consideró que contrario a lo declarado por la Juez, los perjuicios morales que sufrieron sí se demostraron fehacientemente, no solo con las declaraciones de los testigos Selina Gordillo y José Armando Campos, sino también con los indicios respecto a la convivencia con el actor y como personas que hacen parte de su núcleo familiar, por lo que dicha cercanía implicaba que la indemnización les fuera extensiva al ser familiares cercanos y por la afectación que padecen debido a la situación grave del extrabajador en su salud, derivada del accidente laboral; además, en razón al parentesco de consanguinidad de primer y segundo grado, se encuentran legitimadas para reclamar dichos perjuicios. En lo atinente a las costas y agencias en derecho, solicitó su revisión ya que considera que son un valor “*irrisorio*” frente a los montos que se reconocieron de la indemnización, al igual que los pedidos en la demanda (*min. 01:44:50, archivo “28GrabacionAudiencia”*).

MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S. presentó recurso de apelación para que se revoquen las condenas impuestas en relación con la declaratoria de la culpa patronal, la fijación de perjuicios materiales y morales y las costas impuestas. Expresó que las pruebas aportadas al expediente, en especial el reporte del accidente de trabajo y la investigación del respectivo accidente, demuestran que el demandante decidió mover la hidrolavadora sin apagarla, lo que provocó el accidente, y que su propia declaración y las versiones de los testigos, como Andrés Rodrigo Suárez Sarmiento y Nilson Cadena Chacón, indicaron que actuó imprudentemente sin tener en cuenta los peligros y riesgos a los que se estaba exponiendo; además, se confirmó que sus funciones sí incluían la

limpieza de la planta. Así las cosas, coligió que Meco Infraestructura no fue responsable del accidente, ya que el accidente no se debió a fallas en la hidrolavadora, sino a la manipulación indebida del trabajador y a su actuar imprudente por no apagar la máquina antes de trasladarla; de tal manera que no existió culpa comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente laboral.

Propuso que, si se mantienen las condenas por culpa patronal y las indemnizaciones impuestas por el *a quo*, se modifique la sentencia y se acepte la compensación o el descuento de la indemnización reconocida por ARL Sura, pues la interpretación del artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo realizada por el Juzgado no es procedente (*min. 01:48:21, archivo "28GrabacionAudiencia"*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado de **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** reiteró los argumentos expuestos en la alzada para obtener la revocatoria de las condenas impuestas y de manera subsidiaria se acepté la compensación de la indemnización reconocida por la ARL (*pág. 4 a 5, archivo "05AlegatosMeco"*).

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en los recursos de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

La Sala debe determinar si hubo culpa patronal por parte de **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** en el accidente de trabajo sufrido por **ROBERTO GORDILLO CAMACHO**, la procedencia de las condenas impuestas, el reconocimiento de perjuicios morales pretendidos por **LEBLANY YALILE GORDILLO CAMACHO** y **CLEMENCIA CAMACHO**, y la viabilidad de la compensación de las sumas reconocidas por la ARL Sura por concepto de indemnización por incapacidad permanente parcial,

conforme lo alegado en los recursos de apelación y los requisitos sustanciales previstos en el ordenamiento jurídico.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no es objeto de controversia los siguientes aspectos fácticos: **i)** entre **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** y **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** existió una relación laboral regida bajo un contrato de trabajo por duración de obra o labor determinada, vigente desde el 24 de octubre de 2017 hasta el 31 de marzo de 2023, en virtud del cual el actor desempeñó el cargo de operador de planta (*pág. 33 a 41, archivo “12ContestacionMECO”, el extremo final se fijó en la primera instancia, sin que fuera cuestionado por las partes*); **ii)** el 13 de noviembre de 2017, **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** sufrió accidente de trabajo (*pág. 93 y 94, archivo “12ContestacionMECO”*); **iii)** ARL Sura, en dictamen notificado según comunicación del 05 de septiembre de 2018, le calificó al **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** una pérdida de capacidad laboral del 17.70%, porcentaje que fue modificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Tolima en dictamen del 04 de abril de 2019, fijando el PCL en 16.85%, estableciendo como fecha de estructuración 03 de abril de 2019, de origen accidente de trabajo, por los diagnósticos *R522 otro dolor crónico, S820 Fractura de la rótula y S862 Traumatismo del tendón (es) y músculo (s) del grupo muscular anterior a nivel de pierna* (*pág. 104 a 114, archivo “12ContestacionMECO”*); **iv)** el 22 de agosto de 2019, ARL Sura canceló a **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** la suma de \$12.726.104 por concepto de indemnización por incapacidad permanente parcial (*pág. 24, archivo “27RespuestaARLSura”*); **v)** obra registro civil de nacimiento de **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** que da cuenta que su progenitora corresponde a la demandante **CLEMENCIA CAMACHO** y registro civil de nacimiento de **LEBLANY YALILE GORDILLO CAMACHO** que acredita su condición de hermana de **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** (*pág. 83 y 84, archivo “01EscritoDemanda”*).

- Sobre la responsabilidad por culpa patronal

El artículo 56 del Código Sustantivo del Trabajo consagró la obligación del empleador de brindar protección y seguridad a sus trabajadores. El artículo 57 *ibídem*, obliga a todo empleador a poner a

disposición de sus trabajadores los instrumentos adecuados para realizar las labores y procurarles locales apropiados y elementos adecuados de protección contra accidentes y enfermedades profesionales, para así garantizar razonablemente la seguridad y salud de los trabajadores.

Los anteriores mandatos concuerdan con el artículo 348 del Código Sustantivo del Trabajo, al disponer que todo empleador y empresa están obligados a suministrar y acondicionar locales y equipos de trabajo que garanticen la seguridad y salud de sus trabajadores, así como practicar los exámenes médicos a su personal y adoptar las medidas de higiene y seguridad indispensables para proteger la vida, salud y moralidad de sus trabajadores.

Así, por disposición legal, el empleador debe garantizar y procurar la seguridad y salud de sus trabajadores, por lo que el artículo 216 de la norma sustantiva laboral señala que, de existir culpa suficientemente probada del empleador, en la ocurrencia del accidente de trabajo o enfermedad profesional de su trabajador, será entonces el empleador obligado a la indemnización total y ordinaria de perjuicios.

Sobre la naturaleza y alcance de la precitada responsabilidad por “*culpa patronal*”, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia diferencia la responsabilidad objetiva de las ARL de reconocer las prestaciones del Sistema de Riesgos Laborales, de la responsabilidad civil y ordinaria de perjuicios, consagrada en el artículo 216 del CST, por la cual el empleador debe resarcir plena e integralmente, todos los perjuicios sufridos por el trabajador por la materialización de un riesgo laboral, siempre y cuando medie culpa suficientemente probada del empleador en la ocurrencia del daño (CSJ SL Rad 39.446 del 14 de agosto de 2012, SL6497-2015, SL16792 de 2015, SL1073-2021, SL2981-2023, SL1670-2024, entre otras).

La misma Corporación ha señalado que la responsabilidad por culpa patronal surge solo si se acredita: **i)** la culpa leve del empleador o, en casos excepcionales, su culpa grave ante casos de riesgo excepcional, por negligencia, imprudencia o impericia, en la materialización de los riesgos genéricos y específicos que dan lugar al accidente de trabajo o enfermedad profesional; **ii)** el daño cierto, cuantificable y antijurídico del

trabajador, generado por causa o con ocasión del trabajo; *iii*) y el nexo de causalidad entre el daño y la culpa probada del empleador (CSJ SL6497-2015, SL4794-2018, SL1361-2019, SL1900-2021, SL2981-2023, entre otras).

Respecto la carga de la prueba, el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria sostiene que corresponde al demandante acreditar la culpa del empleador por incumplir la obligación de protección y cuidado de sus trabajadores, mientras que el demandado tiene la carga de demostrar el cumplimiento diligente y cuidadoso de dicha obligación para exonerarse de responsabilidad, conforme los artículos 1604 y 1757 del Código Civil y 167 del Código General del Proceso – CGP (CSJ SL14420-2014, SL4913-2018, SL261-2019, SL2845-2019, SL2336-2020, SL5154-2020, SL2981-2023, entre otras).

De forma excepcional, cuando el demandante alega que la culpa del empleador deriva de negligencia u omisión, se traslada al demandado la carga de demostrar que adoptó medidas pertinentes para proteger la salud y la integridad física del trabajador (CSJ SL13653-2015, SL10194-2017, SL5154-2020, SL1900-2021, entre otras).

Además, al analizar la procedencia de la indemnización total y ordinaria de perjuicios prevista en el artículo 216 del CST, la jurisprudencia ha estimado que no es posible que la responsabilidad laboral del empleador desaparezca por la compensación de las faltas cometidas por las partes (CSJ SL5463-2015, SL5619-2016, SL1911-2019, SL492-2021, SL4538-2021, SL2220-2024, entre otras).

Así, con apoyo en los precedentes reseñados, el sólo incumplimiento en la diligencia del cuidado ordinario o mediano genera la responsabilidad del empleador y su obligación de indemnizar los perjuicios acaecidos al trabajador.

CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta los anteriores referentes, se advierte que en el expediente se acreditó que el día 13 de noviembre de 2017 **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** sufrió un accidente de trabajo descrito en los siguientes términos (pág. 93 y 94, archivo “12ContestacionMECO”):

“SEGÚN VERSIÓN DEL TRABAJADOR ROBERTO GORDILLO CAMACHO IDENTIFICADO CON CEDULA DE CIUDADANÍA NO 1072466191, QUIEN DESEMPEÑA EL CARGO DE OPERADOR DE PLANTA DE TRITURADO, MANIFIESTA QUE EL DÍA LUNES 13 DE NOVIEMBRE DEL 2017, SIENDO LAS 08:40 AM APROX., SE ENCONTRABA EN LA PLANTA DE TRITURADORA PUERTO RICO LA CUAL SE ENCUENTRA EN EL MUNICIPIO DE REPELON, ATLANTICO, REALIZÁNDO LAVADO AL TRITURADOR SECUNDARIO NO. INTERNO 63-01, AL MOMENTO DE TRASLADAR LA HIDRO LAVADORA, EL COLABORADOR LEVANTA EL EQUIPO ESTANDO ENCENDIDO DESDE EL SUELO HASTA UNA ALTURA DE 50 CENTIMETROS APROX., LA VOLANTA DE LA HIDRO-LAVADORA GOLPEÁ LA RODILLA IZQUIERDA, GENERÁNDOLE HERIDA ABIERTA Y DOLOR EN LA RODILLA AFECTADA”.

Como consecuencia de este hecho, **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** sufrió *fractura de la rótula izquierda, dolor crónico y ruptura completa del tendón patelar izquierdo* que le generó una pérdida de capacidad laboral del 16,85%, con fecha de estructuración 03 de abril de 2019, según dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Tolima, proferido el 04 de abril de 2019 (*pág. 107 a 114, archivo “12ContestacionMECO”*).

Demostrada la existencia del accidente laboral y el daño a la integridad del trabajador, la parte demandante aduce que existió culpa del empleador en la ocurrencia de dicho suceso, pues considera que se omitió tener las garantías respectivas en prevención de accidentes de trabajo y no contaba la capacitación suficiente para el manejo de la máquina hidrolavadora.

Así las cosas, le correspondía a la parte demandada acreditar su conducta diligente aportando las pruebas pertinentes y conducentes a determinar que adoptó medidas preventivas de protección y seguridad para proteger la integridad de sus trabajadores para evitarles un daño o menoscabo en la salud y que la actividad llevada a cabo por el trabajador no podía preverse o impedirse.

Al efecto, se allegaron, entre otras, las siguientes pruebas:

- a.** Contrato de trabajo suscrito entre las partes donde consta el cargo desempeñado por **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** y la celebración de cláusulas adicionales (*pág. 33 a 68, archivo “12ContestacionMECO”*).
- b.** Constancia de afiliación del trabajador a ARL Sura, EPS Medimás y Caja de Compensación Familiar Confamiliares (*pág. 69 a 71, archivo “12ContestacionMECO”*).

- c.** Informe de accidente de trabajo (pág. 93 y 94, archivo “12ContestacionMECO”).
- d.** Formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo para empresas afiliadas a la ARL Sura (pág. 95 a 98, archivo “12ContestacionMECO”).
- e.** Ficha de reporte de seguridad y salud en el trabajo (pág. 99 y 100, archivo “12ContestacionMECO”).
- f.** Versiones libres rendidas por Andrés Rodrigo Suarez Sarmiento y Nilson Cadena Chacón (pág. 101 y 102, archivo “12ContestacionMECO”). Sobre estos documentos basta precisar que para que tuvieran validez probatoria se requería de su ratificación en el proceso porque las mismas no fueron manifestadas ante notaría ni bajo los presupuestos de prueba anticipada (art. 222 en armonía con el art. 174 del CGP).
- g.** Entrega de elementos de trabajo a **ROBERTO GORDILLO CAMACHO**, sin fecha (pág. 120 a 125, archivo “12ContestacionMECO”).
- h.** Perfil de cargo de operador planta de concreto (pág. 126, archivo “12ContestacionMECO”).

Los demás documentos relacionados con recomendaciones e historia clínica corresponden a situaciones acaecidas con posterioridad al 13 de noviembre de 2017, fecha del accidente de trabajo, no siendo relevantes para resolver la controversia.

Además de la prueba documental allegada por las partes, se recaudó el interrogatorio de **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** (min. 19:09, archivo “19AudienciaArt80PracticaDePruebas(suspende)”) quien relató que en sus funciones debía atender también el lavado y limpieza de las maquinas; que conoce de hidrolavadoras pero no la que le generó el accidente; que la hidrolavadora “*le habían inventado dos llantas de carretilla*” para que quedara más alta y poderla movilizar, pero que el día del accidente esas llantas estaban pinchadas, además habían dejado expuesta *la volanta*, la cual terminó golpeando la rodilla.

Marco Tulio Méndez Fonseca, representante legal de **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** (min. 01:43:22, archivo “19AudienciaArt80PracticaDePruebas(suspende)”) 2”), informó que la hidrolavadora no fue modificada, que la razón fundamental del accidente fue la decisión descuidada y negligente de la persona de mover el equipo estando encendido, porque *la volanta no representa un riesgo para nadie, siempre y cuando las personas respeten el seguridad en torno al uso de un equipo*; además, si la llanta estaba fuera de servicio debió haber tomado las medidas, reportando la novedad y no utilizarla, incluso ROBERTO era

un operador calificado en el manejo de grandes equipos; que el operador no tenía ninguna instrucción de mover el equipo; el trabajador sabía sus funciones y también la responsabilidad de no exponerse a riesgos, más aun cuando no se puede tener una supervisión del 100% de las funciones que las personas cumplen todo el día.

Jose Luis Ramírez (*min. 01:19:00, archivo “19AudienciaArt80PracticaDePruebas(suspende)”*) en su testimonio relató que es ingeniero industrial, trabajó con **ROBERTO GORDILLO** en el mismo proyecto y fue su jefe inmediato; que la hidrolavadora era una máquina que se utilizaba mucho para realizar la limpieza de los equipos y que esa maquina tenía una característica muy particular porque se había realizado una modificación hechiza con unas llantas grandes para poder moverla, dado que el sitio es un terreno destapado; que lo que causó el accidente fue la polea dado que estaba girando cuando se realizó el movimiento y *“no tenía la guarda”* que es un mecanismo de protección para evitar el peligro por los giros constantes; refirió que *“Tal vez cuando hicieron la modificación no se percataron en colocar otra vez la guarda y yo reporté eso más de una vez a los encargados de mantenimiento en ese momento que estaban ahí encargados y pues la verdad nunca no la colocaron”*, y no fue atendida la petición, pese a que el Ingeniero Eider y el mecánico de la planta, Armando, tenían conocimiento; señaló que *“Creo que una vez le dije de voz a voz, le dije que por qué no le colocaban eso y dijeron, sí, sí, eso lo vamos a hacer, pero nunca... Yo mandé como 2 correos, creo un correo 2 correos solicitando la protección de eso, porque era evidentemente el peligro”*.

Y se escucharon los testimonios de Jose Armando Campos (*min. 15:02, archivo “3GrabacionAudiencia20240425_1”*) y Selina Gordillo Camacho (*min. 38:49, archivo “3GrabacionAudiencia20240425_1”*) cuyos relatos no son relevantes para la determinación de la existencia de culpa patronal porque las circunstancias del accidente las obtuvieron por información de terceros.

Pues bien, analizado en conjunto la totalidad de las pruebas, la Sala no encuentra elementos suficientes que acrediten la debida diligencia de **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** ni que hubiera desplegado medidas

preventivas y de protección, en la actividad específica que realizó el trabajador al momento de ocurrir el accidente de trabajo.

De acuerdo con la revisión de cada una de las pruebas documentales, se advierte que el accidente de trabajo se presentó por falta de prevención y control de los riesgos laborales y una indebida supervisión para el cumplimiento del manejo de la máquina hidrolavadora, que derivó en una acción repentina del actor de movilizar el equipo estando en funcionamiento, siendo **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.** la principal obligada a adoptar las medidas suficientes de seguridad y protección.

No se adosó al plenario el protocolo del manejo de la máquina hidrolavadora, las responsabilidades en su uso, los peligros, las personas responsables, el procedimiento en caso de eventualidades, las constancias de capacitaciones, charlas informativas, seguimiento de actividades, que dieron cuenta que al trabajador se le había puesto de manifiesto los riesgos de manipular en movimiento la máquina hidrolavadora. Aunado al hecho de que la hidrolavadora no tenía la suficiente protección, en especial la *guarda* para evitar precisamente que la polea o volanta pudieran causar algún daño mientras la maquina estuviera en funcionamiento.

Lo anterior se encuentra en consonancia con el Formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo para empresas afiliadas a la ARL Sura (*pág. 95 a 98, archivo “12ContestacionMECO”*), donde, luego de realizado el estudio, establecieron las principales causas que derivaron en el accidente de trabajo, entre ellas, algunas imputables al trabajador y otras al empleador, estas últimas no fueron desvirtuadas por la empresa en el presente asunto. En dicho informe se indicaron como posibles causas del accidente las siguientes, las cuales la Sala clasifica según nivel de responsabilidad:

Causas imputables al trabajador:

- Métodos o procedimientos peligrosos
- Adopción de una posición insegura.
- Evaluación deficiente de la condición conveniente para operar.

- Realizar el traslado de la hidrolavadora con la volanta del sistema retráctil expuesta y en movimiento.

Causas imputables a la empresa:

- Falta de supervisión y liderazgo deficiente

Esta causa imputable al empleador cobra mayor relevancia si se tiene en cuenta que en las “*MEDIDAS DE INTERVENCIÓN NECESARIAS A IMPLEMENTAR BUSCANDO QUE EL EVENTO NO SE REPITA*”, se dejó consignado a cargo del empleador diseñar y divulgar procedimiento de trabajo seguro para hidrolavadora, capacitar en la identificación de peligros y valoración de riesgos en el desarrollo de actividades de mantenimiento y diseñar e implementar formato preoperacional de hidrocarburos, de lo que se deduce que dichos controles no se habían implementado al interior de la empresa antes del accidente.

Igualmente, en el informe se señaló que la inducción sobre salud y seguridad en el trabajo y la entrega de elementos de protección se realizaron el 23 de noviembre de 2017, posterior al siniestro sufrido por el trabajador; aunado al hecho de que se permitió el uso de un instrumento de trabajo sin las garantías de seguridad al tener expuesto la “*volanta del sistema retráctil*” que había podido mitigar el riesgo y que, pese a esa novedad, no se detuvo la actividad o el uso del equipo.

Y aunque no se puede inferir que de existir y de haberse cumplido cada uno de los protocolos y procedimientos se hubiera evitado el accidente, lo cierto es que la realización de las actividades bajo un escenario seguro disminuiría la presentación de los riesgos en la salud y la vida del trabajador, siendo obligación del empleador “*c. Procurar el cuidado integral de la salud de los trabajadores y de los ambientes de trabajo*” (literal c), artículo 21, Decreto 1295 de 1994).

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene que, si bien las obligaciones consagradas en los artículos 56 y 57 numeral 2° del Código Sustantivo del Trabajo son de medio y no de resultado, es deber del empleador adoptar todas las medidas a su alcance, tendientes a evitar o corregir las situaciones riesgosas (SL987-2021). A su vez, que la capacitación y el adiestramiento del trabajador o aprendiz, así como la vigilancia del empleador o patrocinador sobre las

labores subordinadas, deben ser concluyentes, categóricas, técnicas y oportunas, para garantizar que cuando aquellos estén en circunstancias que pongan en riesgo su integridad personal, puedan adoptar acciones que les procuren el mayor grado de seguridad posible (SL1900-2021).

Ahora, el Decreto 1443 de 2014, que acogió las Directrices relativas a los sistemas de gestión de la seguridad y la salud en el trabajo que publicó la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en el año 2001, (ILO-OSH 2001), establecen en sus artículos 23 y 24¹ que el empleador o contratante debe adoptar métodos para la identificación, prevención, evaluación, valoración y control de los peligros y riesgos en la empresa, teniendo en cuenta el siguiente esquema de jerarquización:

- “1. Eliminación del peligro/riesgo: Medida que se toma para suprimir (hacer desaparecer) el peligro/riesgo;*
 - 2. Sustitución: Medida que se toma a fin de remplazar un peligro por otro que no genere riesgo o que genere menos riesgo;*
 - 3. Controles de Ingeniería: Medidas técnicas para el control del peligro/riesgo en su origen (fuente) o en el medio, tales como el confinamiento (encerramiento) de un peligro o un proceso de trabajo, aislamiento de un proceso peligroso o del trabajador y la ventilación (general y localizada), entre otros;*
 - 4. Controles Administrativos: Medidas que tienen como fin reducir el tiempo de exposición al peligro, tales como la rotación de personal, cambios en la duración o tipo de la jornada de trabajo. Incluyen también la señalización, advertencia, demarcación de zonas de riesgo, implementación de sistemas de alarma, diseño e implementación de procedimientos y trabajos seguros, controles de acceso a áreas de riesgo, permisos de trabajo, entre otros; y,*
 - 5. Equipos y Elementos de Protección Personal y Colectivo: Medidas basadas en el uso de dispositivos, accesorios y vestimentas por parte de los trabajadores, con el fin de protegerlos contra posibles daños a su salud o su integridad física derivados de la exposición a los peligros en el lugar de trabajo. El empleador deberá suministrar elementos y equipos de protección personal (EPP) que cumplan con las disposiciones legales vigentes. Los EPP deben usarse de manera complementaria a las anteriores medidas de control y nunca de manera aislada, y de acuerdo con la identificación de peligros y evaluación y valoración de los riesgos.*
- Parágrafo 1°. El empleador debe suministrar los equipos y elementos de protección personal (EPP) sin ningún costo para el trabajador e igualmente, debe desarrollar las acciones necesarias para que sean utilizados por los trabajadores, para que estos conozcan el deber y la forma correcta de utilizarlos y para que el mantenimiento o reemplazo de los mismos se haga de forma tal, que se asegure su buen funcionamiento y recambio según vida útil para la protección de los trabajadores.”*

Por tanto, no basta con que el empleador, como en este caso, manifieste que realizaron las respectivas capacitaciones, se entregaron todos los elementos de protección o que el trabajador tenía una gran experiencia en el manejo de máquinas de gran calado, pues de advertirse

¹ Hoy compilados en los artículos 2.2.4.6.23. y 2.2.4.6.24. del Decreto 1072 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo

el incumplimiento de sus obligaciones, como en efecto ocurre en este asunto, debe responder a título de culpa.

Finalmente, y pese a que el Formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo para empresas afiliadas a la ARL Sura (pág. 95 a 98, archivo “12ContestacionMECO”), se concluyó que una de las causas del accidente lo fue por una imprudencia del trabajador, ello no libera al empleador de su responsabilidad, en la medida que responde por el daño causado por sus trabajadores, en los términos del artículo 2349 del Código Civil (CSJ SL5619-2016, SL2906-2020), más aún cuando la acción insegura realizada por el operario había podido mitigarse con una supervisión adecuada, por lo que es evidente el nexo causal que existió entre la omisión del empleador y el desafortunado suceso. Además, no se puede desconocer que la responsabilidad del empleador en el accidente laboral no desaparece en el evento de que éste ocurra también por un comportamiento descuidado o imprudente del trabajador -conurrencia de culpas- (CSJ SL492-2021, SL4538-2021, SL2220-2024, entre otras).

Por lo tanto, para la Sala no hubo un actuar diligente del empleador para precaver o evitar poner en riesgo la salud e integridad de su trabajador **ROBERTO GORDILLO CAMACHO**, por ello la única conclusión posible es que **MECO INFRAESTRUCTURA S.A.S.**, incurrió en la culpa patronal que se le endilga, contrario a lo afirmado por el recurrente, razón suficiente para confirmar en este aspecto la sentencia.

Al no ser objeto de reproche los montos liquidados y reconocidos en primer grado por concepto de lucro cesante consolidado, lucro cesante futuro, perjuicios morales y daños a la vida en relación o daños fisiológicos, la Sala se releva de su estudio y revisión en aplicación del principio de consonancia.

- Sobre la compensación de sumas reconocidas por la Administradora de Riesgos Laborales

Pretende la parte demandada que de las sumas objeto de condena se compense o descuente lo pagado al trabajador por parte de la Administradora de Riesgos Laborales, con ocasión de la incapacidad permanente parcial.

Al respecto, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha decantado reiterando que el empleador no puede descontar de la indemnización total y ordinaria de perjuicios a su cargo lo pagado por la administradora de riesgos profesionales al trabajador o a sus beneficiarios, pues el origen de los pagos es disímil y obedecen a causas diferentes, siendo plenamente compatibles, aunado a que esta no asume el daño causado por el patrono. Por tanto, dice la Corte, las sumas que debe asumir el empleador por concepto de indemnización plena de perjuicios contemplada en el artículo 216 del CST, son compatibles e independientes, toda vez que las primeras son de naturaleza prestacional y la segunda meramente indemnizatoria (CSJ SL440-2021, SL1670-2024 y SL2220-2024, entre otras).

Aplicando dicho precedente, es evidente que no le asiste razón al apoderado de la demandada por cuanto no se cumplen los presupuestos para que la empresa descuente de los montos objeto de condena, lo pagado al trabajador por concepto de indemnización por incapacidad permanente parcial, atendiendo la compatibilidad e independencia del origen de cada una ellas, siendo razón suficiente para no acceder a esta solicitud.

- **Perjuicios morales**

La parte demandante cuestiona la determinación del Juzgado en cuanto absolvió de los perjuicios morales reclamados por parte de **CLEMENCIA CAMACHO** y **LEBLANY YALILE GORDILLO**, en su condición de madre y hermana, respectivamente, porque, en su sentir, los mismos si se demostraron dado el grado de parentesco, lo narrado por los testigos y los indicios que dan cuenta de que estas personas hacen parte de su núcleo familiar y conviven con **ROBERTO GORDILLO**.

Sobre el particular, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que *“esta clase de perjuicios originados por un accidente de trabajo, se pueden reconocer tanto a la víctima como a las personas más cercanas a la misma, que sufren igualmente con los padecimientos que aquejan a aquélla en los términos del artículo 216 del CST, siempre y cuando, acredite «haber padecido una lesión o un menoscabo en sus condiciones materiales o morales con ocasión de la*

muerte, la discapacidad o la invalidez generadas por el infortunio laboral derivado de una culpa patronal, pues lo cierto es que el accidente de trabajo puede tener consecuencias indirectas frente a terceros que resultan afectados en su situación concreta» (CSJ SL7576-2016, SL10194-2017, SL987-2021, SL1900-2021, entre otras).

La misma Corte sostiene que para su tasación el precio del dolor queda a discreción del juzgador, teniendo en cuenta el principio de dignidad humana consagrado en los artículos 1 y 5 de la Constitución Política (CSJ SL4665-2018, SL546-2021, SL1900-2021, SL4223-2022, entre otras).

Al revisar el expediente, la Sala confirmará la decisión absolutoria porque quienes reclamaban esta condena no acreditaron los perjuicios en la forma señalada jurisprudencialmente, esto es, el impacto moral, dolor, aflicción, tristeza, entre otros sentimientos, que les generó en su vida cotidiana la pérdida de capacidad laboral de **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** y las limitaciones de su movilidad (CSJ SL987-2021). Aun cuando los testigos Jose Armando Campos (*min. 15:02, archivo “3GrabacionAudiencia20240425_1”*) y Selina Gordillo Camacho (*min. 38:49, archivo “3GrabacionAudiencia20240425_1”*) señalaron que **CLEMENCIA CAMACHO** y **LEBLANY YALILE GORDILLO** son las que viven con **ROBERTO GORDILLO CAMACHO**, que se encargan de apoyarlo, trasladándolo de un lugar a otro e incluso en algunas ocasiones su progenitora de mayor de edad debe *bañarlo*, nótese que sus relatos justifican son las condenas impartidas a favor de **ROBERTO GORDILLO CAMACHO** por perjuicios morales y daño a la vida en relación, pero no tienen la condición suficiente para estructurar la pretensión objeto de estudio; aunado a que en el dictamen de pérdida de capacidad laboral, proferido por la Junta Regional, no se indicó que el paciente requiera ayuda de terceras personas para solventar sus necesidades básicas y vitales (*pág. 114, archivo “12ContestacionMECO”*), lo que va en consonancia con la historia clínica donde el demandante asistía solo a las consultas, a modo de ejemplo, consulta externa del 02 de mayo de 2018 (*pág. 45, archivo “06SubsanacionPruebas”*)

- **Sobre las costas y agencias en derecho**

Frente a la inconformidad formulada por la demandada por la imposición de costas en el trámite de primera instancia, para la Sala no les asiste razón, por cuanto el artículo 365 del Código General del Proceso - CGP, aplicable al procedimiento laboral en virtud del artículo 145 del CPT y SS, establece que la parte vencida en el proceso será condenada en costas procesales, tal y como ocurre en el presente asunto donde no prosperó la teoría del caso planteada en la contestación, siendo una consecuencia procesal de la acción promovida (CSJ SL4959-2016, SL1942-2021 y SL4205-2022). En todo caso, se advierte que el monto que se reconozca solo puede ser controvertible en la etapa regulada en el numeral 5° del artículo 366 del CGP y no a través del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, **como lo pretendió la parte actora**, pues la Sala no tiene competencia para su revisión en esta etapa.

Sin costas en esta instancia ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en segunda instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 06-2020-00537-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante **GLADYS REYES ORTIZ** contra la sentencia del 13 de septiembre de 2024, proferida por el Juzgado Sexto (6) Laboral del Circuito de Bogotá, que declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, absolvió a la demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, y condenó a la parte actora en costas del proceso (min. 31:44 archivo “24AudienciaJuzgamiento”).

I. ANTECEDENTES

- **DEMANDA (pág. 1 a 18 archivo “02DemandaPoderAnexos”).**

GLADYS REYES ORTIZ solicitó condenar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de LUIS EDUARDO MOSCOSO el 26 de septiembre de 1993, en calidad de compañera permanente supérstite y en aplicación retrospectiva de los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, en su texto original. Además, requirió el pago del retroactivo de las mesadas desde la fecha del fallecimiento, así como el pago de intereses moratorios o, en su defecto, la indexación de las sumas, y la condena al pago de costas y agencias en derecho.

Como sustento fáctico, se expuso que LUIS EDUARDO MOSCOSO nació el 03 de junio de 1961 y estuvo afiliado al ISS entre 1985 y 1993, cotizando 171.71 semanas. Convivió en unión marital con **GLADYS REYES ORTIZ** desde abril de 1985 hasta su muerte el 26 de septiembre de 1993, con quien tuvo dos hijos. La demandante dependía económicamente del

causante y fue beneficiaria de su afiliación en salud. Tras su fallecimiento, solicitó la pensión de sobrevivientes en dos ocasiones, en el 1996 y en 2010, pero fue negada por no alcanzar el número de semanas exigidas.

• **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (pág. 3 a 8 archivo “ContestacionDemandaColpensiones”).**

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** se opuso en su totalidad a todas las pretensiones formuladas en su contra, solicitando que se le absuelva de cualquier condena y se condene a la parte demandante al pago de costas y agencias en derecho, tras considerar que no se cumplen los requisitos legales para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, ya que el causante, LUIS EDUARDO MOSCOSO, no reunió el mínimo de semanas exigidas por la normatividad vigente al momento de su fallecimiento el Decreto 758 de 1990, además que ya se reconoció y pagó una indemnización sustitutiva en el año 2013 por valor de \$1.669.595, lo que, en su criterio, agota cualquier obligación frente a la demandante. En cuanto a los hechos, aceptó como ciertos las fechas de nacimiento y fallecimiento de LUIS EDUARDO MOSCOSO, así como la presentación de las reclamaciones administrativas y la negativa mediante resoluciones debidamente expedidas. Como excepciones de mérito, planteó la inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, la prescripción de derechos, la excepción innominada y la buena fe en la actuación administrativa.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (min. 17:29 archivo “24AudienciaJuzgamiento”)

El 13 de septiembre del 2024, el Juzgado Sexto (6) Laboral del Circuito de Bogotá, profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“(…) PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de mérito propuesta por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES denominada inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido por lo expuesto en la parte motiva la decisión. SEGUNDO: CONDENAR a la demandante a pagar las costas procesales a favor de la demandada como agencias en Derecho se fija la suma de \$350.000 pesos. TERCERO: CONSULTAR la presente decisión ante la Honorable Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá si esta no es apelada, consulta que se surte a favor de la demandante en virtud del artículo 69 Código procesal del trabajo y la seguridad social (...)”

La juez *a quo* fijó como problema jurídico, determinar si se aplica para la resolución del presente litigio la Ley 100 de 1993 en su versión original, para definir el derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada por la

demandante en su condición de compañera permanente del causante, quien falleció el día 26 de septiembre de 1993.

Para resolver, la juez comenzó su análisis reiterando que, conforme a la jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia, la norma aplicable para estudiar el derecho a la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento del fallecimiento del afiliado. En este caso, como el señor LUIS EDUARDO MOSCOSO falleció el 26 de septiembre de 1993, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (01 de abril de 1994), la norma aplicable es el Decreto 758 de 1990, que exigía como requisito tener al menos 150 semanas de cotización dentro de los seis años anteriores al deceso o 300 semanas en cualquier tiempo. Conforme a la historia laboral obrante en el expediente, el causante solo cotizó 117.44 semanas dentro del período exigido, lo cual no cumple los requisitos para causar la pensión.

En consecuencia, se descartó la aplicación del principio de retrospectividad, dado que no se trata de una situación jurídica pendiente de consolidarse, sino ya definida bajo el régimen anterior. También negó la posibilidad de aplicar la condición más beneficiosa o el principio de favorabilidad, toda vez que no se está ante una colisión normativa entre disposiciones vigentes ni frente a una expectativa legítima consolidada, precisando que el derecho a la pensión no puede fundarse en normas derogadas cuando no se cumplieron los requisitos exigidos por estas.

Por otro lado, la juez señaló que la demandante ya recibió una indemnización sustitutiva en el año 2013, reconocida por **COLPENSIONES**, lo que constituye una respuesta adecuada conforme al ordenamiento jurídico.

III. RECURSO DE APELACIÓN (min 32:15 archivo “24AudienciaJuzgamiento”)

El apoderado de la demandante **GLADYS REYES ORTIZ** manifestó su inconformidad con la sentencia proferida, señalando que el caso encaja dentro de los supuestos en los que, conforme a la jurisprudencia de las altas cortes, es viable aplicar el principio de condición más beneficiosa, como lo han reconocido sentencias de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia. Alegó que no se trata de retroactividad en sentido estricto ni de un conflicto normativo, sino de una situación jurídica particular que justifica aplicar la norma más favorable vigente al momento de materializarse el derecho, máxime cuando el fallecimiento ocurrió apenas unos días antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, lo que evidencia una expectativa legítima. Además, indicó que el juzgado no tuvo reparos en

admitir y dar por acreditada la convivencia de la demandante con el causante, lo cual refuerza la existencia de una relación de dependencia económica y afectiva. Por lo anterior, solicitó revocar la sentencia de primera instancia y acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, con su respectivo retroactivo, intereses y demás prestaciones reclamadas.

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Durante el traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado de **GLADYS REYES ORTIZ** alegó que, aunque el causante falleció antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, es procedente aplicar dicha norma de manera retrospectiva, amparándose en el principio de condición más beneficiosa reconocido por la Corte Constitucional y la jurisprudencia laboral, indicando que el causante cotizó más de 26 semanas en el año previo a su muerte, lo que permite configurar el derecho a la pensión de sobrevivientes conforme al artículo 46 de la Ley 100. Además, resaltó que se acreditó plenamente la convivencia pública, estable y permanente con la demandante, con quien tuvo hijos y existía dependencia económica. Por último, el apoderado argumentó que la aplicación estricta del Decreto 758 de 1990 resulta regresiva y desconoce la garantía constitucional del derecho a la seguridad social, solicitando revocar el fallo de primera instancia y reconocer la pensión, junto con su retroactivo, intereses y demás prestaciones adeudadas.

COLPENSIONES guardó silencio.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del CPTSS procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar la procedencia de la aplicación del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 en su texto original, con fundamento en el principio de condición más beneficiosa, para reconocer la pensión de sobrevivientes a la demandante, en calidad de compañera permanente del señor LUIS EDUARDO MOSCOSO (q.e.p.d.), pese a que su fallecimiento ocurrió con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley y sin que se cumplieran los requisitos exigidos por la norma vigente al momento del deceso.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i)** El señor LUIS EDUARDO MOSCOSO nació el 03 de junio de 1961 y falleció el 26 de septiembre de 1993 (pág. 23 del archivo “02DemandaPoderAnexos”); **ii)** mediante Resoluciones No. 006303 del 09 de abril de 1996 y No. 47653 del 15 de diciembre de 2011 el Instituto de Seguro Social resolvió negar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la demandante (págs. 25 a 27 del archivo “02DemandaPoderAnexos”).

En la sentencia de primera instancia se declaró probada la excepción de mérito de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido interpuesta por la demandada, se absolvió a **COLPENSIONES** de las pretensiones de la demanda y se impuso costas procesales a la parte demandante. El abogado de la demandante presentó recurso de apelación, insistiendo en la aplicación del principio de condición más beneficiosa y en la vulneración del derecho a la seguridad social de su representada.

Procede entonces la Sala a resolver el recurso de apelación, atendiendo las siguientes consideraciones:

- **Los efectos de la ley en el tiempo.**

La H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia SL4650-2017, reiterada en sentencias SL2358-2017, SL7781-2017 y SL1673-2020, recordó los efectos de la ley en el tiempo.

Así, la Alta Corte señaló que la *irretroactividad*, salvo en materia penal, es un principio universal, que en asuntos del trabajo y de la seguridad social tiene su fuente en el artículo 16 del CST, según el cual, por razones de seguridad y estabilidad jurídica, las normas sobre trabajo, por ser de orden público, tienen efecto general inmediato y no retroactivo en cuanto no pueden afectar situaciones definidas o consumadas con arreglo a leyes anteriores, aclarando que en los eventos de la pensión de sobrevivientes, la nueva ley no puede afectar la prestación cuando se estructuró en vigencia de una normatividad anterior, es decir, cuando el afiliado murió en vigencia plena de la norma derogada y dejó las cotizaciones mínimas que esta exigía.

Por su parte, la *retrospectividad*, se presenta en situaciones que están en curso o no han quedado definidas conforme a leyes anteriores. La nueva ley se aplica de manera inmediata a los casos de los afiliados que aún no han fallecido y que se encuentran cotizando.

La *ultractividad*, es conocida como “la posibilidad de subsistencia en el tiempo de los efectos de un precepto derogado en aquellos casos en que los derechos causados bajo su imperio sean reclamados posteriormente”. Se evidencia la ultractividad entre otros eventos, cuando el legislador crea un régimen de transición para proteger a determinado grupo poblacional, con el fin de proteger sus expectativas legítimas frente al derecho extinguido o a sus condiciones de acceso.

Por último, la *progresividad*, conforme al artículo 48 Constitucional, implica de manera general que cuando se logra una determinada cobertura del servicio público, esta no puede ser disminuida posteriormente.

- **Sobre la norma aplicable en pensión de sobrevivientes.**

La norma que regula la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento del fallecimiento del causante y consecuentemente los factores o supuestos fácticos que determinan su aplicación son aquellos en que se encontraba el afiliado o pensionado fallecido para ese momento. Al efecto, ha sido pacífico y reiterado el criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema Justicia en este sentido (sentencias SL496-2018, SL1357-2022, SL1604-2022, entre otras).

Sin perjuicio de lo anterior, no es ajena esta Sala que en el tránsito de legislación de la pensión de sobrevivientes no consagró un régimen de transición, lo cual generó que afiliados con una expectativa legítima de acceder a la prestación por cumplir la densidad mínima de semanas exigidas en la normatividad derogada fueran sorprendidos con el cambio de requisitos. Para proteger dichas expectativas legítimas, se desarrolló jurisprudencialmente la figura de la *condición más beneficiosa* a fin de aplicar la normatividad anterior en vigencia de los actuales cambios normativos.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, autoridad judicial de cierre de la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad laboral y de la seguridad social, de manera enfática advierte que la condición más beneficiosa no avala al Juez la búsqueda histórica en todas las normas que han regulado la prestación de la seguridad social, por cuanto dicha figura sólo permite aplicar la normatividad inmediatamente anterior a la vigente, tal y como reiteró en las sentencias SL3550-2022, SL3647-2022, SL4190-2022, SL243-2023, SL333-2023, SL700-2023, entre otras, providencias que reiteraron la posición adoptada en la sentencia SL Rad. 32.642 del 9 de diciembre de 2008.

CASO CONCRETO.

Descendiendo al caso que nos ocupa, e iterándose que ha sido criterio pacífico y reiterado por la H. CSJ que, por regla general, la normatividad llamada a regir la prerrogativa de sobrevivientes es la vigente al momento del deceso, la norma que regula el derecho pensional que se reclama en este proceso es el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, la cual se encontraba vigente para la fecha del óbito de LUIS EDUARDO MOSCOSO, -26 de septiembre de 1993- (pág. 23 archivo “02DemandaPoderAnexos”), norma que exige para acceder a la pensión de sobrevivientes que el afiliado hubiera cotizado 150 semanas en los seis (6) años anteriores a la muerte, o 300 en cualquier tiempo.

De tal manera, en relación con el requisito de semanas de cotización, obra en el expediente el reporte de semanas cotizadas en pensiones actualizado al 16 de febrero de 2024, documento del cual se puede advertir que el señor LUIS EDUARDO MOSCOSO acreditó un total de 171.71 semanas de cotización en toda su vida laboral, y dentro de los últimos seis (6) años anteriores a la fecha de su deceso, esto es, durante el interregno de tiempo comprendido entre el 26 de septiembre de 1987 al 26 de septiembre de 1993 tan solo cotizó 117.44 semanas (archivo “21RemiteHistoriaLaboralColpensiones”). En ese sentido, el afiliado fallecido no cumplió con la prerrogativa recién mencionada, exigida por la norma vigente al momento del óbito.

Ahora, en atención al argumento esgrimido en el recurso de alzada, relacionado a la procedencia de la aplicación en este asunto de la Ley 100 de 1993, en virtud del principio de la *condición más beneficiosa*, debe reiterar la Sala que según el criterio del Alto Tribunal, en virtud de este principio, se habilita la posibilidad de dilucidar el derecho bajo la norma inmediatamente anterior a la vigente, mas no puede el juzgador escrutar indefinidamente en la historia a efectos de encontrar una condición que pueda ser cumplida por quien alega el mencionado principio que le beneficie, pues ello tiende a agrietar el valor de la seguridad jurídica.

Al tenor de lo precedentemente expuesto, y en aplicación del principio de *condición más beneficiosa* a la situación particular del aquí fallecido, no es dable el estudio de la pensión de sobrevivientes deprecada haciendo remisión a los requisitos que establecía la Ley 100 de 1993 (fundamento normativo sobre el cual versó su aspiración la demandante), pues para la fecha en que murió el señor LUIS ARMANDO MOSCOSO (q.e.p.d.), -recordemos, 26 de septiembre de 1993-, dicha norma ni siquiera había entrado en vigor, y como

quedó visto, la normatividad aplicable al caso que nos ocupa es la establecida en el Decreto 758 de 1990, siendo que en atención a la aplicación del referido principio, la legislación inmediatamente anterior corresponde al Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 de 1966, y no la Ley 100 de 1993, como lo pretende la parte recurrente.

Se resalta que la H. CSJ ha sido enfática en señalar que, conforme al artículo 16 del CST, las disposiciones laborales no tienen efectos retroactivos, lo que implica que no pueden modificar situaciones jurídicas ya definidas o consolidadas bajo una normatividad anterior. Al punto, en sentencia del 25 de abril de 2007, radicación 29121, reiterada en sentencia del 20 de octubre de 2009, radicación 36476, se precisó:

“Frente a la pensión de sobrevivientes, tiene establecido la Sala, que es la fecha del fallecimiento la que determina la normatividad que gobierna el caso, aún cuando en algunos eventos, distintos al analizado, se ha admitido, por circunstancias especiales, emplear las normas precedentes a la citada Ley 100 de 1993 (condición más beneficiosa, por ejemplo); pero, sin que en modo alguno, proceda la aplicación de preceptivas expedidas con posterioridad a la muerte, porque ello lo impide el principio de irretroactividad de la ley laboral (CST, artículo 16).

“En ese orden, este caso estaba sometido a las disposiciones vigentes para la fecha del deceso de ABILIO VARGAS CÓRDOBA, es decir, las contenidas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en lo que tiene que ver con la regulación de la pensión de sobrevivientes, y de allí que también se acredita la infracción directa, denunciada por la censura”.

En consecuencia, no resulta jurídicamente viable pretender la aplicación de la Ley 100 de 1993 a un hecho ocurrido con anterioridad a su entrada en vigencia, como sucede en este caso, en el que se reclama el reconocimiento de un derecho con fundamento en una norma que aún no había sido expedida al momento del fallecimiento del causante.

En todo caso, la Sala advierte que los requisitos establecidos en la norma anterior, -Decreto 3041 de 1966-1, tampoco fueron satisfechos por LUIS ARMANDO MOSCOSO (q.e.p.d.), y por eso, no dejó causado el derecho a la prestación de sobrevivientes en favor de sus posibles beneficiarios.

Por las anteriores consideraciones, se confirmará la decisión de primer grado, que arribó a las mismas conclusiones absolutorias.

Sin costas en esta instancia.

1 El Decreto 3041 de 1966 estableció como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes al cónyuge supérstite e hijos del pensionado por vejez o invalidez o del asegurado que acredite 150 semanas de cotización en los seis (6) años anteriores a su muerte, 75 de las cuales deben corresponder a los últimos tres (3) años, conforme sus artículos 5, 20 y 21.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de Primera Instancia, por las razones anteriormente expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 08-2020-00008-02

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve los recursos de apelación presentados por las partes contra la sentencia del 12 de noviembre de 2024, proferida por el Juzgado Octavo (8º) Laboral del Circuito de Bogotá, que declaró la ineficacia del pacto de exclusión salarial por los auxilios denominados “*Planes de Gestión y Sistema de Valor Agregado (SAV)*” del 1º de mayo de 2010, tuvo en cuenta como salario las bonificaciones recibidas en los años 2016 a 2019, condenó a **BANCOLOMBIA S.A.** al reconocimiento y pago a favor de la demandante de la reliquidación de prestaciones sociales y vacaciones, indemnización moratoria, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción de las prestaciones causadas antes del 06 de septiembre de 2016 y absolvió a la demandada de las demás pretensiones (*min. 1:34:25, archivo “36GrabacionAudiencia202000008”*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA.**

CAROLINA REY PELAEZ llamó a juicio a **BANCOLOMBIA S.A.** para que se declare que es beneficiaria de la convención colectiva de trabajo suscrita entre la demandada y los sindicatos UNEB y SINTRABANCOL; que su contrato de trabajo fue terminado de forma unilateral y sin justa causa y que las bonificaciones que devengó son salario; en consecuencia, se reliquiden salarios, prestaciones legales y extralegales, se condene al pago de indemnización por despido convencional o legal, indemnización por servicios prestados; reintegro de descuentos ilegales, indemnización moratoria, indexación, extra y ultra *petita*, costas y agencias del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones indicó que laboró al servicio de SUFINANCIAMIENTO S.A. desde el 10 de septiembre de 2007, mediante contrato de trabajo; **BANCOLOMBIA** absorbió varios negocios de la empresa SUFI; para 2009 fue promovida al cargo de *asesor negociador* en **BANCOLOMBIA**, mismo año en el cual se suscribió convención colectiva con los sindicatos UNEB y SINTRABANCOL, devengando todos los beneficios contenidos en las convenciones; el último cargo que desempeñó fue el de *administrador de cartera vencida*; manifestó que la entidad encartada dejó de aplicarle todos los beneficios de la convención, por lo menos 6 años antes de la terminación del contrato de trabajo, con la aclaración que ella no renunció a tales beneficios; para el 2017, los afiliados de las organizaciones sindicales UNEB y SINTRABANCOL superaban la tercera parte de la totalidad de los trabajadores que laboraban directamente en **BANCOLOMBIA S.A.**, por lo que considera que la demandada debió extenderle a todos sus trabajadores los beneficios consagrados en la convención colectiva .

Señaló que el contrato finalizó unilateralmente por la demandada el 23 de julio de 2019, argumentando que violó el código de ética y los valores corporativos de la entidad; que, en ese momento, **BANCOLOMBIA S.A.** no le entregó las pruebas que respaldaban su decisión y violó su debido proceso porque no aplicó el procedimiento del artículo 26 Convencional. El 23 de julio de 2019, presentó derecho de petición solicitando las pruebas que tenían en su contra, solicitud que fue negada.

Manifestó que **BANCOLOMBIA S.A.** le descontó de su liquidación, sin su consentimiento y de forma ilegal, la suma de \$5.200.000 por concepto de “*Libranza*”. Durante los últimos cinco años de servicios la empresa le canceló bonificaciones anuales por cumplimiento de metas, denominadas “*Bon Sva plan Gest Año An*” y “*SVA Plan Inst. Protección*”, las cuales fueron canceladas 70% abonado en efectivo a su cuenta y 30% a un fondo institucional de pensión voluntaria, las cuales considera que se debieron incluir como factores salariales para liquidar prestaciones legales y extralegales; el último salario básico devengado fue de \$3.733.980; el 06 de septiembre de 2019, solicitó el pago de beneficios convenciones y reliquidación de prestaciones legales y extralegales, petición que fue negada en misiva del 17 de octubre de 2019 (*pág. 47 a 79, archivo “04Expediente”*)

• CONTESTACIÓN DEMANDA

BANCOLOMBIA S.A. se opuso a las pretensiones, aceptó la vinculación laboral con la demandante con ocasión de la sustitución patronal celebrada con SUFI, la suscripción de la Convención Colectiva con los sindicatos UNEB y SINTRABANCOL y el último salario básico devengado. Propuso las excepciones *de justa causa para la terminación del contrato de trabajo*, calificación de falta grave por los contratantes, inexistencia de las obligaciones demandadas y cobro de lo no debido, falta de título y causa en la demandante, buena fe, prescripción, pago, compensación y genérica (pág. 2 a 59, archivo “05ContestaciónReforma”).

En audiencia del 1° de agosto de 2023, el Juzgado de primera instancia negó exhibición de documentos (*min. 13:25, enlace archivo “15ActaAudiencia20230801”*), decisión confirmada por esta Corporación judicial en providencia del 31 de octubre de 2023 (*archivo “05AutoResuelve”, carpeta “C02ApelacionAuto”*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

(*Min. 1:34:05 archivo “36GrabacionAudiencia202000008”*)

El 12 de noviembre de 2024, el Juzgado Octavo (8°) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“(…) **PRIMERO: DECLARAR** ineficaz el Pacto de Exclusión Salarial contenido en el documento “Planes de Gestión y Sistema de Valor Agregado (SAV)” de fecha 1 de marzo de 2010, y en consecuencia se tendrán como salario las bonificaciones percibidas por la actora en las anualidades 2016, 2017, 2018 y 2019 denominadas SVA Plan de Gestión Año y el SVA Plan Inst. Protección. **SEGUNDO. CONDENAR** a la demandada **BANCOLOMBIA S.A** a reconocer y pagar por concepto de reliquidación de prestaciones sociales de la demandante **CAROLINA REY PELÁEZ**, las siguientes sumas de dinero: **Auxilio de Cesantías:** \$4.981.730; **Intereses a las Cesantías.** \$788.873; **Primas de Servicio.** \$4.981.730; **Vacaciones.** \$2.490.864. **TERCERO. DECLARAR** probada parcialmente la excepción de **prescripción**, frente a las prestaciones sociales causadas con anterioridad al día 6 de septiembre del 2016 al tenor del artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo CST y 151 del Código de Procedimiento Laboral. **CUARTO: DECLARAR PROBADA** la excepción de inexistencia de las obligaciones demandadas frente al reconocimiento y pago de beneficios pactados en la Convención Colectiva de Trabajo, de la Indemnización por Terminación Unilateral del Contrato Sin Justa Causa, y el reintegro de descuentos, conforme a lo expuesto en la parte motiva. **QUINTO. ABSOLVER** a la demandada **BANCOLOMBIA** de las demás pretensiones incoadas en su contra, tales como principales y subsidiarias en la demanda. **SEXTO. COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandada, liquidense por secretaría fijando como agencias en derecho la

*suma de \$2.000.000 **SÉPTIMO: CONDENAR** a la demandada a reconocer y pagar por concepto de indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo la suma diaria de \$212.572 hasta por 24 meses y a partir del mes 25, los intereses moratorios a la tasa máxima legal liquidados sobre las sumas adeudas por concepto de salarios y prestaciones sociales, conforme a las motivaciones previamente expuestas(...)*”.

Como sustento de la decisión la Juez indicó que no hubo controversia respecto de la existencia de la relación laboral que unió a las partes y que finalizó el 16 de julio de 2019. Referente al cargo de **CAROLINA REY PELAEZ**, señaló que aunque en el escrito de demanda se alegó que el último cargo ejercido fue el de administradora de cartera vencida en la sección de canales de cobranza, circunstancia que reiteró en su interrogatorio y fue respaldado por la testigo Diana Carolina Bernal, dicha afirmación carece de sustento probatorio suficiente; según la certificación laboral expedida el 21 de julio de 2020, la actora ocupó el cargo de *analista III*, y posteriormente *analista II*; respecto de lo consignado en la certificación del 20 de agosto de 2019, advirtió que correspondía más a una función asignada que a un cargo.

Negó la calidad de beneficiaria de la demandante de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita el 24 de octubre de 2017 entre **BANCOLOMBIA** y los sindicatos UNEB y SINTRABANCOL, al sostener que el artículo 3° excluye de sus beneficios a los trabajadores que desempeñen determinados cargos, entre ellos el de *analista*, puesto que la accionante ostentó entre el 1° de agosto de 2013 y el 16 de julio de 2019, lo que hace improcedente la extensión de los beneficios convencionales al existir norma expresa que limita su aplicación, sin que sea viable controvertir la legalidad de dicha cláusula, ni extender sus efectos por vía del artículo 471 del Código Sustantivo del Trabajo, bajo el argumento de que los sindicatos suscriptores cuentan con afiliación superior a la tercera parte de los trabajadores de la empresa.

Sobre la terminación del contrato de trabajo, expuso que la extrabajadora aportó prueba de la extinción del vínculo el 16 de julio de 2019, donde se aducen faltas disciplinarias relacionadas con expresiones irrespetuosas hacia colaboradores externos y superiores; que la empresa allegó informe de investigación interna, a la que le dio veracidad porque en ella figura de forma detallada la fecha, hora, usuario de origen, usuario de destino y el contenido de cada una de los mensajes que sostuvo la demandante con una de sus compañeras de trabajo, de forma que las

afirmaciones de que se trata de un cuadro Excel no son ajustadas a la realidad, pues los mensajes provinieron del usuario institucional de la accionante. Advirtió que al tratarse de un chat corporativo no existió vulneración del derecho a la intimidad de la accionante ya que, según la Corte Constitucional, este corresponde a un espacio semiprivado de intereses no solo del trabajador, sino del personal del Banco, sin que se requiriera autorización expresa de la actora para su consulta; además, el chat se utilizaba en los computadores de propiedad de la sociedad y el empleador no estaba obligado a agotar procedimiento disciplinario. Por tal motivo, concluyó que la terminación fue con justa causa, fundamentada en faltas disciplinarias graves conforme al código de ética y corporativo de **BANCOLOMBIA**. Y aunque podría predicarse una falta de inmediatez, pues las conversaciones que sostuvo **CAROLINA REY** con una de sus compañeras de trabajo y que dieron lugar a la falta endilgada datan de la anualidad 2018 y comienzos del 2019, y la decisión del finiquito del vínculo laboral acaeció el 16 de julio de 2019, ello obedeció a las alertas presentadas los días 19 de febrero y 19 de mayo de 2019, con las cuales se inició la investigación correspondiente.

En cuanto a las bonificaciones del Plan de Gestión y Sistema de Valor Agregado SVA como salario, evidenció que las mismas estaban condicionadas al cumplimiento de metas anuales, directamente relacionadas con la labor desempeñada, y se pagaban de forma periódica, no eran ocasionales ni por mera liberalidad, sino retributivos del servicio personal, tenían condiciones específicas de causación, estructura, periodo y forma de pago, sumado a que estaban supeditados al cumplimiento de metas, estrategias o plan de gestión comercial colectivas e individuales, siendo ineficaz la cláusula pactada entre las partes. Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción de las acreencias causadas con anterioridad al 06 de septiembre de 2016 y reconoció prima de servicios, cesantías, intereses a las cesantías y vacaciones, aplicando promedios salariales mensuales por los nuevos factores de \$1.165.468 para 2016, \$1.045.555 para 2017, \$2.128.034 para 2018 y \$2.643.204 para 2019.

En relación con los descuentos efectuados por **BANCOLOMBIA** en la liquidación definitiva por valor de \$5.200.000, concluyó que estos fueron legales y válidos, según el artículo 149 del Código Sustantivo del Trabajo, ya que mediante documento fechado el 05 de julio de 2019, la trabajadora

autorizó expresamente a Bancolombia a descontar de su liquidación final el saldo pendiente por el crédito de libranza otorgado por la misma entidad financiera. Concedió indemnización moratoria al no estar demostrado el actuar de buena fe del Banco, al contrario, quedó acreditado un ejercicio arbitrario de su posición dominante, al desconocer los derechos de la trabajadora y eludir el pago completo de acreencias. Negó la indexación, salvo para las vacaciones, aunque no lo indicó en la parte resolutive del fallo, y las demás pretensiones subsidiarias.

III. RECURSOS DE APELACIÓN

(Min. 1:36:30 archivo “36GrabacionAudiencia202000008”)

El apoderado de **CAROLINA REY PELÁEZ** adujo que la Juez desechó injustificadamente las certificaciones aportadas con la demanda, expedidas por la misma entidad demandada, y prefirió documentos contradictorios también elaborados por Bancolombia. Esta selección afecta la correcta aplicación de los beneficios convencionales a los que tenía derecho la demandante según su cargo; en gracia de discusión, que los *analistas II* y *III* están excluidos de la convención; en todo caso, debe aplicarse el principio de favorabilidad dado que la cláusula contradice la norma sustantiva (art. 471 CST). Indicó que el contrato de trabajo finalizó sin justa causa; el informe de investigación carece de validez al no presentar el contenido original del chat corporativo, limitándose a un “*cuadro de Excel*”, y reiteró que se vulneró el derecho a la intimidad al asumir que el empleador puede acceder sin límites al contenido de las conversaciones privadas entre trabajadores. Manifestó que no se configuró una junta causa de terminación del contrato, toda vez que negaron las conversaciones y, además, si hubieran pasado, ocurrieron en un ámbito personal y no laboral sin trascendencia pública, por lo cual no puede considerarse que configuraron una falta grave que amerite la terminación unilateral del contrato.

Señaló que el Juez de primera instancia no tuvo en cuenta la normatividad y jurisprudencia vigente respecto a que el empleador debe garantizar el derecho de defensa del trabajador antes de despedirlo y, en este caso, como bien como lo manifestó la demandante, no le dieron la oportunidad de defenderse, por lo que no hubo un debido proceso disciplinario, siendo procedente la indemnización por despido convencional o legal. Indicó que descontaron cesantías e intereses de cesantías para

cubrir un crédito de libranza, contrariando la normatividad aplicable y el reglamento de la misma entidad. Que al desconocer cuáles fueron las operaciones aritméticas realizadas por el Juzgado, solicita se revise la liquidación de las bonificaciones y el salario usado para calcular la indemnización moratoria. Por último, que se incremente el monto de la condena en costas (*min. 01:36:30, archivo "36GrabacionAudiencia202000008"*).

El apoderado de **BANCOLOMBIA** solicitó la revocatoria de las condenas. Señaló que el bono SVA se reconoció por mera liberalidad, no fue habitual, periódico, no retribuyó el servicio y se concedió por resultados globales de la compañía; no se puede hablar de ineficacia de la cláusula porque no fue solicitada en la demanda, además que no se probaron vicios del consentimiento; que se debe revisar los testimonios y documentales, de los cuales se infiere la forma de reconocimiento y requisitos de causación; que no se puede reconocer la indemnización moratoria porque no se acreditó mala fe de parte de la entidad demandada en sus actuaciones, por el contrario, se realizó con base en una interpretación razonable y de buena fe sobre la naturaleza de la bonificación; si la moratoria se reconoció por una jurisprudencia generada después de terminado el contrato, la misma no es clara ni consolidada, por lo que también se debe tener en cuenta dicha situación; finalmente, que se revisen los promedios salariales utilizados por para fijar las condenas y el monto diario de indemnización moratoria (*min. 01:54:06, archivo "36GrabacionAudiencia202000008"*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, los apoderados de las partes reiteraron los argumentos expuestos en los recursos de apelación.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en los recursos de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

La Sala debe determinar si **CAROLINA REY PELÁEZ** es beneficiaria de la Convención Colectiva de trabajo suscrita entre **BANCOLOMBIA** y los sindicatos UNEB y SINTRABANCOL; si hubo justa causa en la terminación del contrato; si los auxilios extralegales denominados “*Bon Sva Plan Gest*” y “*Plan Inst. Protección*” son constitutivos de salario; en caso afirmativo, la procedencia de la reliquidación de acreencias laborales e indemnización moratoria; si la demandada realizó descuentos ilegales de la liquidación definitiva y lo relativo a la condena en costas, conforme con lo alegado en los recursos de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la Ley y la Jurisprudencia para ello.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i)** entre **CAROLINA REY PELÁEZ** y **BANCOLOMBIA S.A.** existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 10 de septiembre de 2007 hasta el 16 de julio de 2019 (*pág. 80, archivo “06ContestacionAnexos”*); **ii)** y en comunicación del 16 de julio de 2019, el empleador terminó el contrato de trabajo unilateralmente, aduciendo justa causa (*pág. 195 y 196, archivo “06ContestacionAnexos”*).

- Sobre la interpretación de las normas convencionales.

La convención colectiva de trabajo según el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo - CST corresponde al acuerdo celebrado entre el empleador o asociaciones patronales y entre uno o más sindicatos u organizaciones sindicales de trabajadores, para fijar las condiciones que regirán los contratos individuales de trabajo durante su vigencia.

A su vez, el artículo 469 *ibídem*, establece que la convención debe celebrarse por escrito y debe ser depositada necesariamente ante el Ministerio de Trabajo a más tardar dentro de los 15 días siguientes al de su firma, so pena de no producir efectos. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha determinado que la carencia de la nota de depósito impide asignar efectos jurídicos a la convención colectiva de trabajo aportada a juicio, salvo que no exista controversia entre las partes relativa a su validez, (CSJ SL rad. 35685 de 2011, SL20037-2017, SL4792-2019 y SL1975-2021, entre otras).

La misma Corporación sostiene que a pesar de que las convenciones colectivas de trabajo se aportan como una prueba al proceso, ello no desdice su carácter de fuente formal del derecho y, por tanto, los jueces tienen el deber de interpretar sus enunciados normativos conforme a las máximas y principios de hermenéutica jurídica laboral, dentro de los cuales se encuentra el principio protector en sus modalidades de favorabilidad, *in dubio pro operario* y condición más beneficiosa (CSJ SL4934-2017, SL1886-2020, SL131-2022, SL579-2023, entre otras). Igualmente, refiere la Corte, que el Juez sólo puede acudir el principio de favorabilidad cuando se genere una duda auténtica, seria y objetiva que lo conduzca a dos comprensiones opuestas de la misma disposición, caso en el cual debe inclinarse por la más favorable al trabajador (SL1697-2021, SL2962-2022, SLSL3105-2022, entre otras).

CASO CONCRETO

CAROLINA REY PELAEZ pretende se reconozca su condición de beneficiaria de la Convención Colectiva de Trabajo 2017-2020, celebrada entre **BANCOLOMBIA S.A.** y las organizaciones sindicales Unión Nacional de Empleados Bancarios – UNEB y Sindicato Nacional de Trabajadores del Grupo Bancolombia – SINTRABANCOL el 24 de octubre de 2017, documento que se allegó con la correspondiente constancia de depósito ante el Ministerio del Trabajo el 1º de noviembre de 2017 (*pág. 34 a 92, archivo “01Expediente” y pág. 1 a 8, archivo “02Expediente”*) y que no fue desconocida por la entidad demandada, lo que permite su apreciación judicial.

El artículo 3º de la mencionada norma convencional, (*pág. 35, archivo “01Expediente”*), establece lo siguiente:

“...ARTÍCULO 3º.-CAMPO DE APLICACIÓN Las normas convencionales vigentes se aplicarán de conformidad con los siguientes criterios:

*1. Quedarán excluidos de la aplicación de las normas convencionales los cargos relacionados a continuación: Presidente, Vicepresidente, Director de Área, Director de Unidad, Gerente, Jefe de Mesa, Jefe de Sección, Analista Líder, Asistente de Relaciones Públicas, Director de Biblioteca, Trader Senior y Junior, Jefe de Subgerentes (P.O.R.), Subgerente de Operaciones, Subgerente de Operaciones Supernumerario, Director de Agencia, Subgerente Comercio, Asistente Gerente de Cuenta, Asistente Prestigio, Ejecutivo Senior, Ejecutivo de Banca Personal, Ejecutivo de Banca en Supermercado, Ejecutivo de Fondos y Pensiones, Ejecutivo de Establecimientos, Ejecutivo MIT, Consultor MIT, Ejecutivo de Convenios, Ejecutivo de Portafolio, Jefe de Centro, **Analista**, Subdirector, Abogado, Arquitecto, Coordinador de Establecimiento, Instructor, Secretaria Ejecutiva, Profesional en Entrenamiento y Estudiante en Práctica...” (resaltado por la Sala).*

Para tal efecto, la parte demandante aduce que a la fecha de retiro desempeñada el cargo de *administrar cartera vencida* y allegó una certificación laboral del 22 de agosto de 2019, expedida por Bancolombia (pág. 33, archivo “01Expediente”), que da fe de dicho aspecto. Sin embargo, la accionada se opone alegando que la trabajadora ocupó los cargos de *auxiliar de cobranza*, desde el 10 de septiembre de 2007 hasta el 28 de febrero de 2010; *asesor comercial*, desde el 01 de marzo de 2010 hasta el 31 de julio de 2013; *analista III*, desde el 01 de agosto de 2013 hasta el 02 de diciembre de 2018 y *analista II*, desde el 03 de diciembre de 2018 hasta el 16 de julio de 2019, según se consignó en misiva del 21 de julio de 2020 (pág. 80 a 96, archivo “06ContestacionAnexos”).

CAROLINA REY PELÁEZ en el interrogatorio reiteró que ocupó el cargo reclamado en la demanda (min. 13, 42, archivo “24GrabacionAudiencia20240917”), aspecto que avaló la testigo Diana Carolina Bernal Guzmán, compañera y jefe de la accionante cuando finalizó el contrato (min. 01:09:15, archivo “30GrabacionAudiencia20241004”). En sentido contrario se pronunció el representante legal de **BANCOLOMBIA** (min. 00:40, archivo “25GrabacionAudiencia20240917”) y Nidia Rocío Ávila Suarez, Gerente de Canales de Cobranza para el año 2019 (min 03:02, archivo “30GrabacionAudiencia20241004”), quienes sostuvieron que el cargo de la demandante fue el de *analista*.

Analizada estas pruebas en conjunto con los demás medios de persuasión allegados al plenario, para el Sala es claro que el cargo que desempeñó **CAROLINA REY PELÁEZ** desde el 1ª de agosto de 2013 hasta el 02 de diciembre de 2018 fue el de *analista III*, y desde el 03 de diciembre de 2018 hasta el 16 de julio de 2019, fecha de finalización del vínculo contractual, el de *analista II*, no solo porque así se consignó en la carta de terminación del contrato de trabajo, en la liquidación final del contrato de trabajo (pág. 197 y 198, archivo “06ContestacionAnexos”) y en la certificación de cargos y salarios del 21 de julio de 2020, esto es, expedida por posterioridad a la allegada con la demanda (22 de agosto de 2019), sino porque, con ocasión de dicho cargo de *analista*, fue amparada con el estatuto de beneficios para los empleados de cargos profesionales existe al interior de Bancolombia, cuyo primer requisito era no estar cobijado por la convención colectiva de trabajo (pág. 69 a 81, archivo “03Expediente”). En

este caso, por ejemplo, tuvo acceso al auxilio plan complementario en salud, crédito de libranza, bonificación semestral de junio y navidad, entre otras.

En consecuencia, al acreditarse que la demandante ocupó un cargo expresamente excluido del campo de aplicación del acuerdo convencional, no solo la suscrita en el 2017 sino igual restricción estaba contenida en el artículo 3° de la Convención celebrada en el 2014 (*pág. 196, archivo “14ContestacionBancolombia”*), resulta inaplicable la extensión a terceros prevista en el artículo 471 del Código Sustantivo del Trabajo, puesto que dicha posibilidad debe armonizarse con la restricción acordada en el artículo 3° del acuerdo colectivo (CSJ SL2709-2022), siendo razón suficiente para descartar los argumentos del recurrente y confirmar en este punto la sentencia.

- Sobre el concepto de Salario.

Según el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 1° del Convenio 95 de la OIT, el salario abarca la remuneración ordinaria del trabajador y también todo lo que éste percibe, en dinero o especie, como contraprestación directa del servicio, sin importar la forma o denominación dada, tales como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, trabajo suplementario, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentaje de ventas y comisiones. De lo anterior, es posible inferir que es salario todo pago, en dinero o especie, que retribuye el servicio personal prestado por el trabajador.

A su vez, el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, que modificó el artículo 128 Código Sustantivo del Trabajo, determina que no son salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, ni tampoco los pagos que recibe no para enriquecer su patrimonio sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales, acordados convencional o contractualmente o dados de forma extralegal, si las partes disponen expresamente que no constituyen salario.

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia refiere que todo lo que recibe el trabajador como directa contraprestación de su fuerza de trabajo, sea en dinero o en especie, no deja de ser salario por la simple denominación que aparezca en una cláusula del contrato o en un

otrosí que suscriban las partes y con aparentes tintes de legalidad, tales estipulaciones simple y llanamente pierden eficacia a la luz del artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo (CSJ SL403-2013, SL10995-2014, SL4866-2020, SL986-2021, SL3471-2024, SL3518-2024, entre otras).

La misma Corporación resalta que las partes unidas mediante un contrato de trabajo pueden establecer determinados pagos no constituyen salario, pero eso cuando real y efectivamente no retribuyan el trabajo, no sean para beneficio del trabajador, mucho menos para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones (SL9544-2014, SL10995-2014, SL1437-2018). Además, que el acuerdo entre las partes debe especificar qué beneficios o auxilios extralegales no tienen incidencia salarial de forma expresa, clara, precisa y detallando cada rubro que cobija, so pena de que toda clausula global o genérica que cause duda sobre si es o no salario deba ser resuelta a favor del trabajador (SL4342 de 2020, SL4866 de 2020).

De otra parte, el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria reitera que al trabajador le basta con demostrar que el pago era realizado por su empleador de manera constante y habitual; de ser así, en principio, estos se consideran retributivos del servicio, trasladándose la carga de la prueba al demandado quien, para evitar las consecuencias prestacionales, debe demostrar que su fin era otro, que tiene una causa distinta a la prestación personal del servicio y por tanto carácter no remunerativo (CSJ SL986-2021, SL4313-2021 y SL2449-2024).

CASO CONCRETO

Según los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo y el referente jurisprudencial citado, para fijar la naturaleza salarial de un pago, le correspondía al trabajador demostrar la habitualidad y permanencia del beneficio extralegal para presumir que dicha prestación es constitutiva de salario, caso en el cual la carga de la prueba se invierte, siendo obligación del empleador justificar que dicho pago no remunera o retribuye de manera directa los servicios del trabajador.

CAROLINA REY PELAEZ pretende el reconocimiento de los conceptos *Bon Sva Plan Gest Año Ant* y *SVA Plan Inst. Protección* como factor salarial y así se accedió en la primera instancia. La certificación expedida por

BANCOLOMBIA el 21 de julio de 2020 (*pág. 80 a 96, archivo “06ContestacionAnexos”*), da cuenta que la trabajadora devengó las siguientes sumas:

Mes	Conceptos	
	Bon Sva Plan Gest Año Ant	SVA Plan Inst. Protección
feb-16	\$ 7.991.782,00	\$ 5.993.837,00
feb-17	\$ 7.169.520,00	\$ 5.377.140,00
abr-17	\$ 5.377.141,00	\$ 0,00
mar-18	\$ 17.875.486,00	\$ 7.660.922,00
mar-19	\$ 22.202.921,00	\$ 9.515.538,00

Por tanto, las variables de habitualidad, permanencia y uniformidad de los pagos recibidos por la accionante se constatan, por lo que le correspondía a la parte demandada acreditar que hubo pacto expreso de desalarización y que estas sumas no remuneraron ni retribuyeron directamente los servicios de la trabajadora.

Al respecto, en documento del 1° de marzo de 2010, las partes acordaron que los referidos auxilios se consideran como no salariales (*pág. 76, archivo “06ContestacionAnexos”*):

Bajo ese escenario, el empleador tenía la carga de demostrar, pese al pacto de exclusión, que esas sumas adicionales entregadas cumplían la finalidad que originó la creación de estos auxilios, en los términos referidos jurisprudencialmente, esto es, que esas sumas entregadas por mera liberalidad no eran para beneficio del trabajador o para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones; de lo contrario, el pacto es ineficaz por disposición legal (art. 43 CST) (SL403-2013, SL10995-2014, SL4866-2020, SL986-2021, entre otras), sin que para su declaración se requiera petición expresa de quien acudió a los servicios de justicia.

Conforme con las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia, la sola existencia de un convenio que elimine el carácter salarial de un beneficio es insuficiente para desconocer la naturaleza salarial de las sumas percibidas.

La Sala revisó la totalidad de elementos de prueba allegados al expediente y encontró que sólo el auxilio “*Bon Sva Plan Gest Año Ant*” constituye factor salarial.

Al efecto, de acuerdo con las reglas del modelo de compensación SVA corporativo (pág. 77 a 79, archivo “06ContestacionAnexos”), se tiene que la causación de los auxilios objeto de estudio tenían, entre otras, las siguientes particularidades:

1. Condicionados a la ejecución de metas estratégicas o del plan de gestión comercial.
2. Su valoración y consolidación se realizaban de forma anual.
3. Estaba supeditada a la prestación efectiva del servicio del trabajador, pues toda ausencia por licencia, permiso o incapacidad podía ajustar el valor de la bonificación.
4. El bono del periodo se pagaba 70% en efectivo y 30% en un fondo institucional de pensión voluntaria.

Por tanto, se deduce que los dineros pagados por ese 70% no tenían una finalidad diferente a la de remunerar la prestación del servicio, pues su monto estaba en función del trabajo realizado por el empleado e incluso aquellas ausencias generadas por licencias, permisos o incapacidades, dependiendo de su duración, afectaban su reconocimiento. Luego, aunque los auxilios se generaban por resultados globales, de la participación del empleado en la consecución de los objetivos y las metas dependía su componente remuneratorio.

Siendo ello así, para la Sala no hay duda de que los montos reconocidos bajo la denominación auxilio extralegal “*Bon Sva Plan Gest Año Ant*” se otorgaron con el propósito de retribuir de forma directa y de manera periódica (anual) el servicio prestado por la demandante, constituían un incentivo al buen desarrollo de las labores encomendadas y estaban sujetos o condicionados al cumplimiento de metas, lo que conlleva a que esos valores devengados se enmarquen en la regulación del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo y debieron incluirse en la liquidación de las prestaciones sociales. Como tal suceso no ocurrió durante la vigencia y finalización del contrato de trabajo, procede la reliquidación de las acreencias laborales reclamadas, motivo suficiente para descartar los argumentos elevados en la alzada por **BANCOLOMBIA**, lo señalado por su representante legal en el interrogatorio y confirmar en este aspecto la sentencia de primera instancia.

No sucede lo mismo con el auxilio “SVA Plan Inst. Protección”. Aunque se causó por la efectiva prestación del servicio, los mismos no enriquecieron el patrimonio de la trabajadora, los dineros reconocidos por este concepto fueron deducidos por el empleador en los respectivos comprobantes, de lo que se deduce que fueron consignados al fondo voluntario de pensión, aspecto que va en consonancia con lo aceptado en el hecho 36 de la demanda (pág. 51, archivo “04Expediente”), sin que con esto se hayan afectados los derechos mínimos de la trabajadora (CSJ SL1662-2021).

Sobre el particular, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que no todo pago que recibe el trabajador constituye salario, sino que para determinar su carácter, no basta con que se entregue de manera habitual o que sea una suma fija o variable, sino que se debe examinar si su finalidad es remunerar de manera directa la actividad que realiza el asalariado, característica que no se predica de los aportes voluntarios que se consignan a los fondos pensionales (SL9058-2014, SL1399-2019 y SL4850-2019, SL1662-2021, SL1698-2023, entre otras).

Por ende, al no ser los aportes voluntarios retributivos del servicio prestado por la demandante a **BANCOLOMBIA**, resulta válido y vinculante para las partes el pacto mediante el cual excluyeron su valor de la liquidación de acreencias laborales, motivo suficiente para absolver a la demandada de la reliquidación por estos aportes, descartar el análisis realizado por el *a quo* y modificar la sentencia en este ítem.

Teniendo en cuenta que las partes solicitaron la revisión de los montos reconocidos en primera instancia, al realizar las operaciones aritméticas, incluyendo únicamente el factor salarial “Bon Sva Plan Gest Año Ant”, tomando en consideración que la Juez declaró probada parcialmente la excepción de prescripción de las acreencias causadas con anterioridad al 06 de septiembre de 2016, aspecto que no fue controvertido por ninguno de los sujetos procesales, y que las vacaciones causadas desde el 10 de septiembre de 2015 no se encuentran afectadas con dicho fenómeno extintivo, se obtienen los siguientes resultados:

RELIQUIDACIÓN PRESTACIONES Y VACACIONES							
Desde	Hasta	Días	Promedio mensual factor salarial	Cesantías	Intereses a las cesantías	Prima de servicios	Vacaciones
1/01/2016	31/12/2016	360	\$ 665.982	\$ 665.982	\$ 79.918	\$ 332.991	\$ 332.991
1/01/2017	31/12/2017	360	\$ 1.045.555	\$ 1.045.555	\$ 125.467	\$ 1.045.555	\$ 522.778
1/01/2018	31/12/2018	360	\$ 1.489.624	\$ 1.489.624	\$ 178.755	\$ 1.489.624	\$ 744.812

RELIQUIDACIÓN PRESTACIONES Y VACACIONES							
Desde	Hasta	Días	Promedio mensual factor salarial	Cesantías	Intereses a las cesantías	Prima de servicios	Vacaciones
1/01/2019	16/07/2019	196	\$ 3.398.406	\$ 1.850.243	\$ 120.883	\$ 1.850.243	\$ 1.397.123
Total				\$ 5.051.404	\$ 505.022	\$ 4.718.413	\$ 2.997.703

En tal sentido, se modificarán los montos del ordinal segundo de la sentencia de primera instancia.

- Sobre la terminación del contrato de trabajo.

El artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo – CST consagró las justas causas para terminar, de forma unilateral, el contrato de trabajo, tanto por el empleador como por el trabajador. Dicha norma establece el deber para quien finaliza unilateralmente el contrato de manifestar a la otra parte, al momento de la extinción, la causal o motivo de dicha decisión, sin que posteriormente pueda alegar válidamente causales o motivos distintos, prohibición ratificada en el artículo 66 de la misma norma sustantiva.

En cuanto a la carga de la prueba en los procesos donde se debate la procedencia o no de la justa causa invocada para finalizar el contrato de trabajo, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia sostiene que corresponde al trabajador acreditar el despido y al empleador demostrar la justa causa invocada, tal y como se reafirmó en las sentencias SL4547 de 2018, SL4928 de 2019, SL163 de 2020, SL2286 de 2021, SL2736 de 2021, entre otras.

De otra parte, la alta Corporación ha indicado frente a la causal del numeral 6 del literal a) del artículo 62 del CST, esto es, la violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador según los artículos 58 y 60 del CST o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos, que dicha norma consagra dos supuestos, por tanto, si se trata de la primera hipótesis de violación grave de las obligaciones o prohibiciones legales del trabajador corresponde al Juez calificar la gravedad de la conducta según las particularidades del caso, mientras que si se trata de una conducta que las partes previamente calificaron de grave al Juez solo le es dable verificar si se dio o no la conducta enrostrada (SL Rad. 35105 de 2012, SL Rad.38855 de 2012 y SL1920-2018).

La anterior tesis fue revaluada por la misma Corte al advertir que siempre la gravedad de la falta, independiente del instrumento que la contenga, legales o convencionales, deberá estar precedida de un juicio valorativo por parte del juez, en el que se avale la entidad jurídica de la conducta allí prevista como justa causa de despido, o se descalifique la misma, atendiendo las circunstancias o características particulares de cada caso (CSJ SL2857-2023, reiterada en SL771-2024).

También la H. Corte Suprema de Justicia sostiene que la terminación del contrato de trabajo con justa causa, cuando la ejerce el empleador, es una de sus facultades y no una sanción, motivo por el cual no le es aplicable el artículo 115 del CST ni otro procedimiento previo, a menos que así se hubiera pactado entre las partes, y que, en los casos de la causal 3ª del literal A) del artículo 62 del CST, debe oír previamente al trabajador para que ejerza su derecho de defensa, regla jurisprudencial ratificada en las sentencias SL15245 de 2014, SL 1981 de 2019, SL2351 de 2020, entre otras.

Sin embargo, el máximo órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria ha aclarado que ello no significa que el empleador no tenga límites al momento de tomar la decisión del despido con justa causa, pues la jurisprudencia ha venido reconociendo garantías del «*derecho de defensa*» en la forma como el empleador puede hacer uso de la decisión de finalizar el vínculo con base en una justa motivación, con arreglo a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico laboral, a saber:

1. La necesaria comunicación al trabajador de los motivos y razones por las que dará por terminado el contrato, sin que le sea posible al empleador alegar hechos diferentes en un eventual proceso judicial posterior.
2. La inmediatez que consiste en que el empleador debe tomar la decisión de terminar el contrato de forma inmediata, después de ocurridos los hechos que motivan su decisión o de que tiene conocimiento de estos.
3. Se configure alguna de las causales expresa y taxativamente enunciadas en el Código Sustantivo de Trabajo.
4. Si es del caso, agotar el procedimiento a seguir para el despido establecido en la convención colectiva, o en el reglamento interno de trabajo, o en el contrato individual de trabajo, para garantizar el debido proceso.
5. Y la oportunidad del trabajador de rendir descargos o dar la versión de su caso, de manera previa al despido, dependiendo de las circunstancias fácticas que configuran la causal.

Al respecto, se pueden consultar las sentencias SL15245 de 2014, SL1981 de 2019 y SL2351 de 2020, SL496 de 2021, SL679 de 2021, SL339 de 2023, SL1861-2024, entre otras.

CASO CONCRETO

El empleador debe acreditar en el juicio las justas causas invocadas a su contraparte o las razones que adujo al terminar el contrato de trabajo, no pudiendo alegar válidamente causales o motivos distintos posteriormente.

En la carta de terminación del contrato (pág. 195 y 196, archivo "06ContestacionAnexos") **BANCOLOMBIA** señaló como justas causas la vulneración del artículo 14 (sic) de las prescripciones del orden del Reglamento Interno de Trabajo y el Código de Ética, al advertir que la demandante actuó en contravía de los valores corporativos, en especial, el respeto, tanto con colaboradores del grupo como los aliados y público en general, decisión soportada en un informe del 14 de junio de 2019, elaborado por la Gerencia Servicios de Investigaciones Especiales del Banco, donde se concluyó que:

- i) *Que tres (3) trabajadores de la empresa aliada externa especializada en cobro y recuperación de cartera, presentaron sus renunciaciones motivadas ante esta empresa, argumentando no tolerar más la presión indebida y trato inadecuado por parte de las representantes de Bancolombia, incluida usted.*
- ii) *Concurrente con la anterior situación, se pudo identificar que usted en diversas oportunidades, se ha referido y participado en conversaciones sostenidas por el Chat Corporativo (Skype empresarial) con una compañera de su área, donde se refiere a los empleados de la empresa aliada externa especializada en cobro y recuperación de cartera, con expresiones como: "Pendejos todos", "esos malparidos no tienen nada", "es un malparido", "me parece tan malparido", "es un pendejo de miércoles", "a Ruben y la babosa esa", "pues coma mierda", "es un hpta", "y ahora los imbécil del", con lo cual se corrobora que las motivaciones de las renunciaciones de los empleados de este aliado externo, si guardan relación con el comportamiento que usted promovió en sus instalaciones, donde usted tenía que hacer presencia conforme al objeto de su cargo, y especialmente para brindar acompañamiento enfocado en los procesos de la operación.*
- iii) *Así mismo, se estableció que usted también por medio del Chat Corporativo (Skype empresarial) y en las conversaciones sostenidas con su compañera de su área, se refiere a su jefe inmediato, - Gerente de la Sección y al jefe del aliado Gerente Nacional de Cobranza - con términos irrespetuosos y peyorativos. Adicional a lo anterior, es claro que este Chat Corporativo es una herramienta de trabajo que debe ser utilizada con fines exclusivos para el desarrollo de sus labores.*

Al identificarse los motivos concretos que originaron la finalización del vínculo contractual, le compete al Juez del trabajo verificar su

ocurrencia y si estas constituyen o no justa causa para terminar el contrato de trabajo, conforme la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.

Se acreditó que **CAROLINA REYES PELAEZ** cumplió funciones como *analista II* en la sección de canales de cobranza. Para probar las justas causas, **BANCOLOMBIA S.A.** allegó con la contestación de la demanda varias pruebas documentales (*archivo “06ContestacionAnexos”*), entre las que se destacan:

- a.** Informe final de resultados del 14 de junio de 2019 (*pág. 103 a 191*), donde se indica que *“Se reciben dos alertas de forma anónima a través de la Línea Ética, los días 19 de febrero y 19 de mayo de 2019, denuncian al aliado AECSA por estar automatizando gestiones de cobro... informan sobre el estilo de liderazgo del Sr. Alexander Gómez, quien se desempeña como Gerente Nacional de Cobranza y a la señora Floraba Rivera, presidente del proveedor AECSA en la ciudad de Bogotá, denunciante informa que estas dos personas manipulan a los empleados para responder una encuesta de clima laboral... que también les ordenaron asumir posición de “búhos” contra los funcionarios del banco...”*. Pero que con ocasión de la auditoría no se identificaron irregularidades con relación a temas de fraude por parte de AECSA, sin embargo, evidenciaron afectaciones en el clima laboral, pues algunos empleados del aliado manifestaron estar inconformes por la relación laboral con las colaboradoras Diana Carolina Bernal Guzmán y Carolina Rey Peláez. En el contenido de dicho informe, transcriben unas presuntas conversiones entre Diana Carolina Bernal Guzmán y la demandante, desde febrero de 2018 hasta el 26 de marzo de 2019, en un chat corporativo LYNC.
- b.** Acta de explicaciones del 16 de junio de 2019, sin firmas (*pág. 192 a 194*).
- c.** Reglamento Interno de Trabajo (*pág. 4 a 49, archivo “14ContestacionBancolombia”*).
- d.** Código de ética (*pág. 50 a 100, archivo “14ContestacionBancolombia”*).

CAROLINA REY PELAEZ en el interrogatorio no confesó ninguno de los hechos objeto de reproche. Al contrario, afirmó que la gerente Rocío Ávila la citó, junto con su jefe inmediata, Diana Carolina Bernal, a una reunión en la oficinas del Banco, para *para hacerle un seguimiento a los aliados estratégicos, algo que era natural*; que ese día lo único que le entregaron fue la carta de terminación del contrato, sintió que fue engaño porque no le hicieron descargos, la cita era para un tema diferente pero le dijeron que la empresa ya había tomado la decisión de prescindir de sus servicios; que en la carta decían que ella había realizado tratos no cordiales frente a personas de uno de los aliados estratégicos, pero que eso no fue cierto; tampoco le hicieron mención del presunto trato descortés con su jefe; que ese día no le hicieron preguntas y no firmó ningún documento, de toda la situación se enteró con ocasión de la demanda, cuando la empresa adjuntó el informe (*min. 13:42, archivo “24GrabacionAudiencia20240917”*).

El representante legal de **BANCOLOMBIA** (*min. 00:40, archivo “25GrabacionAudiencia20240917”*) indicó que al ser un chat corporativo podían realizar la respectiva auditoría; que a la demandante se le llamó a rendir explicaciones y en la misma ella aceptó la falta e incluso le pidió excusas a la jefe Rocío, pidió disculpas y no presentó ningún recurso; que los colaboradores debían dejar consignado en el acta lo que haya dicho la trabajadora, pero nunca se les decía que firmaran esa acta.

Y se recepcionaron los siguientes testimonios:

Nidia Rocío Ávila Suarez, Gerente de Canales de Cobranza para el año 2019 (*min 03:02, archivo “30GrabacionAudiencia20241004”*), reiteró la existencia de la investigación interna, con ocasión de la denuncia realizada por una línea ética, entre ellas, contra la demandante, donde se evidenció el trato irrespetuoso que tenía CAROLINA hacia los compañeros y proveedores; que ella citó a la accionante, aunque no supo explicar qué razón le informó a la trabajadora para su comparecencia; estuvo presente en la reunión, ese día le mostraron los resultados de la investigación a CAROLINA, y en la misma estuvo presente Leonardo Hernández; CAROLINA pidió excusas y tuvo la oportunidad de ser escuchada.

Leonardo Enrique Hernández Diaz, analista de relacionamiento humano desde hace 13 años en **BANCOLOMBIA** (*min 51:20, archivo “30GrabacionAudiencia20241004”*), indicó que conoció el resultado de la investigación, que a CAROLINA se le practicó diligencia de descargos, donde estuvo presente Nidia Rocío, allí a la trabajadora se le mostraron las pruebas, que la citación se hizo por correo electrónico o por la agenda; en la reunión CAROLINA pidió disculpas y les informó que las conversiones estaban fuera de contexto; que en ese momento el acta solo las firmaba él y el analista que acompaña las diligencias, pero que no recuerda haber firmado esa, además que los citados a descargos no se les hacía firmar el acta.

Diana Carolina Bernal Guzmán, quien fue jefe de **CAROLINA REY PELAEZ** (*min 01:09:15, archivo “30GrabacionAudiencia20241004”*) narró que el 15 de julio de 2019 recibió un mensaje, en el chat corporativo, de su jefe Nidia Rocío Ávila donde la citó a ella y a la accionante para tratar un tema referente a los aliados estratégicos; al día siguiente acudieron a la reunión y estaba Nidia y dos personas más de gestión humana, a la

demandante le entregaron la carta de terminación del contrato, pidió explicaciones pero no se las dieron; no les mostraron las conversaciones y que la demandante allí nunca pidió disculpas; durante la relación laboral CAROLINA fue respetuosa tanto con los aliados como con los demás compañeros de trabajo.

Y William Vallejo Pérez (*min 45:55, archivo “30GrabacionAudiencia20241004”*) indicó que trabajó con AECSA y por esa razón conoció a la demandante; que no evidenció tratos descorteses de CAROLINA con las personas de AECSA, pues el contacto de ella era con el gerente Gilberto Briceño y ocasionalmente CAROLINA iba a las instalaciones de AEXA, ya que la mayoría de las reuniones eran virtuales.

Del análisis de estas pruebas, junto con demás documentales obrantes en el expediente, la Sala no encuentra acreditado el incumplimiento grave de las obligaciones de la trabajadora, como erróneamente lo sostuvo el *a quo*, quien confirmó la justa causa invocada por el empleador para terminar el contrato de trabajo.

El despido con justa causa en **BANCOLOMBIA S.A.** no constituye una falta disciplinaria. En efecto, el artículo 63 y siguientes del Reglamento Interno de Trabajo (*pág. 37, archivo “14ContestacionBancolombia”*) establece el procedimiento para aplicar sanciones disciplinarias, pero no para terminar el contrato de trabajo. En consecuencia, la empresa no estaba obligada a adelantar procedimiento interno alguno. Sólo le bastaba dar la oportunidad al trabajador de rendir descargos o dar la versión de su caso, de forma previa, comunicar en la carta del despido los motivos y razones por las que dio por terminado el contrato y aplicar el despido con inmediatez a la ocurrencia del hecho reprochable, en los términos referidos por la jurisprudencia

Si se valoran todas las pruebas recaudadas se tiene que tanto las declaraciones del representante legal de la demandada, así como los testigos traídos por dicha parte, como el interrogatorio rendido por la actora y su exjefe Diana Carolina Bernal Guzmán son diametralmente opuestas, dado que no hubo confesión de la extrabajadora, por lo que no es posible deducir de ellas que **CAROLINA REY** aceptó la comisión de la conducta.

En tal sentido, le correspondía al BANCO a través de los demás medios de persuasión acreditar la justa causa invocada en la comunicación del 16 de julio de 2019. En este caso no hubo citación ni acta de descargos. Pese a que se allegó un documento denominado acta de explicaciones del 16 de julio de 2019 (*pág. 192 a 194, archivo “06ContestacionAnexos”*), el mismo adolece de firma de quienes allí estuvieron presentes, circunstancia que no fue objeto de confesión en el interrogatorio, donde la actora reiteró la inexistencia de dicha diligencia y de las preguntas que contiene el citado documento.

Aunque la investigación adelantada por la Gerencia de Servicios de Investigaciones Especiales de **BANCOLOMBIA**, y cuyos resultados se reflejaron en el informe del 14 de junio de 2019, no se originó por quejas presentadas contra **CAROLINA REY PELAEZ**, así se desprende de dicho documento, sino que con ocasión de dicha auditoría presuntamente *“evidenciaron afectaciones en el clima laboral, pues algunos empleados del aliado manifestaron estar inconformes por la relación laboral con las colaboradoras Diana Carolina Bernal Guzmán y Carolina Rey Peláez”*, se requería que la entidad financiera aportara las quejas o inconformidades que dieron origen a dicha investigación para efectos de realizar un análisis integral, pues el sólo resultado final del estudio es insuficiente.

Además, en dicho informe se transcriben presuntamente conversaciones realizadas por la demandante desde febrero de 2018 hasta el 26 de marzo de 2019, por lo que su fuerza probatoria debe verificarse en los términos de los artículos 243 y 247 del Código General del Proceso y conforme con los requisitos formales previstos en la Ley 527 de 1999. Al revisar el referido archivo no hay certeza de las circunstancias en que se generaron, la plataforma utilizada, la integridad de su contenido, cómo y cuándo se extrajo la información, lo cual se requería para su comprobación pues sobre este tópico tampoco hubo confesión de la extrabajadora. Por ende, la transcripción no puede ser utilizada como prueba directa para obtener de ellos elementos configurativos o indiciarios de justa causa, como lo pretendió la demandada.

Dichos elementos también se requerían para analizar si se vulneró por parte del empleador el principio de oportunidad en la calificación de la conducta, al pasar tanto tiempo entre la presunta consumación y la medida

adoptada por el empleador. En efecto, se le acusa a la accionante por conversaciones realizadas desde febrero de 2018, presuntamente incumpliendo el código de ética al crear mal ambiente laboral y generar la renuncia de tres empleados de AECOSA el 22 de septiembre de 2018, 20 de diciembre de 2018 y 22 de febrero de 2019, siendo que el contrato de trabajo se terminó meses después.

Aunado a ello, no hay prueba que a **CAROLINA REY PELAEZ** le hayan dado la oportunidad de conocer las referidas pruebas y rendir descargos, o escuchar su versión, antes de la extinción del vínculo, tanto que el 15 de julio de 2016 fue citada por la Gerente a una reunión a llevarse a cabo al día siguiente, sin que se demostrara en el juicio las razones por las cuales se convocó a esa reunión, de lo que se infiere que fue requerida para entregarle la carta de terminación del contrato, por ende, no se le garantizó su derecho de defensa, en los términos referidos por la jurisprudencia.

Por lo tanto, al no haberse aportado pruebas diferentes a las ya señaladas, la demandada no cumplió los postulados del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo - CST, motivo por el cual la terminación del contrato de trabajo si bien fue unilateral, ocurrió sin justa causa, como lo reclama el apoderado actor en la alzada, motivo suficiente para revocar en este aspecto la sentencia.

Al producirse la terminación del contrato de trabajo sin justa causa, la empresa debe resarcir los perjuicios causados a la trabajadora por el rompimiento unilateral de la relación laboral, cuyos efectos se encuentran tarifados en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

Al tratarse de un contrato de trabajo a término indefinido, aspecto sobre el que no hubo controversia en segunda instancia, la indemnización por despido equivale a 30 días por el primer año de servicio y 20 días por los restantes años o proporcionalmente por fracción (art. 64 CST, modificado Ley 50 de 1990). Sin embargo, en la demanda y en la alzada se reclama el reconocimiento de la indemnización prevista en el estatuto de beneficios, que, como ya se indicó, es aplicable a la demandante.

El artículo 6.3 del referido Estatuto consagra una indemnización por servicios prestados en los siguientes términos (*pág. 79, archivo "03Expediente"*):

“BANCOLOMBIA reconocerá a aquellos empleados a quienes se les dé por terminado el contrato de trabajo sin justa causa, la indemnización legal establecida por el artículo 28 de la ley 789 de 2002 así:

...C. Para aquellos empleados, con salario básico o integral, cuyo ingreso a la organización fue a partir del 28 de diciembre de 1992 inclusive y que tengan 10 o más años de antigüedad en la organización, el BANCO concederá una indemnización calculada en 51 días por cada año de servicios o proporcionalmente por fracción de año. Entiéndase en este valor incorporada la indemnización establecida en la ley 789 de 2002”.

La relación laboral se ejecutó entre el 10 de septiembre de 2007 hasta el 16 de julio de 2019, esto es, 11 años, 10 meses y 07 días, por lo que a la accionante le corresponden 604,49 días de indemnización.

El último salario básico que devengó la demandante fue de \$3.733.980 (pág. 197, archivo “06ContestacionAnexos”), que sumado al promedio del factor salarial reconocido en esta sentencia (\$3.398.406,28), arroja una asignación básica mensual de \$7.132.386 y un diario de \$237.746, siendo este monto el que se debe considerar como base de liquidación de la indemnización por despido. Se excluye la bonificación semestral de junio/navidad, como se reclama en la demanda, porque según el estatuto de beneficios únicamente es factor para liquidar cesantías (pág. 76, archivo “03Expediente”).

Por tanto, le corresponde a **CAROLINA REY PELAEZ** por indemnización la suma de \$143.715.602, monto que deberá ser indexado desde julio de 2019 hasta la fecha de su pago efectivo, aplicando los índices de precios al consumidor certificados por el DANE, y así se condenará.

- Sobre la indemnización moratoria.

El artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo define el pago de un día de salario por cada día de mora para el empleador que incumple con el pago de los salarios y prestaciones de sus trabajadores a la terminación del contrato de trabajo.

Al efecto, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha señalado que dado el carácter sancionatorio de esta disposición, su aplicación no procede de forma automática, sino que es necesario acreditar la mala fe del empleador en su comportamiento omisivo, pues éste puede aportar razones serias, satisfactorias y justificativas de su conducta para que no proceda dicha condena, así lo reiteró esta Corporación en las

sentencias SL16884 de 2016, SL3936 de 2018, SL2823 de 2019, SL5595 de 2019, SL2873 de 2020, SL3564 de 2021, entre otras.

El mismo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria ha indicado, de manera pacífica, que si el trabajador devengó un salario superior a 1 SMLMV, el contrato de trabajo terminó en vigencia de la Ley 789 de 2002 y se radicó la demanda posterior a los 24 meses, el trabajador no tendrá derecho a la indemnización moratoria equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora en la solución de los salarios y prestaciones sociales, sino que el empleador deberá pagar al trabajador los intereses moratorios a la tasa máxima señalada por la Superintendencia Financiera de Colombia para los créditos de libre asignación, contabilizados desde la fecha de la extinción de vínculo jurídico y hasta tanto se efectúe el pago de los conceptos adeudados (CSJ SL36577-2010, SL46385-2012, SL685-2013, SL10632-2014 y SL3274-2018).

No obstante, sobre la exclusión salarial ha existido una controversia razonable en la jurisprudencia, permitiendo en algunos casos la validez de dichos pactos de exclusión (CSJ SL9827-2015, SL3073-2023, SL3471-2024 y SL3518-2024), de suerte que, para la Sala, el empleador no obra de mala fe, sino amparado en una interpretación razonable y plausible, aunque equivocada del ordenamiento jurídico, lo que permite exonerarlo de la imposición de las condenas por sanciones moratorias.

Bajo ese esquema decisorio, la Sala encuentra acreditaba la buena fe de la pasiva dado que no se advierte un ánimo defraudatorio (CSJ SL3471-2024), la empresa en su momento cumplió cabalmente lo acordado al entregar a la trabajadora la suma correspondiente y no pagó las diferencias que se ordenan, al tener razones atendibles y de buena fe para considerar el beneficio extralegal denominado “**Bon Sua Plan Gest Año Ant**” como no salarial (CSJ SL705-2024 SL2449-2024), razón suficiente para revocar esta condena y absolver al Banco de dicha pretensión.

Pero, para resarcir la pérdida del poder adquisitivo del dinero por el tiempo, se ordenará indexar las diferencias generadas por cesantías, primas de servicios, intereses a las cesantías y vacaciones, desde que cada una de ellas se hizo exigible hasta su pago, aplicando el respectivo IPC certificado por el DANE. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene que el juez tiene incluso la facultad de imponer la

indexación de las condenas de manera oficiosa, sin que tal medida viole la congruencia que debe existir entre las pretensiones de la demanda y la sentencia judicial, *pues lo que se busca garantizar es el pago completo e íntegro de la prestación cuando el transcurso del tiempo la devalúa* (CSJ SL359-2021, SL815-2021, SL3605-2021, SL2034-2023, entre otras).

- Descuentos o compensaciones prohibidas.

El artículo 149 del Código Sustantivo del Trabajo, consagra los descuentos que están prohibidos por parte del empleador. En su numeral 1° señala *“El empleador no puede deducir, retener o compensar suma alguna del salario, sin orden suscrita por el trabajador, para cada caso, o sin mandamiento judicial. Quedan especialmente comprendidos en esta prohibición los descuentos o compensaciones por concepto de uso o arrendamiento de locales, herramientas o útiles de trabajo; deudas del trabajador para con el empleador, sus socios, sus parientes o sus representantes; indemnización por daños ocasionados a los locales, máquinas, materias primas o productos elaborados o pérdidas o averías de elementos de trabajo; entrega de mercancías, provisión de alimentos y precio de alojamiento”*.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene que *“las restricciones al derecho de compensación del empleador mediante la prohibición de descuentos sin autorización tiene carácter protector plenamente justificado durante la vigencia del contrato de trabajo, es decir, cuando está en pleno vigor la dependencia y subordinación del trabajador en relación con el empleador. Pero para el momento de terminación del contrato la subordinación desaparece, como también fenece el carácter de garantía que los salarios y prestaciones sociales ofrecían para los créditos dados por el empleador al trabajador y otorgados para el cabal desarrollo del objeto del contrato de trabajo por suministro de equipos, materiales o de las sumas entregadas para su adquisición, o para el bienestar del trabajador bajo la forma de anticipos de salario, o de préstamos para solucionar necesidades de seguridad social, ora por vivienda, salud, o calamidad doméstica”* (CSJ SL Rad. 21.057 de 2003, 27.282 de 2008 y SL16794 de 2015, entre otras).

En este caso, la parte actora pretende el reintegro de \$5.200.000, descontados en la liquidación final del contrato de trabajo, por concepto de libranza. Para confirmar la decisión absolutoria impartida en primera instancia, basta mencionar que fue la misma trabajadora, quien en vigencia de la relación laboral, autorizó al Banco a descontar de la liquidación de su contrato *“el saldo que a la fecha de desvinculación le adeude a*

BANCOLOMBIA S.A., por concepto de crédito de libranza”, luego no se puede inferir que el descuento del empleador provino de un actuar irregular y alejado del marco normativo, sino que el mismo se adecuó a la facultad expresa que le había conferido la accionante y se acompasa con lo descrito en el artículo 149 del Código Sustantivo del Trabajo y lo referido por la jurisprudencia.

- Sobre la condena por costas y agencias en derecho

En relación con la inconformidad formulada por el apoderado actor por la condena en costas fijada en primera instancia, se advierte que el monto que se reconozca solo puede ser controvertible en la etapa regulada en el numeral 5° del artículo 366 del Código General del Proceso y no con el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, no teniendo la Sala competencia para resolver de fondo dicha inconformidad de forma anticipada.

Sobre los demás conceptos estudiados en primera instancia, la Sala se releva de su estudio en aplicación del principio de consonancia.

Sin costas en esta instancia ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el **ORDINAL PRIMERO** de la sentencia primera instancia; en su lugar, declarar que la ineficacia del pacto de exclusión salarial opera solo respecto del auxilio denominado “*Bon Sva Plan Gest*”, el cual constituye salario para todos los fines, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: MODIFICAR el **ORDINAL SEGUNDO** de la sentencia primera instancia para precisar que las condenas por prestaciones sociales y vacaciones ascienden a las siguientes sumas:

- a.** Cesantías \$5.051.404
- b.** Intereses a las cesantías \$505.022
- c.** Prima de servicios \$4.718.413.

d. Compensación en dinero de las vacaciones \$2.997.703

TERCERO: REVOCAR el **ORDINAL SÉPTIMO** de la sentencia de primera instancia y absolver a **BANCOLOMBIA S.A.** de la indemnización moratoria, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. En su lugar, se **ORDENA** la indexación de las sumas relacionadas en los literales a), b), c) y d) del **ORDINAL** anterior.

CUARTO: REVOCAR el **ORDINAL QUINTO** de la sentencia de primera instancia; en su lugar, declarar que el contrato de trabajo de **CAROLINA REY PELAEZ** se terminó sin justa causa por parte de **BANCOLOMBIA S.A.**; por tanto, se le **CONDENA** a pagar a la demandante la suma de \$143.715.602, por concepto de indemnización por despido injusto, monto que deberá ser indexado a su cancelación, absolviendo a la demandada de las demás pretensiones, según lo señalado en la parte motiva.

QUINTO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en lo demás.

SEXTO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado N° 13-2022-00104-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión procede a resolver los recursos de apelación interpuestos por **COLFONDOS, PROTECCIÓN y COLPENSIONES**, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor del fondo público, contra la sentencia del 20 de febrero de 2025, proferida por el Juzgado Trece (13) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., que declaró la ineficacia del traslado realizado por **HÉCTOR GALEANO CÉSPEDES** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS, ordenó a **PROTECCIÓN y COLFONDOS** trasladar a **COLPENSIONES** el capital ahorrado, junto con rendimientos, bono pensional, primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia y lo destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados, a **COLPENSIONES** activar la afiliación en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y actualizar la historia laboral, declaró no probadas las excepciones propuestas, y condenó a **COLFONDOS** al pago de las costas procesales (min. 11:28 archivo “36AudienciaVirtual20250220ParteII”).

I. ANTECEDENTES

- **DEMANDA (pág. 1 a 20 archivo “01Demanda”).**

HÉCTOR GALEANO CÉSPEDES promovió demanda ordinaria laboral contra **COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS**, y **PROTECCIÓN S.A.**, con el fin de que se declare la ineficacia del traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad, efectuado inicialmente a **COLFONDOS** el 01 de julio de 2000, sin consentimiento libre, voluntario e informado.

Como fundamento fáctico, indica que, pese a contar con más de 40 años y 783 semanas cotizadas al momento del cambio, no recibió información clara

ni asesoría sobre las condiciones, ventajas y desventajas del régimen individual, omitiéndose también informarle sobre el derecho de retracto, la tasa de reemplazo, el manejo de los aportes y la posibilidad de anticipar la pensión. Además, sostiene que el fondo no cumplió con su deber profesional de orientación, vulnerando su derecho a una pensión digna.

Como consecuencia de la ineficacia, solicita que las AFP demandadas restituyan a **COLPENSIONES** los valores aportados, incluidos rendimientos, bonos y gastos de administración, y que se le considere afiliado a esta última sin solución de continuidad. De manera subsidiaria, en caso de no prosperar la ineficacia, solicita que se declare la nulidad del traslado por falta de información adecuada. Adicionalmente, pretende el reconocimiento de cualquier derecho adicional que se pruebe, y la condena en costas a las entidades demandadas.

• **CONTESTACIÓN DEMANDA.**

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** se opuso a todas las pretensiones de la demanda. Aceptó los hechos referentes a la vinculación del demandante al ISS, la densidad de semanas cotizadas en el RPM y la reclamación administrativa presentada. Dijo no ser ciertos o no constarle los hechos restantes y propuso las excepciones de inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante Colpensiones en casos de ineficacia de traslado de régimen, responsabilidad *sui generis* de las entidades de la seguridad social, sugerir un juicio de proporcionalidad y ponderación, el error de derecho no vicia el consentimiento, inobservancia del principio constitucional de sostenibilidad financiera del sistema (acto legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política), buena fe de Colpensiones, cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, presunción de legalidad de los actos jurídicos, inexistencia del derecho reclamado, prescripción y caducidad, y la innominada o genérica (pág. 2 a 27 archivo “13ContestacionColpensiones”).

La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda. Admitió los hechos relacionados al traslado y actual vinculación del demandante a esa AFP, y negó todos los demás. Para cimentar su defensa, invocó las excepciones de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones, innominada o genérica, reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP: inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa, inexistencia de la obligación de devolver el seguro

previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe, y aplicación del precedente sobre los actos de relacionamiento al caso concreto (pág. 3 a 25 archivo “16ContestacionDemandaProteccion”).

COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS también manifestó su oposición frente a los pedimentos del actor. Admitió únicamente el traslado del RPM al RAIS, y negó todos los demás supuestos fácticos de la demanda. Formuló las excepciones de prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, compensación y pago, inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, innominada o genérica, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al RAIS, y ratificación de la afiliación del actor a Colfondos (pág. 3 a 29 archivo “20SubsanacionContestacionColfondos”).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (min. 11:28 archivo “36AudienciaVirtual20250220ParteII”)

El 20 de febrero de 2025, el Juzgado Trece (13) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“Primero. Declarar la ineficacia del traslado que hiciere el señor Héctor Galeano Céspedes ante Colfondos el 12 de abril de 2000 y, de contera, los demás traslados horizontales realizados, por las razones expuestas. **Segundo.** Condenar a Protección y Colfondos a devolver a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros, el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, los rubros por primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, junto con los destinados al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, estos dos últimos conceptos debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, siempre y cuando aún los tengan en su poder. **Tercero.** Condenar a Colpensiones a tener como afiliado al demandante, recibir estos dineros indicados en el numeral anterior y actualizar su historia laboral conforme a lo visto. **Cuarto.** Declarar no probadas las excepciones propuestas, conforme se indicó en la parte considerativa de la decisión. **Quinto.** Condenar en costas a la demandada Colfondos en favor del demandante, incluyéndose como agencias en derecho la suma de \$1.600.000. **Sexto.** Por haber sido condenada Colpensiones, y fundir la Nación como garante, se elevará el proceso en grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones. **Séptimo.** Por Secretaría, remítase copia de esta sentencia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, conforme al artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.”

El despacho fundamentó su decisión con base en la línea jurisprudencial sostenida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, apartándose expresamente del precedente constitucional sentado en la sentencia SU107 de 2024. Consideró que, si bien en otros procesos ha aplicado dicho precedente, en este caso retoma su postura anterior conforme a la doctrina de la Corte Suprema, la cual sostiene que el simple diligenciamiento de un formulario de afiliación no acredita el cumplimiento del deber de información. Se analizó el

historial laboral del demandante y los documentos obrantes en el expediente, concluyéndose que la AFP **COLFONDOS** no acreditó haber proporcionado información clara, suficiente y oportuna al momento del traslado al régimen de ahorro individual en el año 2000. La juez encontró que no se le explicó al demandante aspectos esenciales del nuevo régimen como las modalidades pensionales, el derecho al retracto, los requisitos para la pensión anticipada, o la implicación del traslado en su mesada futura. Tampoco se aportaron pruebas de asesoría individualizada ni comparativas de beneficios entre regímenes. Por tanto, se declaró la ineficacia del traslado inicial y de los traslados posteriores, ordenando la devolución de los recursos a **COLPENSIONES**, incluidos rendimientos, bono pensional y primas previsionales, en tanto estén aún en poder de las AFP demandadas. También se precisó que estas devoluciones no se encuentran sujetas a prescripción por tratarse de recursos que financian derechos pensionales imprescriptibles. Finalmente, se condenó en costas a **COLFONDOS**.

III. RECURSOS DE APELACIÓN (min. 33:19 archivo “36AudienciaVirtual20250220ParteII”)

El apoderado de **COLPENSIONES** interpuso recurso de apelación pese a contar con grado jurisdiccional de consulta, solicitando que absuelva a su representada de la obligación de recibir el retorno del demandante. Argumentó que el deber de información solo se materializó a partir de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015, por lo que no es posible imponerle cargas adicionales retroactivas. Asimismo, invocó el principio de sostenibilidad financiera, manifestando que no debe ordenarse la devolución indexada de los valores pagados por primas de seguro ni gastos de administración, ya que estos fueron efectuados conforme a la ley y destinados a fines específicos del sistema pensional.

La apoderada de **COLFONDOS** solicitó la revocatoria total del fallo, señalando que el traslado de régimen fue producto del ejercicio legítimo del derecho del afiliado a escoger libremente el fondo pensional. Alegó que el demandante recibió asesoría integral y suficiente sobre las implicaciones del traslado, y que firmó voluntariamente el formulario de afiliación. Sostuvo que no existió vicio en el consentimiento y que, por tanto, no procede declarar la ineficacia. Adicionalmente, rechazó la condena a devolver los gastos de administración indexados, afirmando que esos valores fueron autorizados por ley y no hacen parte del capital administrado sino de la contraprestación por la gestión, por lo que su devolución implicaría un enriquecimiento sin causa.

PROTECCIÓN también presentó apelación parcial, cuestionando la orden impartida en el fallo que le exige devolver las sumas correspondientes a

primas de seguros previsionales y gastos de administración de forma indexada. Alegó que tales conceptos ya fueron girados a terceros (aseguradoras) y que no conserva dichos valores. Indicó que esos rubros no hacen parte de la cuenta de ahorro individual y fueron descontados conforme a la normativa vigente. Añadió que su gestión generó rendimientos a favor del afiliado y que ya cumplió con su obligación legal, por lo que no debe ser obligada a restituir valores que no están en su patrimonio. Reiteró que no se deben ordenar devoluciones indexadas, invocando la teoría de las prestaciones acaecidas y la protección del equilibrio financiero del sistema pensional.

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la apoderada del demandante **HÉCTOR GALEANO CÉSPEDES** solicitó confirmar el fallo de primera instancia, señalando que se probó la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual ante la falta de asesoría e información clara por parte de **COLFONDOS**. Reiteró que el fondo no demostró haber cumplido con su deber de orientación ni aportó documentación que acreditara la asesoría brindada. Alegó que hubo omisión en el deber de información, falta de diligencia y se vulneró el artículo 97 del Decreto 663 de 1993. Asimismo, destacó que la carga de la prueba recaía sobre las AFP y que el simple diligenciamiento del formulario de afiliación no acredita consentimiento informado. Finalmente, solicitó mantener la condena a las AFP a devolver los recursos a **COLPENSIONES**.

El apoderado de **COLFONDOS** pidió revocar la decisión, argumentando que el traslado fue libre y voluntario, basado en el consentimiento informado del afiliado, quien firmó un formulario conforme a la normativa vigente de la época. Señaló que la obligación de brindar doble asesoría solo surgió a partir de 2014 y que no se le puede exigir al fondo probar hechos sobre normativas inexistentes en el momento del traslado. Cuestionó la interpretación de la Corte Suprema que impone una carga probatoria desproporcionada a las AFP, advirtiendo que el fallo desconoce la sostenibilidad financiera del sistema y podría generar enriquecimiento sin causa.

La apoderada judicial de **PROTECCIÓN** solicitó la revocatoria parcial del fallo de primera instancia, exclusivamente en lo relacionado con la condena al pago de las primas del seguro previsional, gastos de administración y aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, todos indexados. Fundamentó su petición en la sentencia SU-107 de 2024 de la Corte Constitucional, que fijó reglas claras para los casos de ineficacia de traslados entre regímenes pensionales celebrados entre 1993 y 2009, señalando que dichos valores no

son susceptibles de devolución ni traslado, por tratarse de conceptos consolidados y ejecutados conforme a la normatividad vigente. Alegó que el fallo del *a quo* desconoció este precedente vinculante, sin justificar de forma suficiente su apartamiento, lo que vulnera principios como la seguridad jurídica, la igualdad y la confianza legítima. En consecuencia, solicitó excluir tales rubros de la condena y absolver a su representada respecto de esas pretensiones.

COLPENSIONES guardó silencio.

V. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En atención a que la sentencia de primera instancia fue adversa a **COLPENSIONES**, su calidad de administradora de pensiones de derecho público permite inferir razonablemente que la garante en última instancia de las condenas impuestas es la NACIÓN, por tanto, procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 del CPTSS, a fin de que se realice un estudio integral de la providencia.

VI. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone los artículos 66A y 69 del CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en los recursos de apelación y los demás en el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES**.

VII. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar la validez del traslado pensional del demandante al RAIS mediante su vinculación a **COLFONDOS** y de su posterior traslado horizontal a **PROTECCIÓN**, así como la procedencia de ordenar a las AFP demandadas el traslado a **COLPENSIONES** de las sumas descontadas por concepto de gastos de administración, primas de seguros previsionales y porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados, conforme a lo alegado en los recursos de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la Ley y Jurisprudencia para ello.

VIII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: *i)* el demandante **HÉCTOR GALEANO CÉSPEDES** se afilió y cotizó en pensiones al Instituto de Seguros Sociales (pág. 28 archivo

“13ContestacionColpensiones”); **ii)** el demandante se trasladó del RPM al RAIS mediante afiliación a **COLFONDOS** el 16 de abril de 2000, vigente a partir del 01 de junio siguiente (pág. 30 a 32 archivo “15ContestacionColfondos”); **iii)** posteriormente, el demandante realizó traslado horizontal a **PROTECCIÓN** a través de solicitud de vinculación No. 5873457 de fecha 30 de septiembre de 2001, con efectividad a partir del 01 de noviembre de ese mismo año, AFP en la cual se encuentra actualmente vinculado (pág. 27 y 75 archivo “16ContestacionDemandaProteccion”); **iv)** el demandante elevó solicitud de retorno al RPM ante las demandadas (pág. 160 a 169 archivo “01Demanda”).

En la sentencia de primera instancia, se declaró la ineficacia del traslado inicial y de los traslados horizontales subsiguientes, ordenando a **COLFONDOS** y **PROTECCIÓN** devolver a **COLPENSIONES** los recursos, rendimientos y bonos pensionales, incluidos rubros por primas previsionales y Fondo de Garantía de pensión mínima; asimismo, se condenó en costas a **COLFONDOS**. Contra la anterior decisión, los apoderados de las entidades demandadas interpusieron recurso de apelación, objetando la condena de devolución de gastos de administración, primas de seguros previsionales y aportes al fondo de garantía de pensión mínima, indexados.

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación y el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES**, atendiendo las siguientes consideraciones:

- **Fundamentos normativos sobre traslado de régimen.**

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo relacionado con la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, que consagra la escogencia libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el artículo 114 *ibidem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. En el mismo sentido, el artículo 271, señala no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

En armonía con lo anterior, el numeral 1° del artículo 97 del Decreto Ley No.663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen pensional, previó la obligación de las entidades financieras de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de

Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 y SL4062 de 2021, precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En relación con este aspecto, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-030 del 28 de enero de 2009, consideró que para ejercer la opción de traslado de régimen pensional, era necesario que el afiliado recibiera *“información completa sobre los rasgos definitorios de cada régimen, las oportunidades y riesgos que lo caracterizan y las implicaciones de cada decisión en el corto, mediano y largo plazo, sin que ello signifique que deban ser anticipadas situaciones difíciles o imposibles de prever”*.

La Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 2279-2021 reiteró que las AFP, desde la creación del Sistema General de Pensiones, están obligadas a brindar información calificada a sus afiliados, describiendo su evolución normativa relacionada con el deber de información, inicialmente previsto en el artículo 13, 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, luego con la creación de los multifondos, el deber de asesoría y buen consejo (Ley 1328 de 2009 y Decreto 2241 de 2010), y finalmente con la exigencia de la doble asesoría (Ley 1748 de 2014).

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL19447 de 2017, SL1421 de 2019, SL3199 de 2021, SL1618 de 2022 y SL3179 de 2023, indicó que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio para asimilar las consecuencias de la decisión.

También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019 y SL3188 de 2022.

Sobre este último aspecto, esa Corporación reiteró, en la sentencia SL2173 de 2022, que no es cierto que para declarar la ineficacia del traslado

de régimen el afiliado posea una expectativa pensional, o sea beneficiario del régimen de transición o que tenga o no el derecho pensional causado, pues en todos los casos las AFP conservan la obligación de dar cumplimiento al deber de información.

En estos casos, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL1689 de 2019, SL4025 de 2021 y SL3179 de 2023, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

Es pertinente señalar que la Corte ha dicho claramente que en aquellos casos en que un afiliado realiza diversos traslados entre AFP, esta situación no puede entenderse como una ratificación del deseo de permanecer en el RAIS, y mucho menos, convalida la omisión de la AFP de dar cumplimiento al deber de información (sentencias SL2279-2021 y SL3465-2022).

Y finalmente, la jurisprudencia de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ determinó que los litigios donde se debate la validez del traslado del RAIS al RPM por falta de asesoría deben ser abordados desde la perspectiva de la ineficacia y no de la nulidad, tal y como indicó en las sentencias SL1688 de 2019, SL3464 de 2019, SL4062 de 2021, SL1942 de 2022, SL3150 de 2023, entre otras.

Pese a lo anterior, recientemente la Corte Constitucional en sentencia SU-107 de 2024¹, flexibilizó el referido precedente de la Corte Suprema de Justicia, al advertir que el mismo podría comprometer el derecho a la seguridad social de las personas o la sostenibilidad financiera del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, atendiendo las tensiones de orden jurídico sustancial y financiero que se presentan (considerandos jurídicos 229 a 233), por lo que encontró indispensable su modulación con el propósito, principalmente, de que las eventuales afectaciones se reduzcan (considerando jurídico 234).

Sostuvo que la afectación a la sostenibilidad financiera del RPM no está dada en el corto plazo, sino en el mediano y largo plazo, pues el valor que la AFP entrega a **COLPENSIONES**, por razón de la declaratoria de ineficacia de un traslado, no será suficiente para financiar una prestación en el RPM, razón por la cual el RPM siempre tendrá que subsidiar el pago de las pensiones, especialmente de aquellos afiliados de altos ingresos en su base de cotización (considerando jurídico 305).

¹ Publicada el 08 de mayo de 2024.

En resumen, el alto tribunal constitucional comparte buena parte de las reglas de decisión adoptadas por la Corte Suprema de Justicia, especialmente la relacionada con el deber de información a cargo de las AFP desde el momento en que empezó a funcionar el RAIS (considerando 318); la ineficacia del traslado como consecuencia de su omisión (considerando 321); la consideración según la cual el formulario de vinculación no es prueba suficiente para establecer si la afiliación se dio con pleno conocimiento de causa (considerando jurídico 323); sin embargo, se aparta de la regla decisional relacionada con la inversión de la carga de la prueba impuesta a las AFP y los conceptos a reintegrar al Régimen de Prima Media.

Al respecto, precisó que el precedente de la Corte Suprema de Justicia puede generar algunas dificultades al resultar altamente complejo para una AFP demostrar -en la actualidad y por medio de pruebas directas- que sí brindó información a un afiliado que se trasladó en el periodo comprendido entre 1993 y 2009 (considerado 322). Esto por cuanto en ese periodo las administradoras no tenían el deber legal de guardar una reproducción de lo que, específicamente, el asesor comentó al afiliado en la antesala de su afiliación y sólo con el Decreto 2241 de 2010 -artículo 7- se dispuso que las administradoras debían consignar en medios verificables que el afiliado fue informado, que recibió asesoría adecuada, y que entendió los efectos de su decisión. Antes de tal norma, el traslado y su legalidad se demostraban, fundamentalmente, con el formulario de afiliación (considerandos jurídicos 322 y 324).

Por lo tanto, la Corte estableció que en esta clase de procesos las dificultades probatorias no deberían suplirse solo acudiendo a la figura de la inversión de la carga de la prueba, sino que se debe promover la participación de la parte demandante (que podría aportar los elementos con que cuente) y del juez (que podría acudir a sus poderes oficiosos), con el objeto de que se esclarezcan los hechos (considerando 325). Resaltó que ni las primas de seguros, los gastos de administración, o el porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ya sea de forma individual, combinada o indexada son susceptibles de devolución o traslado al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional (considerando 299).

Finalmente, en la parte resolutive de la sentencia SU-107 de 2024, se dispuso lo siguiente:

“OCTAVO.- EXTENDER, con efectos *inter pares* y de inmediato cumplimiento, las reglas expuestas en esta providencia a todas las demandas que estén en curso ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral ya sea en primera, segunda

instancia o en sede de casación, como también las que se tramiten mediante acción de tutela y cuya pretensión, principal o subsidiaria, esté dirigida a que se declare la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad”.

Bajo el anterior escenario, atendiendo que el traslado objeto de estudio ocurrió antes del año 2009, esta Corporación, de manera respetuosa, se aparta de la doctrina probable señalada por el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria; en consecuencia, conforme lo dispuesto en la Sentencia C-836 de 2001, se acogen los argumentos expuestos por la H. Corte Constitucional en la sentencia SU-107 de 2024, según la cual la carga de la prueba no debe recaer, por regla general, en los fondos de pensiones del Régimen de Ahorro Individual por la dificultad probatoria que comportan este tipo de casos y que, de declararse la ineficacia de traslado de régimen pensional, tan sólo es susceptible de traslado el ahorro de la cuenta individual, los rendimientos y si se ha pagado el valor del bono pensional, al considerar que los demás conceptos que componen el aporte pensional configuran situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer. Se advierte que este último aspecto sólo será posible ordenarlo en segunda instancia en la medida en que sea objeto de apelación, en aplicación del principio de consonancia.

En consecuencia, acogiendo los lineamientos establecidos por la Corte Constitucional y aplicando en los demás aspectos el precedente de la Corte Suprema de Justicia, se procede a resolver.

CASO CONCRETO.

En el presente asunto, no hay prueba de que al momento del traslado del RPM al RAIS del demandante, **COLFONDOS** brindara asesoría completa y comprensible de los aspectos positivos y negativos de cada régimen, tampoco las consecuencias de dicho traslado; situación similar ocurrió con **PROTECCIÓN** que no probó el deber de información al demandante en su traslado horizontal. Al revisar el expediente se observa que las únicas pruebas relevantes para obtener esta información corresponden a los formularios de afiliación a esta última AFP y al interrogatorio de parte rendido por el actor.

Sobre los formularios de afiliación (pág. 27 a 28 archivo “*16ContestacionProteccion*”), tanto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional afirman que de este no se desprende la correcta información que debió suministrar o que el interesado tuvo pleno conocimiento de la causa que estaba adelantando.

Y, durante su interrogatorio, el señor **HÉCTOR GALEANO** relató los traslados que realizó entre los fondos de pensiones **COLPENSIONES**,

COLFONDOS, PROTECCIÓN e ING, afirmando que en ninguno de ellos recibió información suficiente, clara o personalizada sobre los efectos del cambio de régimen. Señaló que en abril de 2000 fue afiliado a **COLFONDOS** tras recibir una citación desde la jefatura de personal de su entidad, donde simplemente firmó un formulario sin recibir asesoría real ni explicación sobre aspectos clave como el derecho de retracto, modalidades pensionales o pensión anticipada. En septiembre de 2001 se trasladó a **PROTECCIÓN**, en circunstancias similares: el formulario ya estaba diligenciado, no hubo explicación sobre las implicaciones del cambio ni se le habló de diferencias entre regímenes. En febrero de 2011 se trasladó a ING hoy **PPROTECCIÓN**, también sin recibir asesoría adecuada. A lo largo de los tres traslados, insistió en que no le preguntaron sobre su situación pensional particular ni recibió orientación que le permitiera tomar decisiones informadas. Señaló que únicamente en 2005, de manera autónoma, acudió a **PROTECCIÓN** para hacer aportes voluntarios. Finalmente, expresó que su motivación para iniciar el proceso radica en que, al acercarse a la edad de pensión, fue informado por un asesor de **PROTECCIÓN** del valor proyectado de su mesada, la cual consideró insuficiente para sostener su calidad de vida, situación que lo llevó a acudir a su apoderada para buscar una solución (min. 10:06 archivo “35AudienciaVirtual20250220ParteI”). Manifestaciones que no benefician a las demandadas, pues si bien el actora aceptó haber firmado los formularios de afiliación de manera libre y voluntaria, lo cierto es que de su relato hay plena certeza que en la asesoría no le informaron las características de cada uno de los regímenes pensionales y las ventajas y desventajas de la vinculación que estaba realizando, y que no conocía en ese entonces el funcionamiento y particularidades del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, es decir, no hubo ninguna confesión.

Por tanto, se rechazan los argumentos expuestos en el recurso de alzada, pues, atendiendo las reglas de decisión de la Corte Constitucional, en este proceso se demostró que **COLFONDOS** no cumplió el deber de información al momento en que se efectuó el traslado de régimen pensional en el año 2000, por lo que se configuró la ineficacia de dicho acto jurídico.

Se resalta que el deber de información y asesoría siempre ha existido a cargo de las AFP y si bien su nivel de exigencia ha variado, en el caso bajo estudio no se acreditan ni siquiera el cumplimiento de los presupuestos mínimos que deben ser informados al potencial afiliado, independiente del cargo que ostente o el grado de escolaridad, por lo cual se considera que siempre estuvo en el RPM, no siendo aplicable la restricción del literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, ya que este caso no trata de un traslado de régimen pensional puro

y simple, sino que corresponde al estudio de su ineficacia, cuyas consecuencias son diferentes. Adicionalmente, la declaratoria de ineficacia permite volver al mismo estado en que las cosas se hallaban de no haber existido el acto de traslado, lo que genera que los afiliados retornen nuevamente al Régimen público y accedan a las prestaciones que dicho régimen otorga, en caso de cumplir los requisitos.

Aunado, actos como no usar el derecho de retracto, realizar traslados horizontales en el RAIS, permanecer por varios años efectuando cotizaciones de forma continua o no solicitar el retorno al RPM antes de la restricción por edad, por sí solos, no denotan una debida y suficiente asesoría sobre las condiciones y características de cada régimen y el riesgo financiero que se asume al permanecer en el uno o en el otro, tal y como se ha indicado en las sentencias SL538 de 2022, SL1660 de 2022, SL1903 de 2022, entre otras, providencias en las que se descartó el uso de la tesis de los actos de relacionamiento en los litigios sobre la validez del traslado de régimen pensional.

Ahora, para responder la inconformidad de las apelantes, debe señalarse que la consecuencia de declarar ineficaz el traslado de régimen, conlleva la obligación para **PROTECCIÓN**, fondo actual donde se encuentra vinculado el demandante, de devolver a **COLPENSIONES** los aportes pensionales, rendimientos financieros, bonos pensionales y demás dineros obrantes en la cuenta de ahorro individual, tal como lo dispuso la Corte Constitucional en sentencia SU107-24.

Sobre las primas de seguros, los gastos de administración y el porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima, ya sea de forma individual, combinada o indexada, para la Corte Constitucional no son susceptibles de devolución o traslado al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional (CC SU107-24 considerando 303). En tal sentido, se modificará la sentencia en este aspecto, para absolver a **COLFONDOS** y **PROTECCIÓN** de la devolución de estos conceptos.

Por otro lado, se confirmará la orden impartida por el *a quo* en el sentido de que **COLPENSIONES** debe recibir los valores antes referidos e incorporarlos como aportes pensionales y reactivar la afiliación sin solución de continuidad, situación que no afecta el principio de sostenibilidad fiscal porque la ineficacia implica retrotraer las cosas al estado en que se hallaban antes, lo que conlleva que las AFP demandadas deban reintegrar al RPM todos los recursos útiles para el eventual reconocimiento pensional, indexados, tal y como se ha indicado en las sentencias SL4989 de 2018; SL1421 de 2019, SL1688 de 2019,

SL3464 de 2019 y SL4025 de 2021, SL2173 de 2022, SL2380 de 2022, entre otras.

Asimismo, se adicionará la sentencia de primera instancia para declarar que **COLPENSIONES** puede obtener por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que eventualmente pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

Respecto a la excepción de prescripción propuesta por **COLPENSIONES**, en las sentencias SL1421 de 2019, SL4062 de 2021, SL1942 de 2022 y SL3150 de 2023, entre otras, la H. CSJ señaló la inoperancia de este medio exceptivo en los asuntos en los cuales se declara la ineficacia del traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia, no tiene prosperidad. Igual suerte ocurre con los demás medios de defensa invocados.

Sin costas en esta instancia ante su no causación.

Por último, conforme lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, se dispondrá remitir copia de esta providencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el **ORDINAL SEGUNDO** de la sentencia de primera instancia para precisar que no es procedente el traslado a **COLPENSIONES** de las sumas descontadas por concepto de gastos de administración, primas de seguros previsionales ni aportes al fondo de garantía de pensión mínima indexados, razón por la cual se absuelve a **COLFONDOS** y **PROTECCIÓN** de estos conceptos, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia de primera instancia, en el sentido de **DECLARAR** que **COLPENSIONES** puede obtener por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que eventualmente pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia de primera instancia.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia.

QUINTO: SE ORDENA remitir copia de esta sentencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, conforme el artículo 199 CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021. **Secretaria de la Sala proceda de conformidad.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 15-2018-00695-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve los recursos de apelación presentados por la parte actora y el curador *ad-litem* de la demandada **FLORES PETALUMA S.A.S.** contra la sentencia del 05 de diciembre de 2024, proferida por el Juzgado Quince (15) Laboral del Circuito de Bogotá, que declaró la existencia de un contrato de trabajo entre **MAXIMINA MORON MORA** y **FLORES PETALUMA S.A.S.** desde el 16 de noviembre de 1999 hasta el 09 de octubre de 2017, condenó al pago de prestaciones sociales, indemnización moratoria, sanción por no consignación de cesantías a un fondo, aportes pensionales, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción, absolvió a las demás demandadas de todas las pretensiones (*min.01:42:50 archivo “34GrabacionAudiencia20241205”*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA.**

MAXIMINA MORON MORA llamó a juicio a **FLORES PETALUMA LTDA, POZO AZUL S.A.S.** y **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** con el propósito de que se declare que existió un contrato de trabajo a término indefinido con las demandadas **FLORES PETALUMA LTDA** y **POZO AZUL S.A.S.**, entre el 16 de noviembre de 1999 hasta el 9 de octubre de 2017. En consecuencia, se le condene al pago de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnización moratoria, indemnización por despido sin justa causa, pago de aportes al sistema integral de seguridad social, dotaciones, sanción por no consignación de cesantías en un fondo, indexación, ultra y extra *petita*,

costas y agencias en derecho. Respecto de **PORVENIR**, que se declare que tiene derecho a la pensión de vejez y se condene a la AFP al reconocimiento y pago de la prestación, junto con el retroactivo pensional.

Como fundamento fáctico indicó que celebró un contrato de trabajo con **FLORES PETALUMA LTDA** desde el 16 de noviembre de 1999, como operaria de cultivo de flores; que hubo una sustitución patronal el 1° de septiembre de 2009 con la sociedad **POZO AZUL S.A.S.** con quien mantuvo la relación laboral hasta el 09 octubre de 2017, fecha en que fue despedida sin justa causa; devengó un salario mínimo, laboró una jornada ordinaria de 08 horas y una extraordinaria de 04 horas, durante todos los días de la semana; en el tiempo que duró la relación laboral se registraron afiliaciones y aportes de pensión al ISS, BBVA Horizonte y Porvenir, pero los aportes no se hicieron de forma continua.

Manifestó que el fondo de pensiones no ha efectuado las acciones de cobro por el incumplimiento en el pago de las cotizaciones; que nació el 22 de octubre de 1960; laboró 17 años, 10 meses y 24 días en las empresas demandadas, pero en la historia laboral solo se registran 51.44 semanas; que no hubo causa legal de despido, a la terminación del contrato no le pagaron prestaciones sociales, vacaciones y demás acreencias reclamadas;

El 22 de marzo de 2018, ella y varios compañeros se presentaron en la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Facatativá, para reclamar el pago de sus derechos laborales, pero **POZO AZUL S.A.S.** no compareció (pág. 5 a 26 archivo “01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347” y pág. 3 a 18 archivo “02ExpedienteDigitalizadoHastaFolio169DemandaAcumulada...”)

Mediante providencia del 13 de diciembre de 2018, el Juzgado admitió la demanda y ordenó acumular el proceso 2018-00696 tramitado en la misma sede judicial (pág. 152 y 153, archivo “01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347”). En Auto del 15 de octubre de 2019, se ordenó el emplazamiento y nombramiento de curador *ad-litem* a favor de **FLORES PETALUMA S.A.S.** y **POZO AZUL S.A.S.** (pág. 239 a 241, archivo “01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347”), Edicto que fue publicado en el diario El Espectador el 11 de octubre de 2020 (pág. 446, archivo “01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347”).

• CONTESTACIÓN DEMANDA

PORVENIR S.A. se opuso a las pretensiones dirigidas en su contra, no aceptó ninguno de los hechos, formuló como previa la excepción de *falta de integración del litisconsorcio necesario* y como de mérito las excepciones de Petición antes de tiempo en relación con la pretensión de pensión de vejez; inexistencia de las obligaciones demandadas y ausencia de responsabilidad atribuible a PORVENIR; compensación; buena fe; prescripción y la innominada o genérica (pág. 247 a 262, archivo “01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347”).

El curador *ad-litem* de las demandadas **FLORES PETALUMA S.A.S** y **POZO AZUL S.A.S.** se opuso a las pretensiones, expresó que los hechos no le constan y propuso las excepciones de *inexistencia de la obligación*, prescripción, frente al despido sin justa causa y la innominada o genérica (pág. 477 a 481, archivo “01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347”).

En decisión del 19 de mayo de 2022, el Juzgado ordenó integrar a la litis a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** (pág. 477 a 481, archivo “01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347”).

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones, aceptó la fecha de nacimiento de la demandante y planteó las excepciones de *falta de legitimación en la causa por pasiva - inexistencia del derecho reclamado*, prescripción; caducidad; cobro de lo no debido; compensación; no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público y la innominada o genérica (pág. 2 a 15, archivo “10ContestaciónColpensiones20230928”).

En Auto del 31 de enero de 2023, la sede de primer grado corrió traslado de la demanda acumulada (archivo “03Ord201800695RequiereNotificar”).

El curador *ad-litem* de **FLORES PETALUMA S.A.S.** y **POZO AZUL S.A.S.**, se opuso a las pretensiones de la demanda acumulada, no aceptó ninguno de los hechos y como medio de defensa invocó las excepciones de *inexistencia de la obligación*, prescripción, frente al despido sin justa causa

y la innominada o genérica (pág. 2 a 6, archivo “06ContestaciónDemanda20230214”).

PORVENIR S.A. se opuso a todas las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó la omisión en el pago de cotizaciones pensionales aclarando que adelantó demanda ejecutiva en el Juzgado Doce (12) Laboral del Circuito de Bogotá contra FLORES PETALUMA S.A.S. reclamando los aportes de la demandante. Formuló las excepciones de *inexistencia de las obligaciones demandadas y ausencia de responsabilidad atribuible a PORVENIR S.A. e innominada o genérica* (pág. 2 a 10 archivo “05ContestaciónPorvenir20230215”).

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones, no aceptó ninguno de los hechos y en su defensa enunció las excepciones de *falta de legitimación en la causa por pasiva*; inexistencia del derecho reclamado; prescripción; buena fe de COLPENSIONES; cobro de lo no debido; no configuración del derecho al pago del I.P.C ni de indexación o reajuste alguno; no configuración al pago de intereses moratorios o indemnización moratoria; presunción de legalidad de los actos administrativos; no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público, compensación e innominada o genérica (pág. 2 a 23, archivo “07ContestacionDemandaColpensiones20230605”).

En audiencia celebrada el 26 de junio de 2024, el *a quo* ordenó la integración como litisconsorcio necesario de la **NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** (archivo “19Acta201800695Audiencia20240626”).

La **NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** se opuso a las pretensiones, aceptó la fecha de nacimiento de la demandante y propuso las excepciones de *la AFP PORVENIR es la entidad encargada de establecer el derecho pensional del cual puede ser beneficiario la señora MAXIMINA MORON MORA*; el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO no cumple funciones de administradora de pensiones; el bono pensional de la señora MAXIMINA MORON MORA se encuentra en liquidación provisional lo que no constituye una situación jurídica concreta y los tiempos laborados por MAXIMINA MORON MORA para el empleador FLORES PETALUMA LTDA y POZO AZUL S.A.S. no son válidos para bono pensional (pág. 2 a 16, archivo “23ContestaciónMinHacienda20240719”).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 05 de diciembre de 2024, el Juzgado Quince (15) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“(…) PRIMERO: DECLARAR la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre la demandante MAXIMINA MORÓN MORA y la demandada FLORES PETALUMA S.A.S (antes LTDA), por el periodo comprendido entre el 16 de noviembre de 1999 y hasta el 09 de octubre de 2017. SEGUNDO: CONDENAR a FLORES PETALUMA S.A.S, a pagar a favor de la señora demandante las siguientes sumas y por los siguientes conceptos:

A. Por concepto de cesantías adeudadas \$6.837.069.

B. Por concepto de intereses a las cesantías \$237.423.

C. Por concepto de primas de servicio adeudadas \$1.762.494.

D. Por concepto de Indemnización moratoria parcial, prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, \$13.132.931.

E. Por concepto de Indemnización moratoria, prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, de un día de salario por cada día de mora, la suma diaria de \$24.590 a partir del 10 de octubre de 2017 y que se liquidara hasta el momento efectivo de pago por parte de la empleadora, por los conceptos que son objeto de condena.

F. A realizar los aportes a pensión sobre la base de cotización de un Salario Mínimo Legal Mensual Vigente p así: i). Un cálculo actuarial por el periodo no afiliada ni cotizado entre el 16 de noviembre de 1999 al 31 de enero de 2000. ii) Los aportes a la seguridad social en pensiones con los correspondientes intereses de mora del 01 mayo de 2006 al 30 de abril de 2007, de los meses de junio y julio de 2007 y del periodo del 01 de noviembre de 2007 al 09 de octubre de 2017, los aportes con los intereses moratorios, conforme se expuso en la parte motiva.

TERCERO: ABSOLVER de todas y cada una de las pretensiones invocadas en la presente acción a las codemandadas o integradas o AFP PORVENIR , ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, POZO AZUL, LA NACION MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y frente a las mismas **DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION y COBRO DE LO NO DEBIDO**, igualmente se declara demostrada frente a todas las demandadas y especialmente a FLORES PETALUMA S.A.S la excepción de PRESCRIPCIÓN sobre las acreencias laborales causadas con anterioridad del 16 de noviembre de 2015, salvo lo correspondiente a las cesantías y aportes a la seguridad social en pensiones. De la misma manera, **ABSOLVER a FLORES PETALUMA** de las demás pretensiones invocadas en la acción entre otras, las dotaciones, la indemnización de despido sin justa causa y frente a las mismas también **DECLARAR DEMOSTRADAS** las excepciones de COBRO DE LO NO DEBIDO e INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN.

CUARTO: CONDENAR en COSTAS a FLORES PETALUMA, para el efecto se fijan como agencias en derecho a su cargo lo correspondiente a CINCO (05) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, sin costas ni a favor ni en contra de la demandante y las codemandadas o vinculadas AFP PORVENIR, NACION MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES”.

Como sustento de la decisión el Juez indicó que con base en las documentales aportadas y el interrogatorio de la demandante, la relación laboral se llevó a cabo únicamente con **FLORES PETALUMA** y pese a que formalmente aparecían AGRÍCOLA ALTIPLANO LTDA., COMERCIALIZADORA SAN ISIDRO y POZO AZUL SAS, la verdadera empleadora fue siempre **FLORES PETALUMA**, sin que se acreditara sustitución patronal conforme con los artículos 67, 69 y 70 del Código

Sustantivo del Trabajo, determinando como extremos temporales el 16 de noviembre de 1999 hasta el 09 de octubre de 2017.

Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de acreencias laborales causadas con anterioridad al 16 de noviembre de 2015, salvo cesantías y aportes pensionales; y aunque la demandante alegó haber reclamado en múltiples oportunidades sus acreencias en el plazo trienal previsto en los artículos 151, 488 y 489 del CST, no existe prueba documental ni testimonial que precise qué derechos concretos reclamó para interrumpir dicho fenómeno, restándole credibilidad a la documental del 03 de agosto de 2016 toda vez que su información no es veraz, y que en acta de no conciliación del **MINISTERIO DEL TRABAJO** no se especificó los derechos reclamados.

Ordenó el pago de cesantías de todo el periodo reclamado, esto es, desde el 1° de enero de 2007, intereses a las cesantías y primas de servicios; negó vacaciones al sostener que la accionante en el interrogatorio confesó que le fueron pagadas las causadas durante toda la relación laboral; no reconoció la indemnización por despido al no demostrarse la forma de terminación del contrato; concedió la indemnización moratoria del artículo 65 del CST de forma indefinida al tratarse de una trabajadora que devengó un salario mínimo legal mensual vigente y al considerar que hubo una mala fe por parte de **FLORES PETALUMA** ya que se acreditó contumacia por su inasistencia al proceso, la falta de justificación económica y la insolvencia no constituye causa eximente, y no canceló las prestaciones. Igualmente, reconoció la sanción por no consignación de cesantías respecto de las causadas desde el año 2015; negó las dotaciones al sostener que no son procedentes luego de terminado el contrato, lo mismo que la afiliación a salud, riesgos laborales y caja de compensación al ser un hecho consumado y no fue reclamado reintegro de costos en que haya incurrida la actora.

Referente a los derechos pensionales concluyó que hubo omisión en las cotizaciones entre el 06 de noviembre del 1999 hasta enero de 2000 y mora en el no pago de aportes entre 01 de mayo de 2006 hasta 30 de abril de 2007, junio y julio de 2007, y desde el 1° de noviembre del 2007 hasta el 09 de octubre de 2017; además, consta en el expediente las acciones ejecutivas que adelantó **PORVENIR** para obtener el pago de aportes desde febrero de 2001 hasta agosto de 2010, lo que impide la aplicación de la

figura del allanamiento a la mora. Por último, no accedió al reconocimiento de la garantía de pensión mínima al sostener que, con los aportes ordenados, la demandante acreditaría solo 1.115 semanas, no alcanzado las 1.150 semanas mínimas exigidas en el artículo 65 de la Ley 100 de 1993.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la demandante **MAXIMINA MORON MORA** interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, para que se revoque el numeral de la sentencia que exime a **PORVENIR** de la obligación de gestionar y soportar el pago de los aportes adeudados para los periodos de septiembre de 2010 a octubre de 2017. Argumentó que el pago debe estar a cargo de **PORVENIR**, a través del allanamiento a la mora, debido a que hay un periodo de 11 años entre el 2010 y 2021 sin una reclamación efectiva; la segunda acción fue instaurada después de haberse presentado este proceso, incumpliendo el fondo su deber como administrador de pensiones, pues en los procesos ejecutivos adelantados en la demanda de 2021 no relacionó expresamente a la demandante, lo cual impide verificar la procedencia y alcance de la acción de cobro, sumado a la negligencia de la AFP al no continuar de forma efectiva el seguimiento a los procesos ejecutivos y su cumplimiento (*min. 01:47:15 archivo "34GrabacionAudiencia20241205"*).

El curador *ad-litem* de **FLORES PETALUMA S.A.S.** interpuso recurso de apelación al sostener que no se allegó prueba sumaria de la continuidad de la prestación del servicio de la demandante desde 1999 hasta 2017, no existe prueba documental ni testimonial que acrediten que esa relación laboral se mantuvo en el tiempo; al contrario, que conforme con los aportes pensionales que se generaron como independiente, daría un indicio que la accionante trabajaba por temporadas y no se configuraría un contrato de trabajo a término indefinido, lo que cambiaría los extremos temporales fijados en la sentencia y la liquidación de las condenas (*min. 01:59:26, archivo "34GrabacionAudiencia20241205"*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado de **PORVENIR S.A.** solicitó la confirmación del fallo de primera instancia en cuanto absolvió a la AFP de todas las pretensiones.

La apoderada de **MAXIMINA MORÓN MORA** reiteró los argumentos expuestos en el recurso para que se condene a PORVENIR de forma solidaria al pago de los aportes, junto con los intereses en mora.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en los recursos de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar los extremos de la relación laboral que existió entre **MAXIMINA MORÓN MORA** y **FLORES PETALUMA S.A.S.** y si **AFP PORVENIR** incurrió en allanamiento a la mora por el no cobro oportuno de aportes pensionales, conforme con lo alegado en los recursos de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la Ley y la Jurisprudencia para ello.

VII. CONSIDERACIONES

- **Sobre la existencia del contrato de trabajo.**

El artículo 53 Constitucional, consagró la prevalencia de la realidad sobre las formas en el ámbito laboral; por su parte, el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo - CST señaló que el contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar su servicio personal a otra persona bajo su continua dependencia o subordinación a cambio de un salario; a su vez, el artículo 23 del CST establece que los elementos esenciales del contrato de trabajo son la actividad personal, la continua subordinación y un salario como retribución del servicio, por lo que una vez reunidos dichos elementos existe el contrato y no deja de serlo por el nombre que se le dé ni por las condiciones o modalidades que se le agreguen.

Al respecto, el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagró la presunción legal de que todo trabajo personal lo rige un contrato de trabajo. Conforme la anterior norma, la Sala de Casación Laboral de la H. CSJ ha determinado que incumbe al promotor del proceso acreditar la sola prestación personal del servicio para beneficiarse de dicha presunción, correspondiendo a la parte pasiva desvirtuarla acreditando que no se

cumplen los elementos restantes, a saber, remuneración y subordinación, por cuanto de no hacerlo procede la declaratoria del contrato de trabajo, conforme reiteró recientemente en las sentencias SL1166 de 2018, SL2480 de 2018, SL1676 de 2019, SL2608 de 2019, SL728 de 2021, entre otras.

Igualmente, la misma Corporación ha reiterado que es fundamental determinar si existió o no subordinación, entendida como la facultad de exigir el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, sobre el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponer reglamentos. Para ello, debe valorarse si la actividad se ejerció o no de forma autónoma e independiente, sin que las instrucciones para desarrollar actividades, coordinar horarios, solicitar informes o medidas de supervisión o vigilancia impliquen necesariamente la subordinación laboral, siempre y cuando con las mismas no se desborde la autonomía e independencia de quien no es trabajador (CSJ SL5544-2014, SL2608-2019, SL4143-2019 y SL1111-2022).

El máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria sostiene que para configurar la existencia de un contrato de trabajo no es indispensable la demostración plena de los tres elementos denominados esenciales en el referido artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, pues bastaría la demostración efectiva de la prestación del servicio para que el contrato de trabajo se presuma. Situación diferente es que, para condenar, las partes tienen cargas mínimas probatorias a efectos de obtener las consecuencias jurídicas que pretenden, tales como los extremos temporales de la relación, el salario, la jornada laboral y el tiempo suplementario si se alega, y demás hechos que se enarbolan como causa de las pretensiones demandadas (SL Rad.42167 y SL3126 de 2021). No obstante, la misma Corte refiere que los jueces del trabajo deben procurar desentrañar de los medios probatorios los extremos temporales de la relación laboral, que se podrían dar por establecidos en forma aproximada, cuando se tenga seguridad sobre la prestación de un servicio en un determinado período, para así poder calcular o conceder los derechos laborales o sociales que legalmente le correspondan al trabajador (CSJ SL rad. 25580 de 2006, SL42167 de 2012, SL905-2013 y SL14032-2016, entre otras).

CASO CONCRETO

En este asunto, el Juez de primer grado declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre **MAXIMINA MORÓN MORA**

y la demandada **FLORES PETALUMA S.A.S.** por el periodo comprendido entre el 16 de noviembre de 1999 y hasta el 09 de octubre de 2017.

El curador *ad-litem* de **FLORES PETALUMA S.A.S.** cuestionó dicha determinación al sostener que no existe prueba de la continuidad de la prestación del servicio, por lo que considera que se debe revisar los extremos de la relación laboral y, luego de ello, las condenas.

Para resolver las inconformidades planteadas en la alzada, debe recordarse que le correspondía a la parte demandante acreditar la prestación del servicio para beneficiarse de la presunción de subordinación prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo. Para tal fin, en el expediente militan, entre otras, las siguientes pruebas:

1. Historia laboral expedida por **COLPENSIONES** el 22 de septiembre de 2017 donde se reflejan aportes pensionales realizados por **FLORES PETALUMA LTDA** a favor de **MAXIMINA MORÓN MORA** desde los ciclos febrero de 2000 hasta enero de 2001 (*pág. 100 y 101, archivo "01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347"*).
2. Historia laboral expedida por **PORVENIR** que da cuenta que **FLORES PETALUMA LTDA** le realizó aportes pensionales, como empleador, a la demandante, desde el ciclo febrero de 2001 hasta octubre de 2007 (*pág. 103 a 121, archivo "01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347"*).
3. Escrito del 02 de agosto de 2016, donde el Gerente General de POZO AZUL S.A.S., respondió una petición formulada por el apoderado de la accionante e informó que **MAXIMINA MORÓN MORA** no tiene contrato vigente con dicha empresa; sin embargo, que *"POZO AZUL SAS en la actualidad sigue un proceso de negociación con FLORES PETALUMA LTDA, mediante la cual, con el fin de evitar su quiebra inexorable, pretendemos adquirir sus activos, pasivos, sellos, marcas y razón social, proceso perfectamente ajustado a la legislación interna de cada empresa. Dentro de los pasivos de FLORES PETALUMA LTDA se incluye la carga laboral mediante la figura de sustitución patronal para que nuestra sociedad asuma dicha carga y pueda entrar a sanear todos los inconvenientes, mora, reportes y en fin, pueda acoger a sus trabajadores más antiguos y ofrecerles una solución acorde con su estado particular y ajustado a las normas laborales vigentes. Este proceso no se ha cerrado precisamente por cuanto no ha existido acuerdo con algunos trabajadores y ello ha demorado el cierre exitoso de esta relación contractual. Por tanto, acudo a sus buenos oficios profesionales, a fin que socialicemos particularmente la situación de su poderdante con relación a una posible sustitución patronal dentro de la negociación vigente ya citada y así poder avanzar en dicho ciclo. Esto no solo beneficiaría ostensiblemente los derechos y pretensiones de su prohilada, sino que también nos permitiría a nosotros avanzar en esta negociación"* (*pág. 122 y 123, archivo "01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347"*).
4. Comunicación del 03 de agosto de 2016, por medio de la cual Juan Manuel Cuellar Wills, actuando como Gerente Suplente de **FLORES PETALUMA LTDA**, dio respuesta a una petición a la parte actora, donde informó que a esa fecha tenía un vínculo laboral vigente con **MAXIMINA MORÓN MORA**, quien se vinculó desde el 16 de noviembre de 1999 hasta marzo de 2000 y luego reingresó desde abril de 2008 (*pág. 126 a 128, archivo "01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347"*). En la misma misiva se informó que *"nuestra empresa se encuentra ad- portas de*

entrar a estado de disolución y liquidación. Sin embargo, con la sociedad POZO AZUL SAS con quien compartimos sede operativa, funcional y administrativa y de la cual beneficiamos ostensiblemente, estamos realizando diálogos de nos servimos y negociación que se encuentran bastante avanzados, dentro de la cual se contempla por ellos la posibilidad de absorber nuestra empresa con sus activos y pasivos para evitar nuestra quiebra irremediable, situación que no se opone a los Estatutos Sociales. Dicha sociedad POZO AZUL SAS está en diálogos con los seis trabajadores que tenemos en precarias condiciones de sus derechos económicos y laborales, con el fin de asumir esta carga laboral, poner al día sus derechos, aportes y pagos, todo lo cual se encuentra principalmente sobre la mesa de negociación. Por tanto, es aconsejable que Usted, en representación de sus poderdantes hagamos una reunión y tratemos el tema concreto de su competencia profesional, con miras a proteger así los derechos de quienes están confiando en Usted, además, seria de mucha ayuda para nosotros, ya que no queremos llegar a este estado de disolución perjudicando los intereses de quienes nos sirvieron de la manera como sus poderdantes.”

5. Comprobante de nómina de enero de 2017; autorización de permiso remunerado del 7 y 14 de julio de 2017 y 02 de octubre de 2017 de **POZO AZUL S.A.S.** respecto de la demandante, que da cuenta que estuvo vinculada por lo menos hasta el 09 de octubre de 2017 (pág. 131 a 135, archivo “01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347”).
6. Comprobante de liquidación de vacaciones del 09 de diciembre de 2008 donde **FLORES PETALUMA LTDA** le concede y reconoce a la accionante vacaciones, causadas por el periodo comprendido entre el 16 de noviembre de 2006 hasta el 16 de noviembre de 2007 (pág. 137, archivo “01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347”), de lo que se infiere la continuidad en la prestación del servicio durante este periodo.
7. Extracto del fondo de cesantía a nombre de la accionante donde consta las consignaciones realizadas por el empleador **FLORES PETALUMA LTDA** por auxilio de cesantías causadas por los años 2003, 2004, 2005 y 2006 (pág. 145, archivo “01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347”).

Los anteriores documentos no fueron desconocidos ni tachados por la pasiva, en especial por **FLORES PETALUMA S.A.S.** y **POZO AZUL S.A.S.**, quienes no comparecieron personalmente al presente juicio y su representación se ha garantizado a través de curador *ad-litem*.

Analizadas estas pruebas, junto con los demás medios de persuasión allegados al plenario, para la Sala es claro que **MAXIMINA MORON MORA** acreditó la prestación personal de servicios subordinados a favor de **FLORES PETALUMA LTDA** hoy S.A.S., desde el 16 de noviembre de 1999 y por los menos hasta el 03 de agosto de 2016, de forma ininterrumpida, extremos temporales que se desprenden de lo aceptado por dicha demandada según escrito del 03 de agosto de 2016 (pág. 126 a 128, archivo “01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347”), de los pagos de aportes pensionales, reconocimiento de cesantías y vacaciones.

Sobre el tiempo transcurrido desde el 04 de agosto de 2016 hasta el 09 de octubre de 2017, aunque aparecen acreditados laborados a favor de

POZO AZUL S.A.S., nótese que esta demandada junto con **FLORES PETALUMA**, en escritos de agosto de 2016, aceptaron que estaban en gestiones para absolver las obligaciones y pasivos de esta última, a través de una sustitución patronal, figura que no se acreditó en el juicio. Sin embargo, la prestación del servicio de la demandante continuó hasta por lo menos el 09 de octubre de 2017, como se reclama en la demanda, y la extrabajadora en el interrogatorio señaló que nunca laboró a favor de POZO AZUL, sino que dicha empresa era quien le entregaba y pagaba la nómina, pero que los servicios fueron a favor de **FLORES PETALUMA** (*min. 45:35, archivo "28GrabacionAudiencia20241106"*). Luego, atendiendo dichas circunstancias, que no fueron infirmadas por la pasiva, permiten avalar la decisión de primer grado en cuanto extendió el vínculo laboral hasta el 09 de octubre de 2017 teniendo como empleador **FLORES PETALUMA S.A.S.**, periodo en el cual la sociedad se encontraba vigente, posteriormente entró en liquidación y luego fue reactivada el 18 de junio de 2018, según certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá (*pág. 23, archivo "02ExpedienteDigitalizadoHastaFolio169DemandaAcumuladaOrd08201800696"*).

Además, nótese que esa determinación no fue cuestionada por el curador *ad-litem*. Al contrario, su inconformidad se centra especialmente porque aduce que la demandante prestaba los servicios en temporadas y efectuó aportes como trabajadora independiente, lo que, en su sentir, no permite configurar una sola unidad contractual. Al respecto, si bien se acreditó que **MAXIMINA MORON MORA** efectuó aportes esporádicos entre marzo de 2001 hasta marzo de 2011, como independiente, dichos pagos no desnaturalizan la relación laboral porque ésta durante el mismo periodo se ejecutó a cabalidad a favor de **FLORES PETALUMA S.A.S.**, según las pruebas mencionadas, pudiendo concurrir los aportes de una relación subordinada con una independiente, como ocurrió en este asunto.

Bajo dicho análisis, se confirmará la decisión de primera instancia en cuanto reconoció la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido.

• **Sobre la mora del empleador y la responsabilidad de las Administradoras de Pensiones**

El artículo 22 de la Ley 100 de 1993, señala que el empleador es responsable del pago del aporte al Sistema General de Pensiones, tanto en el porcentaje a su cargo como del porcentaje del trabajador, motivo por el cual la Ley lo faculta para descontar del salario el valor total de la cotización y trasladar dicha suma a la administradora de pensiones que corresponda, señalando que el empleador responderá por la totalidad del aporte cuando no realice su descuento. Por su parte, el artículo 24 de la misma Ley faculta a las administradoras de pensiones para adelantar las acciones de cobro ante el incumplimiento del empleador de pagar los aportes.

Considerando la responsabilidad del empleador y la facultad de cobro de las administradoras de pensiones, la H. CSJ sostiene, de forma pacífica y reiterada, que el trabajador dependiente no debe asumir las consecuencias del incumplimiento del empleador en el pago de aportes, debiendo la administradora de pensiones considerar los periodos en mora como sanción por no ejercer las acciones de cobro, siempre y cuando se acredite una afiliación y un vínculo laboral válidos, porque sólo con la efectiva prestación personal del servicio del trabajador se generan las cotizaciones (CSJ SL5607-2019, SL4295-2021, SL1116-2022, SL4282-2022, SL751-2024, entre otras).

Así las cosas, la mora del empleador en el pago de aportes, conlleva que la administradora de pensiones deba considerar los periodos en mora como sanción por no ejercer las acciones de cobro, siempre y cuando haya una afiliación válida del trabajador y no exista duda de la prestación personal del servicio.

Además, la Corte Constitucional en sentencia SU068 de 2022, reiteró que existe libertad probatoria para demostrar la configuración de la mora patronal, pero que, por regla general, la afiliación activa del trabajador y la inexistencia de una novedad de retiro en la historia laboral permiten inferir que: (i) el vínculo laboral se mantuvo durante los periodos acusados de estar en mora; (ii) el empleador tenía el deber de hacer el traslado de los aportes, pero lo incumplió; y, (iii) la administradora de pensiones no adelantó las gestiones pertinentes para obtener el pago de esos aportes. Y que, en algunos casos, puede haber dudas serias y fundadas sobre la relación

laboral que dio lugar a las cotizaciones al sistema de pensiones, no siendo posible establecer que el fondo de pensiones debía adelantar acciones de cobro en favor del trabajador.

CASO CONCRETO

En este asunto **MAXIMINA MORON MORA** pretende se le atribuya responsabilidad a **PORVENIR** bajo la figura del allanamiento a la mora, ante la ausencia del cobro oportuno de sus aportes pensionales.

Una vez revisado el expediente, la Sala mantendrá la decisión de primer grado que absolvió a **PORVENIR**, por cuanto hasta el momento no se ha causado ninguna prestación pensional a favor de la accionante, requisito necesario para predicar el allanamiento a la mora, y su historia laboral se encuentra en proceso de construcción y consolidación. Luego, la AFP aún cuenta con todas las acciones a su alcance para adelantar las gestiones de cobro y formalizar los aportes que se encuentren en mora; aunado al hecho de que el fallador de primer grado ordenó el pago de los aportes causados tanto por omisión en la afiliación como los generados por la demora del empleador en el cumplimiento de su obligación con el sistema pensional.

Además, la AFP si ha adelantado acciones para el recaudo efectivo de los correspondientes aportes, no ha sido negligente ni omisiva en la administración de la cuenta de ahorro individual de la accionante. Inició demanda ejecutiva contra **FLORES PETALUMA S.A.S.**, ante el Juzgado Doce (12) Laboral del Circuito de Bogotá, radicado 2010-00705, para obtener el pago de los ciclos en mora de diferentes trabajadores, entre ellas la accionante (*pág. 306 a 442, archivo "01ExpedienteDigitalizadoHastaFolio347"*). Para el caso de **MAXIMINA MORON MORA** se reclamaron los ciclos de febrero de 2001 hasta agosto de 2010 (*pág. 429 a 431*). Y presentó acción ejecutiva contra la demandada para obtener el pago de aportes pensionales desde 2000 hasta 2014, tramitado en el Juzgado Treinta y Ocho (38) Laboral del Circuito de Bogotá, radicado 2021-00163 (*archivo "18SoportesPorvenir20240626"*). Y aunque en este último proceso no se allegó la relación de ciclos para tener certeza si se reclamaron los causados a favor de la accionante, no es suficiente para acceder a lo reclamado en la alzada.

En consecuencia, esta parte de la sentencia también se confirmará.

Como los conceptos y montos reconocidos, por prestaciones sociales, moratorias y aportes pensionales, así como la prosperidad parcial de la excepción de prescripción y las demás absoluciones, no fueron cuestionadas por las partes, la Sala se releva de su estudio en aplicación del principio de consonancia.

Sin costas en esta instancia.

Por último, conforme lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, se remitirá copia de esta providencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

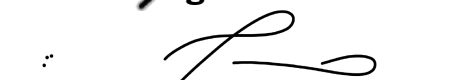
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, conforme lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: SE ORDENA remitir copia de esta sentencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, conforme el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021. **Secretaría de la Sala proceda de conformidad.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 16-2023-00113-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación presentado por el abogado de la demandante **ROSARIO ORTIZ DE PADILLA**, contra la sentencia del 26 de septiembre de 2024 proferida por el Juzgado Dieciséis (16) Laboral del Circuito de Bogotá, que absolvió a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP** de todas las pretensiones incoadas en su contra, declaró probada la excepción de inexistencia del derecho y condenó en costas a la parte actora (min. 36:04 archivo “15GrabaciónAudiencia”).

I. ANTECEDENTES

- **DEMANDA** (pág. 123 a 129 y 207 a 213 archivo carpeta “001ExpedienteDigitalizado2019-00300-00”, “01ExpedienteTribunalAdministrativo”).

ROSARIO ORTIZ DE PADILLA solicitó condenar a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP** al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional en calidad de cónyuge supérstite del señor PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.) a partir del 24 de junio de 1993, junto con mesadas atrasadas, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, o subsidiariamente indexación de las mesadas, condenas ultra y extra *petita*, costas y agencias en derecho.

Como fundamento fáctico, manifestó que contrajo matrimonio con el señor PEDRO ANTONIO PADILLA el 28 de marzo de 1972, con quien convivió de manera ininterrumpida durante 21 años hasta su fallecimiento

el 24 de junio de 1993. De su unión nacieron cinco hijos, actualmente todos mayores de edad. Tras el deceso, la demandante solicitó ante CAPRECOM el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en calidad de cónyuge supérstite y dependiente económica del causante. Sin embargo, la petición fue negada, bajo el argumento de que el señor PADILLA no había cumplido los 20 años de servicio requeridos por la Ley 71 de 1988 para causar la pensión, pues no era pensionado al momento de su fallecimiento.

La demandante sostiene que su esposo laboró en TELECOM durante 20 años y 14 días, y que las entidades involucradas, tanto CAPRECOM como posteriormente la **UGPP**, no valoraron ciertos periodos anteriores a 1975, los cuales fueron probados con certificaciones de nómina. Actualmente, la **UGPP** es la entidad competente para el reconocimiento pensional de los antiguos trabajadores de TELECOM, en virtud de los Decretos 2011, 2012 y 2013 de 2012. Finalmente, la **UGPP** negó la solicitud mediante la Resolución RDP 033138 del 24 de agosto de 2017, decisión confirmada tras la interposición de los recursos de reposición y apelación, mediante las Resoluciones RDP 039004 del 12 de octubre de 2017 y RDP 043073 del 16 de noviembre de 2017.

- **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (pág. 155 a 164 y 222 a 232 archivo “001ExpedienteDigitalizado2019-00300-00”, carpeta “01ExpedienteTribunalAdministrativo”).**

La **UGPP** se opuso a todas las pretensiones de la demanda. Aceptó los hechos relacionados al matrimonio entre la demandante y el causante, los hijos nacidos producto de dicha unión, las reclamaciones pensionales elevadas por la actora y sus respuestas negativas. Para cimentar su defensa formuló las excepciones de inexistencia del derecho a reclamar por parte de la demandante, cobro de lo no debido, buena fe, inexistencia de vulneración de principios constitucionales y legales, prescripción de diferencias de las mensualidades causadas con tres años de anterioridad a la fecha de la radicación de la demanda y la innominada o genérica.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (min. 14:12 archivo “15GrabacionAudiencia”)

El 26 de septiembre de 2024, el Juzgado Dieciséis (26) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“PRIMERO: Absolver a la parte demandada Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, de todas y cada una de las pretensiones que fueron incoadas en su contra por la demandante, señora Rosario Ortiz de Padilla, identificada con

la cédula de ciudadanía No. 28.678.990. **SEGUNDO: Declarar** probada la excepción de inexistencia del derecho a reclamar por parte de la demandante. **TERCERO:** Por el resultado de la litis, se abstiene el juzgado de pronunciamiento sobre las demás excepciones propuestas. **CUARTO:** Se condena en costas de la instancia a la parte actora. Practíquese la liquidación por secretaría, incluyendo el monto de trescientos mil pesos (\$300.000) M/cte., por concepto de agencias en derecho.”

El Juzgado fijó como problema jurídico: “establecer si en efecto la demandante es beneficiaria a pensiones sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del señor PEDRO ANTONIO PADILLA. Para dilucidar lo anterior, debe establecerse si el trabajador del antiguo TELECOM dejó causado el derecho o no conforme las normas vigentes aplicables al momento de la muerte. En caso de salir avante lo anterior, se debe establecer la procedencia de pago retroactivo, indexación o intereses moratorios, según corresponda”.

Como fundamento de su decisión, el juez partió del análisis del marco normativo aplicable, señalando que, dado que el señor PEDRO ANTONIO PADILLA falleció en 1993, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, resultan aplicables las disposiciones anteriores, especialmente la Ley 71 de 1988 y su reglamentación mediante el Decreto 1160 de 1989. Según estas normas, para que un cónyuge supérstite acceda a la pensión de sobrevivientes, el causante debía haber causado previamente el derecho a la pensión de jubilación, lo cual exigía haber acreditado 20 años de servicios en entidades del orden nacional o similares.

Tras una revisión minuciosa de los certificados expedidos por el Ministerio de Hacienda, los formatos 1, 2 y 3B, y las planillas de nómina aportadas por la parte demandante, el despacho concluyó que el señor PEDRO ANTONIO PADILLA laboró efectivamente en TELECOM durante un tiempo que, aunque significativo, no alcanzó el umbral legal, pues acumuló 6.968 días de servicio, equivalentes a 19.08 años o 995.4 semanas, incluso computando ciertos periodos adicionales probados con nómina. Asimismo, el juez desestimó la posibilidad de aplicar normas como el Acuerdo 049 de 1990 o, al no encontrarse el causante afiliado al ISS ni cumplir los requisitos mínimos de semanas cotizadas establecidos en dichos regímenes. En consecuencia, se determinó que el señor PEDRO ANTONIO PADILLA no dejó causado el derecho a pensión, lo que impide a su cónyuge acceder a la sustitución pensional.

III. RECURSO DE APELACIÓN (min. 38:01 archivo “15GrabacionAudiencia”)

El apoderado de la demandante **ROSARIO ORTIZ DE PADILLA** interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia,

solicitando que sea revocada y, en su lugar, se acceda a todas las pretensiones de la demanda. En sustento del recurso, argumentó que el señor PEDRO ANTONIO PADILLA sí cumplió con el requisito de 20 años de servicios, precisando que, según las pruebas aportadas al expediente (nóminas, certificaciones y anexos), el tiempo total laborado asciende a 20 años y 14 días, por lo cual el despacho de primera instancia incurrió en un error al no tener en cuenta varios periodos válidamente probados.

Además, solicitó que se aplique un análisis con enfoque constitucional, acudiendo a los principios de favorabilidad, progresividad y protección al cónyuge supérstite, reiterando que la pensión de sobrevivientes tiene una función social y económica esencial que no puede ser desvirtuada por una interpretación restrictiva. Igualmente, pidió tener en cuenta el Decreto 758 de 1990, en cuanto podría ser aplicable al caso dado el tipo de afiliación y el régimen de prima media en el que se encontraba el causante a través de CAPRECOM.

Finalmente, sostuvo que se probó la dependencia económica de la demandante, quien quedó a cargo de cinco hijas menores y sin ingresos tras la muerte de su esposo, por lo cual insistió en que se reconozca la pensión con sus efectos retroactivos, intereses moratorios y costas.

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado de la señora **ROSARIO ORTIZ DE PADILLA** reiteró sus argumentos de la demanda y el recurso de apelación, solicitando se tenga en cuenta el principio de favorabilidad en materia pensional, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, que protegen el derecho a la pensión de sobrevivientes como una prestación de contenido social destinada a garantizar el mínimo vital del grupo familiar del afiliado o pensionado fallecido y solicitó la revocatoria de la sentencia de primera instancia y el reconocimiento del derecho pensional en favor de la demandante.

Por su parte, el apoderado de la **UGPP** solicitó que se confirme en su totalidad la sentencia de primera instancia y no sea reconocida la pensión de sobrevivientes a la demandante en calidad de cónyuge supérstite del señor PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.), insistiendo en sus argumentos de la contestación y alegatos de conclusión.

Asimismo, se allegó escritura pública No. 276 del 27 de enero de 2025, mediante la cual la **UGPP** revocó el mandato conferido previamente a la firma LEXIUS CONSULTORES DE COLOMBIA S.A.S., y otorgó nuevo poder a la firma ASPROINT ASESORES S.A.S. con Nit. 900.648.658-2, representada legalmente por el doctor Jhonier Alejandro Trejos Valencia, identificado con C.C. 1.088.261.587 y T.P. 268.679, a quien se le reconoce para actuar en tal calidad.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme lo alegado en el recurso de apelación y los requisitos sustanciales previstos en el ordenamiento jurídico, le corresponde a la Sala determinar si el señor PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.) causó el derecho a la pensión de jubilación, de acuerdo con la normatividad vigente de la época, y en tal caso, si le asiste derecho a la demandante **ROSARIO ORTIZ DE PADILLA** a la sustitución de dicha prestación en calidad de cónyuge supérstite.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i)** PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.) y **ROSARIO ORTIZ DE PADILLA** celebraron matrimonio el 28 de marzo de 1972 (pág. 11, archivo “001ExpedienteDigitalizado2019-00300-00”, carpeta “01ExpedienteTribunalAdministrativo”); **ii)** PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.) y **ROSARIO ORTIZ DE PADILLA** procrearon 5 hijos, actualmente mayores de edad (pág. 99 a 105, archivo “001ExpedienteDigitalizado2019-00300-00”, carpeta “01ExpedienteTribunalAdministrativo”); **iii)** PEDRO ANTONIO PADILLA falleció el 24 de junio de 1993 (pág. 56, archivo “001ExpedienteDigitalizado2019-00300-00”, carpeta “01ExpedienteTribunalAdministrativo”); **iv)** la demandante solicitó ante CAPRECOM la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge, petición que fue negada; **v)** la demandante nuevamente solicitó ante la **UGPP** el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la cual fue negada mediante Resolución No. RDP 033138 del 24 de agosto de 2017, contra la cual presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, resueltos a través

de Resoluciones RDP 039004 del 12 de Octubre de 2017 y RDP 043073 del 16 de noviembre de 2017, confirmándose en todas sus partes la decisión recurrida (pág. 58 a 75, archivo “001ExpedienteDigitalizado2019-00300-00”, carpeta “01ExpedienteTribunalAdministrativo”).

En la sentencia de primera instancia, se concluyó que el causante no alcanzó los 20 años de servicio exigidos por la ley vigente al momento de su muerte, por lo que no causó el derecho a pensión de jubilación, condición indispensable para que su cónyuge accediera a la sustitución pensional. En consecuencia, el juzgado absolvió a la **UGPP**, declaró probada la excepción de inexistencia del derecho y condenó en costas a la parte demandante. El apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación, argumentando que el tiempo total de servicio del causante sí superó los 20 años, según las pruebas documentales obrantes, y solicitando la aplicación de principios constitucionales como el de favorabilidad, protección al núcleo familiar y progresividad.

Procede entonces la Sala a resolver el recurso de apelación atendiendo las siguientes consideraciones:

- **Sobre la sustitución pensional en el marco de la Ley 71 de 1988 y el Decreto 1160 de 1989.**

La sustitución pensional es una modalidad de la pensión de sobrevivientes prevista en el ordenamiento jurídico colombiano que opera cuando un afiliado o pensionado fallece y su derecho pensional pasa a sus beneficiarios, conforme a las reglas de ley.

La Ley 71 de 1988, vigente para los servidores públicos y trabajadores oficiales que fallecieron antes de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, regula esta figura en su integridad.

Conforme a su artículo 3°, las disposiciones sobre sustitución pensional contenidas en las Leyes 33 de 1973, 12 de 1975, 44 de 1980 y 113 de 1985 se extienden a favor del cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente, hijos menores o inválidos, y en ausencia de estos, a los padres o hermanos inválidos que dependieran económicamente del causante.

Por su parte, el artículo 7° de la misma norma, establece que tienen derecho a la pensión de jubilación los empleados oficiales y trabajadores que acrediten 20 años de servicios prestados a entidades del orden nacional,

departamental o municipal, en cualquier tiempo, y que además cumplan la edad mínima requerida, 60 años para hombres y 55 años para mujeres.

En desarrollo de dicha disposición, el Decreto 1160 de 1989 reglamentó la sustitución pensional, indicando en su artículo 5 literal b) que dicho derecho se causa cuando el trabajador fallecido hubiese completado el tiempo de servicios necesario para causar la pensión de jubilación, aun cuando no hubiese alcanzado la edad requerida para obtenerla.

De este conjunto normativo se desprenden dos condiciones esenciales para la procedencia de la sustitución pensional:

- i.* Que el causante hubiera causado o cumplido los requisitos para causar la pensión de jubilación al momento de su fallecimiento (es decir, haber reunido el tiempo de servicio exigido).
- ii.* Que el solicitante se encuentre dentro del grupo de beneficiarios previsto por la ley, y que acredite la dependencia económica, en los casos en que esta sea exigida (como para padres o hermanos inválidos).

No basta con acreditar la existencia de un vínculo familiar o conyugal: es indispensable demostrar que el causante dejó causado el derecho a la pensión, pues la sustitución pensional no genera un nuevo derecho autónomo, sino que presupone la existencia del derecho pensional del causante.

Finalmente, debe señalarse que, ha sido posición pacífica y reiterada de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ indicar que la normatividad aplicable a la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento de la muerte del causante, tal y como ha señalado en las sentencias SL Rad. 33.210 del 17 de octubre de 2008, Rad. 37.387 del 3 de febrero de 2010, SL19113 de 2017, SL3526 de 2019, SL184 de 2021, entre otras.

CASO CONCRETO.

En el caso de autos, de acuerdo a las aspiraciones elevadas por la parte actora, y dado que PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.) falleció el 24 de junio de 1993 (pág. 57 archivo “04SubsanaciónDemanda”), el estudio de procedencia de la sustitución pensional debe ceñirse a la legislación vigente para la fecha del deceso, en este caso, la Ley 71 de 1988. En ese sentido, inicialmente debe verificar la Sala si PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.) cumplió el requisito de tiempo de servicios exigido en el artículo 7º de dicha norma para acceder a la pensión de jubilación por aportes, esto es, 20 años

de aportes sufragados, que en número de semanas equivalen a 1.028.60 semanas.

Al respecto, se observan los formatos CLEBP No. 1, 2 y 3B expedidos por el Patrimonio Autónomo de Remanentes – PAR, de los cuales se evidencian los siguientes periodos de vinculación laboral de PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.) para con la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES - TELECOM (pág. 13 a 28, archivo “001ExpedienteDigitalizado2019-00300-00”, carpeta “01ExpedienteTribunalAdministrativo”):

Fecha Inicio	Fecha Fin	Cargo	Observaciones / Notas
07/02/1973	13/03/1973	Telefonista	
14/03/1973	31/03/1973	Mensajero II	
01/04/1973	18/04/1973	Oficinista I	
21/04/1973	26/05/1973	Mensajero I	
28/05/1973	04/07/1973	Mensajero II	
01/09/1973	30/10/1973	Celador	
01/11/1973	30/11/1973	Celador	
01/12/1973	30/12/1973	Celador	
01/01/1974	31/01/1974	Celador	
13/03/1974	30/03/1974	Mensajero II	
03/06/1974	08/06/1974	Mensajero II	
15/06/1974	04/07/1974	Mensajero II	
05/07/1974	23/07/1974	Mensajero II	
24/07/1974	10/08/1974	Mensajero II	
04/10/1974	22/10/1974	Mensajero II	
12/11/1974	16/12/1974	Telefonista	
07/02/1975	13/03/1975	Mensajero II	
14/03/1975	03/04/1975	Mensajero II	
23/07/1975	09/08/1975	Mensajero II	
08/11/1975	24/06/1993	Telefonista de Kiosko	Con interrupciones: 14/11/1990 (1 día) y 23/04/1992 al 29/04/1992 (7 días)

Igualmente, conforme a los desprendibles de nómina que reposan en el expediente administrativo allegado por la **UGPP**, también se advierten los siguientes periodos de vinculación del trabajador fallecido para con la mencionada entidad (pág. 80 a 82, archivo “CC 2282758”, carpeta “003CD145”, carpeta “01ExpedienteTribunalAdministrativo”):

Fecha Inicio	Fecha Fin	Cargo
29/08/1975	15/09/1975	Mensajero II
16/09/1975	2/10/1975	Mensajero II

En suma, PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.) acumuló en vida los siguientes tiempos públicos:

Fecha Inicio	Fecha Fin	Entidad	Observaciones	Días trabajados
07/02/1973	13/03/1973	TELECOM		35
14/03/1973	31/03/1973	TELECOM		18

01/04/1973	18/04/1973	TELECOM		18
21/04/1973	26/05/1973	TELECOM		36
28/05/1973	04/07/1973	TELECOM		38
01/09/1973	30/10/1973	TELECOM		60
01/11/1973	30/11/1973	TELECOM		30
01/12/1973	30/12/1973	TELECOM		30
01/01/1974	31/01/1974	TELECOM		31
13/03/1974	30/03/1974	TELECOM		18
03/06/1974	08/06/1974	TELECOM		6
15/06/1974	04/07/1974	TELECOM		20
05/07/1974	23/07/1974	TELECOM		19
24/07/1974	10/08/1974	TELECOM		18
04/10/1974	22/10/1974	TELECOM		19
12/11/1974	16/12/1974	TELECOM		35
07/02/1975	13/03/1975	TELECOM		35
14/03/1975	03/04/1975	TELECOM		21
23/07/1975	09/08/1975	TELECOM		18
29/08/1975	15/09/1975	TELECOM	periodo no certificado en formato CLEBP	18
16/09/1975	2/10/1975	TELECOM	periodo no certificado en formato CLEBP	17
08/11/1975	24/06/1993	TELECOM	Con interrupciones: 14/11/1990 (1 día) y 23/04/1992 al 29/04/1992 (7 días)	6431
TOTAL DÍAS TRABAJADOS				6971

Siendo así, si bien la parte apelante argumenta que el señor PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.) laboró más de 20 años para TELECOM, al realizar una evaluación detallada del historial laboral aportado y computar los días efectivamente trabajados, así como descontar interrupciones acreditadas, se concluye que el trabajador fallecido laboró un total de 6.971 días, equivalentes a 995.86 semanas o 19.09 años, por lo que no satisface el umbral legal requerido.

En ese sentido, no se acreditó que PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.) haya causado el derecho a pensión de jubilación, lo cual impide jurídicamente acceder al reconocimiento de la sustitución pensional, iterándose que la pensión de sobrevivientes conforme a la Ley 71 de 1988 únicamente procede cuando el causante dejó causado el derecho pensional en vida.

Ahora, respecto a la invocación del principio de condición más beneficiosa y otras normas como el Decreto 758 de 1990, la Sala considera que nos aplicables, dado que PEDRO ANTONIO PADILLA (q.e.p.d.) no estaba afiliado al Instituto de Seguros Sociales y falleció con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, lo que significa que únicamente podía pensionarse con apego a la Ley 33 de 1985 y la Ley 71 de 1988, mas no con los reglamentos del ISS, donde nunca estuvo afiliado.

Por las anteriores consideraciones, se confirmará la decisión de primer grado, que arribó a las mismas conclusiones absolutorias.

Sin costas en esta instancia.

En mérito a lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA LABORAL, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

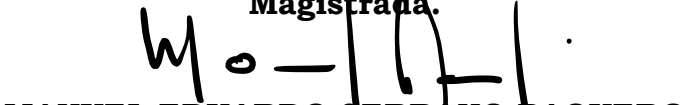
PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de Primera Instancia, por las razones anteriormente expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 17-2020-00421-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante **LUZ BETTY SÁNCHEZ PARRA** contra la sentencia del 10 de septiembre de 2024, proferida por el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá, que reconoció la relación laboral entre la demandante y **OLGA CECILIA RAMÍREZ ALFONSO**, condenando al pago de sanción por no consignación de cesantías y aportes a pensión. Asimismo, absolvió a **GUSTAVO HERNANDO RAMÍREZ ALFONSO** y ordenó el pago de costas procesales a favor de la demandante. (min. 47:00, archivo “24Audiencia10-09-24”).

I. ANTECEDENTES

- **DEMANDA (pág. 3 a 19 archivo “04SubsanacionDemanda01-02-21”)**

LUZ BETTY SÁNCHEZ PARRA, solicitó que se declarara la existencia de un contrato de trabajo verbal a término indefinido con los demandados **GUSTAVO RAMÍREZ ALFONSO** y/o **OLGA CECILIA RAMÍREZ** desde el 03 de marzo de 2014 hasta el 05 de febrero de 2020, finalizado sin justa causa. Pidió el pago de salarios dejados de pagar, prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones por despido injustificado, moratoria, no pago de intereses a las cesantías y falta de consignación de cesantías. También exigió la indexación de las sumas adeudadas, condenas ultra y extra *petita* y costas procesales.

Como fundamento fáctico, afirmó que trabajó como cuidadora y empleada doméstica, inicialmente con horario de 8:30 a.m. a 2:30 p.m. y salario de \$300.000, ampliando su jornada hasta las 5:30 p.m. en 2015. Su salario subió

a \$330.000 en 2016 y a \$340.000 en 2020 con \$80.000 de subsidio de transporte.

Sostuvo que nunca fue afiliada a seguridad social, ni recibió vacaciones ni dotación de trabajo. En enero de 2020 enfermó y le dijeron que descansara. Cuando volvió el 05 de febrero, le pidieron entregar las llaves, pero nunca la llamaron de nuevo.

En febrero de 2020, recibió una consignación de \$4.853.959 como liquidación, pero aseguró que no cubría la totalidad de sus derechos laborales, motivo por el cual presentó la demanda.

- **CONTESTACIÓN DE DEMANDA.**

GUSTAVO RAMÍREZ ALFONSO se opuso a todas las pretensiones formuladas por la demandante, negando cualquier vínculo laboral y solicitando ser exonerado del proceso. Frente a los hechos expuestos en la demanda, aceptó las labores desempeñadas por la actora y su cambio de horario, y negó todos los demás. Invocó las excepciones de inexistencia del contrato de trabajo, falta de personería adjetiva en la pasiva, pago y prescripción. (pág. 5 a 10 archivo “13SubsanacionContestacionDemanda”).

OLGA CECILIA RAMÍREZ ALFONSO también manifestó su oposición frente a los pedimentos de la actora; sin embargo, reconoció que esta trabajó en su residencia, pero negó que existiera un contrato de trabajo a término indefinido. Admitió los hechos referentes a la fecha de inicio la prestación personal, las labores ejercidas, el monto de la asignación salarial mensual y el pago de la liquidación mediante consignación en el Banco Agrario. Para cimentar su defensa formuló las excepciones de pago y prescripción (pág. 17 a 22 archivo “13SubsanacionContestacionDemanda”).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (min. 6:43 archivo “24Audiencia10-09-24”)

El 10 de septiembre de 2024, el Juzgado diecisiete (17) Laboral del Circuito de Bogotá, profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

*“(…) **Primero.** Declarar probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva en relación al señor Gustavo Hernando Ramírez Alfonso, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.112.744. **Segundo.** Declarar probadas de manera parcial las excepciones de pago y prescripción propuestas por la demandada Olga Cecilia Ramírez Alfonso, según las consideraciones expuestas. **Tercero.** Declarar que entre la señora Luz Betty Sánchez Parra, identificada con la cédula de ciudadanía No. 41.664.109, y la señora Olga Cecilia Ramírez Alfonso, identificada con la cédula de ciudadanía No. 21.066.321, como*

*empleadora, existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 03 de marzo de 2014 y el 30 de enero de 2020, según las razones expuestas. **Cuarto.** Condenar a la señora Olga Cecilia Ramírez Alfonso a pagar a la demandante los siguientes valores y por los conceptos que a continuación se enuncian: \$7.090.000 (siete millones noventa mil pesos moneda corriente) por sanción por no consignación del auxilio de cesantía a un fondo; Los valores correspondientes a aportes a pensión causados entre el 03 de marzo de 2014 y el 30 de enero de 2020, teniendo en cuenta un ingreso base de cotización del salario mínimo legal mensual vigente, previo cálculo actuarial que expida la entidad destinataria de los aportes y en el régimen pensional que indique la demandante, lo anterior según las consideraciones señaladas. **Quinto.** Absolver a la señora Olga Cecilia Ramírez Alfonso de las demás pretensiones incoadas en su contra. **Sexto.** Absolver al señor Gustavo Hernando Ramírez Alfonso de todas las pretensiones incoadas en su contra. **Séptimo.** Condenar en costas procesales a la demandada señora Olga Cecilia Ramírez Alfonso, a favor de la demandante en proporción del 80%. Se dispone que una vez en firme esta sentencia, por Secretaría se practique la liquidación y se incluya una agencia en derecho a su cargo por valor de \$1.500.000 (un millón quinientos mil pesos moneda corriente). (...)*

El juez *a quo* fijó como problema jurídico, determinar la verdadera índole jurídica del nexo que unió a la demandante, establecer si es viable declarar la existencia del contrato con los dos demandados en los extremos temporales que ubica, y determinar si hay lugar al reconocimiento y pago de las acreencias sociales pretendidas, entre estas, las indemnizaciones por terminación del contrato, sanciones por mora y no consignación de las cesantías, así como el pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones.

Para resolver, el juez inició reconociendo que entre la demandante **LUZ BETTY SÁNCHEZ PARRA** y la señora **OLGA CECILIA RAMÍREZ ALFONSO** sí existió una relación laboral de carácter personal, permanente y remunerada, lo cual activa la presunción legal de existencia de un contrato de trabajo conforme al artículo 24 del CST. Esta relación fue además aceptada expresamente por la codemandada en su contestación, y se corroboró con la consignación realizada por ella a favor de la trabajadora, sin que se encontrara prueba suficiente que acreditara un vínculo laboral entre la actora y el señor **GUSTAVO HERNANDO RAMÍREZ ALFONSO**, por lo cual se declaró probada de oficio la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de él, considerándose que los pagos hechos por este obedecían a encargos de su hermana, la verdadera empleadora.

Respecto a las pretensiones económicas, se valoró que la demandada efectuó un pago por consignación pocos días después de terminado el contrato, lo cual evidencia su intención de cumplir, motivo por el cual no se impuso sanción moratoria del artículo 65 del CST. Sin embargo, se determinó que dicho pago no cubrió la totalidad de las acreencias, por lo que se impusieron condenas por los conceptos no cancelados: principalmente, la sanción por no consignar el auxilio de cesantía a un fondo y los aportes a pensión, que deben ser calculados con base en el salario mínimo legal mensual vigente.

El juez también analizó la excepción de prescripción, que se declaró probada parcialmente, limitando las condenas a las acreencias causadas desde el 30 de enero de 2018, ya que la demanda fue presentada el 02 de diciembre de 2020. No obstante, aclaró que para efectos de cesantías y pensión la prescripción opera de manera distinta y no afecta el reconocimiento de esos derechos en este caso. En cuanto a la jornada laboral, si bien la actora afirmó trabajar tiempo completo, el juez no encontró prueba suficiente que desvirtuara lo aceptado por la empleadora: que la jornada era de solo cuatro horas diarias, con un salario que pasó de \$300.000 a \$400.000 en 2020. Por tanto, se negó el reajuste salarial y otras pretensiones fundadas en una supuesta jornada superior.

Finalmente, se concluyó que la terminación del contrato obedeció al fallecimiento de la persona cuidada y no fue demostrada una desvinculación unilateral injustificada, por lo que se negó la indemnización por despido sin justa causa. Así, el fallo reconoció parcialmente las pretensiones y estableció condenas limitadas a ciertos conceptos laborales, mientras absolvió al codemandado y desestimó los reclamos no probados.

III. RECURSO DE APELACIÓN (min. 49:28 archivo “24Audiencia10-09-24”)

El apoderado de la demandante **LUZ BETTY SÁNCHEZ PARRA** interpuso recurso de apelación, manifestando que el despacho no valoró adecuadamente las pruebas que acreditaban la existencia de una relación laboral con subordinación y dependencia no solo frente a la señora **OLGA CECILIA RAMÍREZ**, sino también respecto al codemandado **GUSTAVO HERNANDO RAMÍREZ**, en tanto este también se beneficiaba del trabajo prestado por la demandante. Cuestionó la declaratoria de prescripción parcial hecha por el juzgado, argumentando que el contrato fue a término indefinido, con inicio en 2014 y finalización en 2020, y que en consecuencia los derechos laborales reclamados no podían considerarse prescritos, dado que el término solo empieza a contarse desde la finalización del vínculo laboral.

También objetó que el juez hubiera considerado probada la excepción de pago, insistiendo en que la consignación hecha por la demandada no cubrió la totalidad de las acreencias sociales, y que dicha suma fue unilateralmente calculada y no se ajustaba a la realidad de lo adeudado, especialmente en cuanto a salarios y prestaciones. Refutó además el análisis del despacho respecto a la jornada laboral y al salario devengado, afirmando que su poderdante trabajaba más de cuatro horas diarias, lo cual no fue desvirtuado por la parte demandada, y que el salario recibido era inferior al mínimo legal vigente, lo que configuraba

una infracción grave del régimen laboral. En cuanto a la terminación del contrato, alegó que no existió un abandono del cargo, sino que su representada enfermó y, al regresar, no fue nuevamente recibida ni se le permitió retomar sus funciones, lo que debía considerarse como un despido sin justa causa.

Por todo lo anterior, solicitó se revoque la sentencia en lo que tiene que ver con la declaratoria de prescripción, el reconocimiento del pago parcial, la negativa a reconocer una jornada completa, el rechazo a la indemnización por despido injusto y la sanción moratoria, y que en su lugar se acojan todas las pretensiones de la demanda.

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Durante el traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la apoderada de la demandante **LUZ BETTY SÁNCHEZ PARRA**, solicitó se revoque la absolución de algunas pretensiones y se modifique la sentencia, en el sentido de ajustar la liquidación de las acreencias laborales, reconsiderar la prescripción aplicada y reconocer la existencia de un despido sin justa causa. Además, mencionó que la relación laboral fue debidamente probada y que el pago realizado por la demandada no cubrió la totalidad de las obligaciones. El extremo demandado guardó silencio.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del CPTSS procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar la procedencia de la declaratoria de la existencia de una relación laboral también con el codemandado **GUSTAVO HERNANDO RAMÍREZ ALFONSO**. De otro lado, evaluar la viabilidad de condenar al pago íntegro de las acreencias sociales, incluyendo diferencias salariales, indemnización por despido sin justa causa, sanción moratoria y demás derechos laborales no reconocidos por el *a quo*, para lo cual deberá revisarse la prescripción de los mismos.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: *i)* entre la demandante **LUZ BETTY SÁNCHEZ PARRA** y la demandada **OLGA CECILIA RAMÍREZ ALFONSO** existió un contrato de trabajo, vigente del 03 de marzo de 2014 al 30 de enero de 2020, desempeñando labores de cuidado de la madre de la demandada y tareas domésticas, por el cual percibía como

asignación salarial la suma de \$300.000, acrecentado en 2020 a \$400.000 (hechos aceptados en la contestación); **ii**) el 25 de febrero de 2020, la demandante recibió consignación por la suma de \$4.853.959, correspondiente a la liquidación realizada por la demandada (pág. 25 a 27 archivo “02DemandaAnexos”).

En la sentencia de primera instancia se reconoció que existió un contrato laboral entre la demandante y **OLGA CECILIA RAMÍREZ ALFONSO**, pero no con **GUSTAVO HERNANDO RAMÍREZ ALFONSO**, a quien se absolvió de toda responsabilidad por falta de legitimación en la causa por pasiva. En consecuencia, se condenó a la empleadora al pago de la sanción por no consignación del auxilio de cesantía en un fondo y por el valor correspondiente a los aportes pensionales causados entre 2014 y 2020, calculados sobre el salario mínimo y previa elaboración de cálculo actuarial. Se absolvieron otras pretensiones como el pago de salarios adicionales, indemnización por despido sin justa causa y la sanción moratoria del artículo 65 del CST, al considerar que la demandada actuó de buena fe al hacer el pago por consignación pocos días después de terminado el contrato. También se declaró parcialmente probada la excepción de prescripción respecto a derechos causados antes del 30 de enero de 2018. Finalmente, se condenó en costas a la demandada.

El apoderado de la actora interpuso recurso de apelación, alegando que no se valoraron correctamente los hechos ni se reconoció la extensión de la jornada laboral ni el verdadero monto de las acreencias, mientras que la parte demandada se mostró conforme con la decisión.

Procede entonces la Sala a resolver el recurso de apelación, atendiendo las siguientes consideraciones:

- **Sobre la existencia de la relación laboral.**

El artículo 53 Constitucional, consagró la prevalencia de la realidad sobre las formas en el ámbito laboral; por su parte, el artículo 22 del CST, señaló que el contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar su servicio personal a otra persona bajo su continua dependencia o subordinación a cambio de un salario; a su vez, el artículo 23 del CST establece que los elementos esenciales del contrato de trabajo son la actividad personal, la continua subordinación y un salario como retribución del servicio, por lo que una vez reunidos dichos elementos existe el contrato y no deja de serlo por el nombre que se le dé ni por las condiciones o modalidades que se le agreguen.

Al respecto, el artículo 24 del CST, consagró la presunción legal de que todo trabajo personal lo rige un contrato de trabajo. Conforme la anterior norma, la Sala de Casación Laboral de la H. CSJ ha determinado que incumbe al

promotor del proceso acreditar la sola prestación personal del servicio para beneficiarse de dicha presunción, correspondiendo a la parte pasiva desvirtuarla acreditando que no se cumplen los elementos restantes, a saber, remuneración y subordinación, por cuanto de no hacerlo procede la declaratoria del contrato de trabajo, conforme reiteró recientemente en las sentencias SL1166 de 2018, SL2480 de 2018, SL1676 de 2019, SL2608 de 2019, SL728 de 2021, entre otras.

Igualmente, la misma Corporación ha reiterado que es fundamental determinar si existió o no subordinación, entendida como la facultad de exigir el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, sobre el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponer reglamentos. Para ello, debe valorarse si la actividad se ejerció o no de forma autónoma e independiente, sin que las instrucciones para desarrollar actividades, coordinar horarios, solicitar informes o medidas de supervisión o vigilancia impliquen necesariamente la subordinación laboral, siempre y cuando con las mismas no se desborde la autonomía e independencia de quien no es trabajador, conforme indicó en las sentencias SL5544 de 2014, SL2608 de 2019, SL4143 de 2019 y SL1111 de 2022, entre otras.

Y finalmente, el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria ha precisado que para configurar la existencia de un contrato de trabajo no es indispensable la demostración plena de los tres elementos denominados esenciales en el referido artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, pues bastaría la demostración efectiva de la prestación del servicio es que para impartir condena en concreto las partes tienen unas cargas mínimas probatorias a efectos de obtener las consecuencias jurídicas que pretenden, tales como los extremos temporales de la relación, el salario, la jornada laboral y el tiempo suplementario si se alega, y demás hechos que se enarbolan como causa de las pretensiones demandadas (SL Rad.42167 y SL3126 de 2021).

Teniendo en cuenta el anterior soporte normativo y jurisprudencial, la Sala confirmará la decisión de primera instancia que únicamente declaró la existencia del contrato de trabajo entre **LUZ BETTY SÁNCHEZ PARRA** y **OLGA CECILIA RAMÍREZ ALFONSO**, y absolvió de las pretensiones de la demanda a **GUSTAVO HERNANDO RAMÍREZ ALFONSO**, pues en el *sub lite* no se acreditó la efectiva prestación personal del servicio de la demandante a favor de este último, de manera que, no resulta dable dar aplicación a la presunción antes citada.

A la anterior conclusión se arriba, pues con base en el acervo probatorio recaudado dentro del proceso, tanto testimonial como documental, no se logró acreditar el presupuesto indispensable de la prestación personal del servicio a

favor del señor **GUSTAVO HERNANDO RAMÍREZ ALFONSO**, exigido por el artículo 23 del CST para estructurar un contrato de trabajo.

En efecto, aunque la demandante afirma que el vínculo laboral se pactó verbalmente con **GUSTAVO RAMÍREZ ALFONSO** y que este impartía instrucciones ocasionales, no se allegaron pruebas que demostraran de manera clara, constante y directa que **LUZ BETTY SÁNCHEZ** ejecutara sus labores bajo su autoridad o en beneficio suyo de forma personal. Por el contrario, tanto el interrogatorio rendido por **GUSTAVO RAMÍREZ ALFONSO** (min. 32:52 archivo “22Audiencia08-05-23”), como el de la señora **OLGA CECILIA RAMÍREZ** (min. 4:13 archivo “22Audiencia08-05-23”), coinciden en que la convivencia y ejecución material del trabajo se desarrollaban exclusivamente en la residencia de esta última, quien era la persona que convivía con su madre (sujeto de cuidado) y quien reconoció haber dado instrucciones y realizado pagos periódicos a la trabajadora. Además, el propio **GUSTAVO RAMÍREZ ALFONSO** fue enfático al declarar que no tuvo relación directa con la demandante, que la vio en contadas ocasiones, y que las consignaciones realizadas a su nombre fueron hechas por solicitud expresa de su hermana, sin que mediara relación de subordinación ni contraprestación laboral directa.

Asimismo, la testigo ROSA DELIA GARZÓN tampoco indicó haber presenciado una relación laboral entre **GUSTAVO RAMÍREZ ALFONSO** y **LUZ BETTY SÁNCHEZ**. Su declaración se centró en las funciones que esta última realizaba en la casa de **OLGA CECILIA RAMÍREZ**, sin identificar hechos que demuestren que las actividades eran ejecutadas bajo instrucciones o para el beneficio personal del codemandado (min. 1:03:57 archivo “22Audiencia08-05-23”).

En cuanto a los documentos aportados con la demanda, tales como recibos de pago y consignaciones (pág. 20 a 24 archivo “02DemandaAnexos”), no existe evidencia de que los pagos provinieran de un acuerdo laboral directo con **GUSTAVO RAMÍREZ ALFONSO**, y aún si este intervino en algunas transferencias, se probó que actuó como tercero colaborador, sin que ello implique que asumiera la calidad de empleador.

Por consiguiente, no se acreditó tan siquiera la prestación personal del servicio de la demandante en favor de **GUSTAVO RAMÍREZ ALFONSO**, lo cual impide estructurar válidamente un contrato de trabajo entre ambos. De tal suerte, su desvinculación del proceso se justifica por falta de legitimación en la causa por pasiva.

- **Jornada laboral / Salario.**

Establecida como está la relación laboral y sus extremos, necesariamente debe determinarse el salario devengado por la extrabajadora, a efectos de efectuar las liquidaciones a que hubiere lugar.

Al respecto, el recurrente afirma que **LUZ BETTY SÁNCHEZ** laboraba por más de 4 horas diarias, indicándose en el libelo gestor que el vínculo laboral fue continuo y en cumplimiento de una jornada laboral de 7 horas diarias, de lunes a viernes de 10:00 a.m. a 5:00 p.m. (hechos 15 y 21, pág. 6 archivo “04SubsanacionDemanda”); circunstancias frente a las cuales la pasiva se opuso, en el sentido de indicar que la demandante no cumplía un horario fijo (pág. 18 archivo “13SubsanacionContestacionDemanda”).

Pues bien, a partir del examen del material probatorio obrante en el expediente, no se encuentra acreditado de manera suficiente y convincente que la señora **LUZ BETTY SÁNCHEZ PARRA** hubiera laborado una jornada superior a cuatro (4) horas diarias, como lo sostiene en el recurso de alzada. Durante su declaración, la actora manifestó que inicialmente ingresó a realizar funciones de cuidado, pero con el tiempo asumió labores domésticas que extendieron su jornada hasta las 5:30 p.m. (min. 53:53 archivo “22Audiencia08-05-23”). No obstante, esta afirmación no fue respaldada con prueba objetiva o adicional que permita tenerla por acreditada. Tampoco se aportaron registros de entrada y salida, comunicaciones, reportes escritos ni testigos presenciales que confirmaran de forma directa el supuesto horario extendido.

Por el contrario, en el interrogatorio rendido por **OLGA CECILIA RAMÍREZ ALFONSO**, esta reconoció que la actora asistía a su residencia para prestar apoyo en actividades del hogar, pero sostuvo de manera clara y constante que la jornada era de aproximadamente 10:00 a.m. a 2:00 p.m., es decir, cuatro horas diarias, y que no existía un horario rígido ni permanencia prolongada (min. 4:13 archivo “22Audiencia08-05-23”).

Asimismo, aunque la testigo ROSA DELIA GARZÓN CASTRO refirió que la demandante trabajaba durante el día, no ofreció elementos concretos sobre el tiempo exacto de su permanencia ni observaciones personales sobre la jornada completa, limitándose a mencionar que se reunían por las tardes, lo cual es insuficiente para desvirtuar con certeza lo afirmado por la parte demandada (min. 1:03:57 archivo “22Audiencia08-05-23”).

En ese sentido, y conforme al principio de carga de la prueba que recae sobre quien alega, se concluye que no obra en el expediente prueba idónea y contundente que permita tener por demostrado que la actora cumplía jornadas

laborales superiores a las reconocidas por la empleadora. De ahí que, las afirmaciones de la demandante, sin respaldo probatorio adicional, resultan insuficientes para acreditar un mayor tiempo de trabajo diario.

En consecuencia, si se toma como base una jornada parcial de 4 horas diarias, la cual no fue desvirtuada ni superada con prueba suficiente por la parte actora, resulta improcedente aplicar de forma directa el salario mínimo legal mensual vigente como parámetro de comparación, pues dicho mínimo está previsto para jornadas completas de trabajo. En cambio, debe aplicarse el numeral 3° del artículo 147 del CST, que permite la remuneración proporcional para jornadas inferiores a la ordinaria.

Así, para zanjar cualquier duda, aun cuando los valores reconocidos por la demandada puedan parecer bajos en relación con el mínimo legal (\$300.000 en el año 2014, aumentando en el año 2020), al tratarse de una jornada parcial no desvirtuada, los pagos efectuados se ajustan al marco de legalidad siempre que guarden proporcionalidad con el tiempo laborado, sin que en el caso de marras se demostrara por parte de la actora que el monto recibido fuera desproporcionado frente a la jornada efectivamente cumplida.

Por tanto, no se encuentra acreditado que la señora **LUZ BETTY SÁNCHEZ** haya percibido un salario inferior al legalmente exigido en proporción a la jornada que cumplía, ni se evidenció prueba contundente que obligue a reliquidar sus pagos como si hubiera trabajado jornada completa.

- Excepción de prescripción.

Los artículos 488 y 489 CST consagran que la prescripción de la acción para reclamar los derechos laborales se configura en un lapso de tres (3) años, contados desde el momento en que la respectiva obligación se hizo exigible, término que puede ser interrumpido por una sola vez con el simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, acerca de un derecho debidamente determinado, caso en el cual el término iniciará a contarse nuevamente desde la fecha del reclamo. Las anteriores disposiciones fueron reiteradas en el artículo 151 del CPTSS.

En el presente asunto, la relación laboral finalizó el 30 de enero de 2020, advirtiéndose que la demandante nunca presentó reclamación ante su empleadora, empero acudió a la jurisdicción el día 02 de diciembre de 2020 (archivo “01ActaReparto02-12-20”), de lo cual se predica que la presentación de la demanda sí logró interrumpir el fenómeno prescriptivo, acotándose además, que la accionada fue notificada dentro del año siguiente a la notificación del auto admisorio (archivo “11AutoTieneNotificadoConductaConcluyente”). No obstante,

los pretendidos derechos que se causaron con anterioridad al 02 de diciembre de 2017, si se encuentran viciados de prescripción, salvo el auxilio de cesantías, sus intereses y los aportes en pensión.

Lo anterior, por cuanto el pago de las cesantías y sus intereses se hace exigible solo cuando termina el contrato de trabajo, que para el caso de autos lo fue el 30 de enero de 2020, y es a partir de ese momento en que empieza a correr el término de la prescripción, razón por la cual estas prestaciones sociales no se encuentran viciadas de prescripción (SL3186-2024). Y, en lo que respecta a los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, estos tienen el carácter de irrenunciables e imprescriptibles, conforme con el artículo 48 Constitucional; además, es imprescriptible el pago del cálculo actuarial a transferirse toda vez que el citado pago hace parte de los aportes que formarán el capital indispensable para una posible mesada pensional (SL941-2018, SL738-2018 y SL2340-2022).

En consecuencia, en este asunto sí está llamada a prosperar parcialmente la excepción de prescripción, y en consecuencia deben excluirse de la respectiva liquidación las primas de servicio y vacaciones causadas antes del 02 de diciembre de 2017.

- Prestaciones sociales y vacaciones.

Refuta la parte actora el monto de la liquidación de prestaciones sociales y vacaciones pagada por la demandada al finalizar la relación laboral, tras considerar que este no cubre la totalidad de las acreencias laborales causadas durante toda la vigencia de la relación laboral, esto es, del 03 de marzo de 2014 al 30 de enero de 2020.

A ese propósito, se allegó copia del título de depósito del Banco Agrario de Colombia No. A 6982294 por valor de \$4.853.959 consignado por **OLGA CECILIA RAMÍREZ ALFONSO** por concepto de pago por consignación prestaciones laborales el 25 de febrero de 2020; acta de reparto ante el Juzgado 10 Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá; y solicitud de orden de pago de fecha 03 de julio de 2020 a favor de la beneficiaria **LUZ BETTY SÁNCHEZ PARRA** (pág. 25 a 27 archivo “01DemandaAnexos”).

Así las cosas, la Sala procedió a efectuar las operaciones aritméticas de rigor, teniendo en cuenta tanto los salarios reconocidos por el *a quo* como la prescripción de las acreencias laborales anteriormente definida, lo que arrojó los siguientes valores:

Año	Cesantías	Intereses Cesantías	Primas de Servicio	Vacaciones
2014	\$ 253.333	\$ 25.671	\$ 0	\$ 0
2015	\$ 304.167	\$ 37.007	\$ 0	\$ 0
2016	\$ 305.000	\$ 37.210	\$ 0	\$ 0
2017	\$ 304.167	\$ 37.007	\$ 25.000	\$ 12.500
2018	\$ 304.167	\$ 37.007	\$ 304.167	\$ 152.083
2019	\$ 304.167	\$ 37.007	\$ 304.167	\$ 152.083
2020	\$ 33.333	\$ 333	\$ 33.333	\$ 16.667
SUBTOTAL	\$ 1.808.333	\$ 211.242	\$ 666.667	\$ 333.333
TOTAL	\$ 3.019.576			

De tal suerte, como quiera que la demandada sufragó tales acreencias, mediante consignación de depósito judicial, por un valor de \$4.853.959, se tiene entones que las prestaciones sociales reclamadas ya se encuentran satisfechas, razón por la cual no hay lugar a imponer condena alguna a la accionada por estos conceptos.

- Indemnización por terminación unilateral sin justa causa.

El artículo 64 del CST determinó que el contrato de trabajo lleva envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable, razón por la cual, si el empleador termina de forma unilateral sin justa causa el contrato, deberá cancelar al trabajador la indemnización señalada en dicha norma conforme la modalidad contractual que unió a las partes.

En cuanto a la carga de la prueba en los procesos judiciales donde se debate la procedencia de dicha indemnización, nuestro Alto Tribunal ha sostenido que corresponde al trabajador acreditar el hecho del despido y al empleador demostrar una justa causa para exonerarse del pago de la misma. (Sentencias SL1166 de 2018, SL4547 de 2018, SL4928 de 2019, SL163 de 2020, entre otras).

En el caso *sub examine*, con base en la valoración conjunta de las pruebas testimoniales y documentales recaudadas en el proceso, no se acreditó de manera clara, suficiente y objetiva la forma en que se dio por terminado el vínculo laboral entre **LUZ BETTY SÁNCHEZ PARRA** y **OLGA CECILIA RAMÍREZ ALFONSO**.

La parte demandada sostuvo que la trabajadora dejó de asistir sin justificación desde el 30 de enero de 2020, lo cual constituiría un abandono del cargo (min. 4:13 archivo “22Audiencia08-05-23”). Por su parte, la demandante afirmó que se ausentó por una incapacidad médica de dos días y que, al regresar, se le pidió entregar las llaves, sin volver a permitírsele el ingreso a su lugar de trabajo (min. 53:53 archivo “22Audiencia08-05-23”), versión que pudo encontrar

respaldo parcial en el testimonio de la señora ROSA DELIA GARZÓN, quien reiteró lo que le fue relatado por la trabajadora, aunque dijo no haber presenciado los hechos directamente (min. 1:03:57 archivo “22Audiencia08-05-23”).

De los demás elementos probatorios no se desprende que exista prueba directa, objetiva ni idónea sobre el modo en que se extinguió la relación laboral, ni por parte de la empleadora ni por la trabajadora, lo que impide establecer con certeza si hubo renuncia, despido, acuerdo, o cualquier otra causa legal de terminación.

En síntesis, del análisis del material documental vertido en autos, de cara a las declaraciones traídas al diligenciamiento, no aparece en el expediente prueba que dé suficiente certeza sobre la real desvinculación de la demandante, carga probatoria que recaía sobre esta última, incumpliendo así la parte actora con su deber de probar que la desvinculación se dio por parte de la empleadora; situación que se acompasa con lo dispuesto en el artículo 167 del CGP, esto es, *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

En ese orden, al no existir prueba del despido, dimana evidente la improcedencia de la indemnización rogada.

- Indemnización moratoria.

El artículo 65 del CST dispone el pago de una sanción a cargo del empleador por no pagar a sus trabajadores los salarios y prestaciones debidas a la terminación del contrato, lo que no acaeció en el caso bajo estudio, pues al finalizar la relación laboral la demandada pagó a la demandante la liquidación final de acreencias laborales por la suma de \$4.853.959 (pág. 25 a 27 archivo “01DemandaAnexos”), advirtiéndose que en este caso específico no resulta necesario abordar la mala o buena fe del empleador, pues ello solo procedería ante un comportamiento omisivo, que como se dijo, no fue lo ocurrido.

De esta manera se agota la competencia de la Sala por los motivos de apelación, y habiéndose arribado a las mismas conclusiones halladas por el fallador de primer grado, lo que se sigue es la confirmación de la sentencia apelada.

Sin costas en segunda instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia por lo señalado en la parte motiva de la presente providencia

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY

Magistrado Ponente

Radicado No. 19-2016-00086-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial resuelve el recurso de apelación interpuesto por el demandante **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS** y la demandada **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.** contra la sentencia del 06 de septiembre de 2024, proferida por el Juzgado Diecinueve (19) Laboral que declaró la existencia de una relación laboral entre el demandante y **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.** desde el 12 de marzo de 2012 hasta el 18 de junio de 2013, en el cargo de conductor, condenó solidariamente a ambas demandadas al pago de la indemnización por despido sin justa causa, absolvió a las demandadas de las demás pretensiones, declaró probada parcialmente la excepción de inexistencia de las obligaciones reclamadas y condenó en costas al extremo pasivo (min. 41:30, archivo “52GrabacionAudienciaFallo”).

I. ANTECEDENTES

- **DEMANDA (pág. 3 a 9, archivo “01DemandaAnexos”).**

JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS solicita declarar la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la empresa **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.**, en virtud del cual prestó sus servicios a **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.**, y de un despido sin justa causa. En consecuencia, pide el reintegro en las mismas condiciones, junto con el pago de salarios, prestaciones sociales dejadas de percibir y costas procesales.

Como fundamento fáctico, indicó que mantuvo contrato de trabajo por obra o labor con la demandada **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.** quien actuó como intermediaria, siendo enviado a prestar sus servicios como

conductor de tractomula a la empresa **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.**, con un salario de \$4.000.000 más \$60.000 por viáticos.

De otro lado, señaló que inició la prestación del servicio el 12 de marzo de 2012 hasta su despido sin justa causa el 18 de junio de 2013. Además, fue afiliado al sindicato UNTT, siendo miembro activo de esa organización y participando en la presentación del pliego de peticiones el 23 de junio de 2013.

- **CONTESTACIÓN DE DEMANDA.**

En su contestación a la demanda, **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.** solicitó que se negaran las pretensiones formuladas por el demandante, al considerar que no existió una relación laboral directa entre ellos. Afirmó que la vinculación del demandante fue mediante una empresa de servicios temporales, que contrató al trabajador bajo la modalidad de obra o labor contratada, manifestando que únicamente fue la empresa usuaria y no el empleador directo, negando así responsabilidad en el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones laborales. Negó los hechos restantes de la demanda. Asimismo, formuló las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, falta de causa, buena fe, la genérica y prescripción (pág. 11 a 32, archivo “07ContestaciónIceberg”).

Por su parte, **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.**, se opuso a todas las pretensiones formuladas por el demandante, argumentando que entre las partes no existió una relación laboral, sino un vínculo contractual legalmente celebrado mediante contratos suscritos para el cumplimiento de una obra o labor específica. Según la empresa, estos contratos se desarrollaron dentro del marco legal permitido por el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, al estar sujetos a un contrato comercial. En cuanto a los hechos de la demanda, la empresa aceptó parcialmente los relacionados con la existencia de los contratos, pero negó de forma categórica aquellos que sugerían subordinación, jornada laboral fija, órdenes directas. Asimismo, frente a la afirmación de que se trató de un despido injustificado, la empresa rechazó tal conclusión, alegando que los contratos finalizaron conforme a lo pactado, por culminación de la labor contratada, sin que existiera una terminación unilateral injustificada. Como excepciones de fondo presentó las de inexistencia de las obligaciones reclamadas y cobro de lo no debido, pago, prescripción, compensación, buena fe y la genérica (pág. 1 a 34, archivo “13ContestacionProductividad”).

**II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (min. 9:43, archivo
“52GrabacionAudienciaFallo”)**

El 6 de septiembre de 2024, el Juzgado Diecinueve (19) Laboral del Circuito de Bogotá, profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

*“**PRIMERO:** Declarar que entre el señor José Alejandro García Campos, identificado con la cédula número 79.134.397, y la sociedad Transportes Iceberg de Colombia S.A., identificada con NIT 800.118.776-7, existió una relación laboral vigente mediante un contrato a término indefinido entre el 12 de marzo de 2012 y el 18 de junio de 2013, con una última remuneración de \$589.500 moneda colombiana, en el cargo de conductor, conforme a la parte motiva. **SEGUNDO:** Condenar a las demandadas Transportes Iceberg de Colombia S.A., identificada con NIT 800.118.776-7, y en forma solidaria a Productividad Empresarial S.A.S., identificada con NIT 830.022.575-4, a pagar al aquí demandante José Alejandro García Campos, identificado con cédula número 79.134.397, la suma de \$694.300 por concepto de indemnización por despido sin justa causa, conforme al artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, suma que deberá ser indexada o actualizada al momento en que se materialice el pago. **TERCERO:** Absolver a las demandadas Transportes Iceberg de Colombia S.A. y Productividad Empresarial S.A.S. de las demás pretensiones incoadas en su contra por el señor José Alejandro García Campos, por las razones expuestas en la parte motiva. **CUARTO:** Declarar probada parcialmente la excepción de inexistencia de obligaciones reclamadas, propuestas por las demandadas Transportes Iceberg de Colombia S.A. y Productividad Empresarial S.A.S., y no probadas las demás excepciones. **QUINTO:** Condenar en costas del proceso a las demandadas Transportes Iceberg de Colombia S.A. y Productividad Empresarial S.A.S., las cuales serán tasadas por la Secretaría del juzgado en favor del aquí demandante.”*

La juez *a quo* fijó como problema jurídico, determinar si entre el señor **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS** y **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA** existió un contrato de trabajo, y si este fue prestado con ocasión al compromiso contractual asociativo a término indefinido con **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.** Y, en consecuencia, también determinar si la relación laboral fue terminada sin justa causa cuando el demandante se encontraba amparado por el fuero circunstancial en virtud de una negociación colectiva, y si le asiste entonces el derecho al reintegro en virtud de ese fuero a un puesto de trabajo en las mismas o superiores condiciones, y si habría entonces lugar al pago de salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos en virtud del reintegro, costas y agencias en derecho.

La juez inició el análisis abordando el contrato realidad, señalando que se demostró la existencia de una prestación personal del servicio, la subordinación y la remuneración, elementos que configuran una verdadera relación laboral conforme a los artículos 22 y 23 del CST. Afirmó que, aunque el demandante fue formalmente contratado por la empresa de servicios

temporales **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.**, la evidencia demostraba que los servicios eran prestados directamente para **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.**, quien se beneficiaba de su trabajo y era propietaria de los vehículos operados por el actor.

Destacó que el demandante tuvo dos contratos consecutivos por obra o labor, sin solución de continuidad, desde el 12 de marzo de 2012 hasta el 18 de junio de 2013, lo que excede el límite legal de 6 meses prorrogables por 6 más para trabajadores en misión, conforme al artículo 77 de la Ley 50 de 1990. En consecuencia, consideró acreditada una contratación fraudulenta, en la que la temporal fungía como mera intermediaria, por lo que **TRANSPORTES ICEBERG** debía reconocerse como verdadero empleador.

Sobre la estabilidad laboral reforzada por fuero circunstancial, la juez concluyó que no operaba en este caso, pues, si bien el demandante estaba afiliado a un sindicato y participó en la aprobación de un pliego de peticiones presentado el 23 de junio de 2013, el despido se produjo antes de esa fecha, el 18 de junio de 2013, y además no se acreditó que dicho pliego hubiese sido presentado a su empleador real para la época, **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.** ni que esta hubiese sido notificada de su afiliación sindical. Por tanto, el fuero no era oponible.

Finalmente, al no demostrarse justa causa para el despido y habiéndose configurado una relación laboral directa e indefinida, la juez condenó a **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.**, y solidariamente a **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.**, al pago de la indemnización por despido sin justa causa, conforme al artículo 64 del CST. No accedió al reintegro ni al reconocimiento del fuero, y declaró probada parcialmente la excepción de inexistencia de obligaciones.

III. RECURSOS DE APELACIÓN

El apoderado del actor **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS** solicitó la revocatoria de la sentencia en lo referente a la negación del reintegro con base en el fuero circunstancial. Argumentó que, conforme al artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, el fuero opera desde la presentación del pliego de peticiones, sin exigirse que exista un pronunciamiento sobre la calidad de empleador. Afirmó que el pliego fue presentado el 23 de junio de 2013 y que el despido del actor, aunque fechado el 18 de junio, solo se hizo efectivo el 25 de junio, cuando se le notificó en Siberia, Cundinamarca, y que incluso se trató de un despido colectivo de 13 trabajadores. Además, sostuvo que la intermediación laboral estaba prohibida para el tipo de labor desarrollada (transporte público de hidrocarburos), citando normativa y jurisprudencia que exige la

contratación directa de los conductores por parte de las empresas de transporte, enfatizando que existía solidaridad entre las demandadas, lo que hace irrelevante quién figurara como empleador formal, pues ambas eran responsables del despido sin justa causa en medio de una negociación colectiva (min 43:33, archivo “52GrabacionAudienciaFallo”).

La apoderada de **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.** solicitó la revocatoria total de la sentencia, argumentando que la contratación del demandante fue legal y ajustada a los artículos 77 y siguientes de la Ley 50 de 1990. Afirmó que se trató de dos contratos de obra o labor completamente autónomos e independientes, con soportes documentales claros (órdenes de servicio) que acreditaban que el trabajador fue vinculado solo para atender incrementos ocasionales en el servicio de transporte, dentro de los límites legales. Cuestionó que se calificara de fraudulenta la contratación y negó que existiera continuidad entre los contratos. También sostuvo que la subordinación provenía de la figura de la subordinación delegada, que no equivale a la existencia de una relación laboral directa. Por último, rechazó la aplicación de la indemnización por despido sin justa causa, ya que la terminación de los contratos obedeció al cumplimiento de la obra o labor pactada, y no a un acto unilateral ni injustificado (min 1:00:41, archivo “52GrabacionAudienciaFallo”).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Durante el traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado del demandante **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS** sostiene que se configuró un verdadero contrato laboral entre el demandante y **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA**, ocultado mediante una figura de intermediación laboral prohibida, al usar a **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.** como empresa de servicios temporales, lo cual viola la Ley 336 de 1996 y el CST. Enfatiza que el transporte de hidrocarburos es un servicio público, y por tanto los conductores deben ser contratados directamente por la empresa operadora, siendo esta solidariamente responsable. El escrito desarrolla que la relación laboral fue permanente y no transitoria, superando los límites legales de contratación temporal. Respecto al fuero sindical circunstancial, argumenta que se cumplen los requisitos del artículo 25 del Decreto 2351 de 1965: el demandante estaba afiliado a un sindicato y participó en la entrega del pliego de peticiones, tras lo cual fue despedido, junto con otros trabajadores sindicalizados. Se resalta que la carta de despido no fue firmada ni notificada adecuadamente, lo que impide fijar con certeza la fecha del despido, que debió considerarse posterior a la entrega del pliego. El abogado reprocha que el fallo de primera instancia, aunque reconoció la contratación

fraudulenta, haya desconocido la existencia del fuero y resuelto la duda sobre la fecha de terminación a favor del empleador, sin aplicar el principio *in dubio pro operario*. Además, señala que la falta de prueba del supuesto “pico de producción” no justifica la terminación de la relación laboral. Finalmente, solicita que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se acceda a todas las pretensiones de la demanda, incluyendo el reintegro del trabajador, el pago de salarios y prestaciones dejadas de percibir, y el reconocimiento pleno del fuero circunstancial.

El extremo demandado guardó silencio.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del CPTSS procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme lo alegado en los recursos de apelación y los requisitos sustanciales previstos en el ordenamiento jurídico, le corresponde a la Sala determinar: *i)* si entre el demandante y la empresa **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.** existió un verdadero contrato de trabajo disfrazado mediante vinculación a través de la Empresa de Servicios Temporales **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.**, de tal manera, definir la solidaridad de las obligaciones laborales por parte de las demandadas; *ii)* si al momento de la terminación del contrato de trabajo el demandante gozaba de fuero circunstancial; en tal caso, la procedencia del reintegro y demás pretensiones consecuenciales; *iii)* en su defecto, la procedencia de la condena por indemnización por terminación unilateral del contrato sin justa causa prevista en el artículo 64 del CST.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: *i)* entre **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS** y **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.** existieron dos contratos de trabajo por obra o labor, vigentes entre el 12 de marzo de 2018 al 18 de junio de 2013, relación laboral en la cual el trabajador fue enviado en misión a la empresa usuaria **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.**, y devengó como último salario la suma de \$589.500 en el cargo de Conductor (pág. 6 a 7 y 48 a 49, archivo “15DocumentalProductividad”); *ii)* la última contratación terminó el 18 de junio de 2013, aduciéndose la finalización de la obra (pág. 62 a 63, archivo “15DocumentalProductividad”).

En la sentencia de primera instancia, se declaró la existencia de una relación laboral directa entre el demandante y **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.**, y se condenó solidariamente a ambas demandadas al pago de la indemnización por despido sin justa causa, conforme al artículo 64 del CST, por un valor de \$694.300, más su respectiva indexación. Se absolvieron las demás pretensiones, y se declaró probada parcialmente la excepción de inexistencia de obligaciones. Ambas partes interpusieron recurso de apelación: el actor, por no haberse concedido el reintegro con fundamento en el fuero circunstancial, y la empresa temporal, por considerar ajustada a la ley la contratación mediante obra o labor por incrementos ocasionales de producción.

Procede entonces la Sala a resolver los recursos de apelación, de acuerdo a las siguientes consideraciones.

- **De la figura del trabajador en misión.**

El artículo 71 de la Ley 50 de 1990, define a la empresa de servicios temporales como aquella que contrata la prestación de servicios con terceros, a quienes colaboran temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor de personas naturales contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, frente a quienes ostenta la calidad de empleador. Por su parte, el artículo 73 *ibidem* establece que se denomina usuario a la persona natural o jurídica que contrata los servicios de la empresa de servicios temporales.

Ahora bien, el artículo 74 de la Ley 50 de 1990, concreta a los trabajadores en misión como aquellos a los que la empresa de servicios temporales envía a las dependencias de sus usuarios a cumplir la tarea o servicio contratado por estos. A su vez, el artículo 77 *ibidem*, en concordancia con el artículo 6º del Decreto 4369 de 2006, limita la contratación de empresas de servicios temporales únicamente a tres eventos: **i)** cuando se trate de labores ocasionales, accidentales o transitorias conforme el artículo 6 CST, **ii)** cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia o en incapacidad por enfermedad o maternidad y, **iii)** para atender incrementos en la producción, transporte, ventas, los periodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de 06 meses prorrogable hasta por 06 meses más, plazo declarado exequible en sentencia C-330 de 1995.

Sobre la figura del trabajador en misión, la H. CSJ ha señalado que las empresas de servicios temporales no se pueden instrumentalizar para cubrir necesidades permanentes de la usuaria o sustituir personal permanente, por

cuanto su finalidad es atender las actividades excepcionales y temporales señaladas en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 y la infracción de dicha norma conlleva a que el trabajador en misión se repute como trabajador directo de la usuaria, vinculado con contrato de trabajo a término indefinido, con derecho a todos los beneficios que el real empleador tiene previsto a favor de sus asalariados, fungiendo la empresa de servicios temporales como un simple intermediario, tal y como indicó en las sentencias SL3520-2018, SL467-2019, SL2710-2019 y SL4330-2020, entre otras.

Descendiendo al *sub examine*, en primer lugar, conforme a los hechos aceptados desde la contestación de demanda, se tiene que entre **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS** y la empresa **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.** se celebraron dos (2) contratos de trabajo, a saber:

Modalidad	Fecha inicio	Fecha fin	Pág.
Trabajador en misión por duración de la obra o labor.	12/03/2012	15/02/2013	6 a 7 y 43 a 45, archivo “15DocumentalProductividad”
Trabajador en misión por duración de la obra o labor.	16/02/2013	18/06/2013	48 a 49 y 62 a 63, archivo “15DocumentalProductividad”

Ahora, en cuanto a las documentales aportadas y relevantes para el objeto de estudio, encontramos la Oferta mercantil 001-3/2009 presentada por **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.** a **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.** el 01 de marzo de 2009, con el objeto de “*prestar los servicios de REFUERZO EN EL INCREMENTO DEL SERVICIO EN EL DESARROLLO, EJECUCIÓN Y CUMPLIMIENTO DE LAS ACTIVIDADES DEL PROCESO DE TRANSPORTE TERRESTRE DE CARGA POR CARRETERA A NIVEL NACIONAL E INTERNACIONAL de acuerdo con el artículo 71 y 77 de la Ley 50 mediante personal en misión que pertenecen a la nómina del mismo acuerdo....*” (pág. 45 a 50, archivo “07ContestatacionIceberg”).

Adicional a la documental en mención, se escucharon las siguientes declaraciones, que en lo pertinente indicaron:

Interrogatorio de parte del representante legal de **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.**, JUAN MANUEL GUERRERO, quien reveló que el demandante fue contratado mediante dos contratos por obra o labor en los años 2012 y 2013, para ejecutar tareas específicas en el marco de una misión temporal. Afirmó que esos contratos se celebraron legalmente y que terminaron por culminación del objeto contratado, sin que existiera despido arbitrario o discriminación (min. 10:00, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1”).

Interrogatorio de parte del representante legal de **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.**, LUIS GABRIEL GAITÁN, quien, aunque no habló directamente de la modalidad contractual del actor, afirmó que su representada recibía trabajadores en misión de empresas temporales como **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL**, y que no tenía potestad para contratarlos o despedirlos. Justificó la finalización de varias vinculaciones por reducción de la demanda en el sector del transporte de hidrocarburos (min. 40:56, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1”).

Interrogatorio de parte del demandante **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS**, quien declaró que fue vinculado formalmente por **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL**, pero su labor era ejecutada bajo las órdenes de **TRANSPORTES ICEBERG**, desde marzo de 2012 hasta junio de 2013. Relató que conducía camiones cisterna y que recibía instrucciones de personal de **ICEBERG**. Indicó que fue despedido el 24 de junio de 2013, sin justa causa y poco después de haberse afiliado al sindicato y haber participado en la presentación del pliego de peticiones (min. 1:18:17, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1”).

Testimonio de PEDRO ROSET, quien no mencionó expresamente la modalidad del contrato de trabajo, pero señaló que él y el actor ejercían funciones como empleados ordinarios de **TRANSPORTES ICEBERG**, a pesar de estar formalmente vinculados por terceros. El contenido de sus funciones era la conducción de vehículos de carga bajo supervisión directa del personal de esta empresa (min. 1:55:06, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1”).

Testimonio de JOHN WILSON AGUASACO, Gerente de operaciones de **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.**, indicó que el actor fue contratado por obra o labor específica, y que su desvinculación obedeció a la culminación de dicha obra. Negó que **TRANSPORTES ICEBERG** tuviera injerencia en la contratación o despido del actor, y que se cumplieron todas las obligaciones laborales (min. 2:16:34, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1”).

Testimonio de MARIO SANTAMARÍA, quien relató que trabajó con el actor como conductor en **TRANSPORTES ICEBERG**. Señaló que ambos fueron despedidos tras participar en la presentación de un pliego de peticiones. Mencionó que eran varios los trabajadores desvinculados en ese momento, y que se percibía a la temporal como fachada. El trabajo, según él, era controlado directamente por **ICEBERG** (min. 2:44:39, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1”).

Testimonio de ULPiano GUTIÉRREZ ROJAS, presidente del sindicato UNTT, pese a que no habló directamente sobre la modalidad contractual, sí afirmó que el actor prestaba sus servicios para **TRANSPORTES ICEBERG** como conductor y que fue despedido el 24 de junio junto con otros compañeros, lo que calificó como represalia sindical. Implícitamente, considera que la relación laboral se dio directamente con la empresa usuaria, con independencia del vínculo formal (min. 3:02:49, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1” y min. 0:02, archivo “49GrabacionAudienciaPruebasParte2”).

Así que, al realizar una valoración integral de todos los medios de prueba, la Sala colige que la vinculación de **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS** a través de la Empresa de Servicios Temporales **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIALES S.A.S.** se tornó en irregular en la medida que desatendió las condiciones que la Ley permite para tal efecto, específicamente la prohibición dispuesta en el parágrafo del artículo 6° del Decreto 4369 de 2006 anteriormente referenciado, y aunque la apelante insistió en que al actor se le contrataba para incrementos en la producción, lo cierto es que ello no se demostró en este proceso.

Siendo así, no podía **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.** contratar después del primer contrato nuevamente al demandante mediante una empresa de servicios temporales, pues no le era permitido efectuar tal operación conforme a los preceptos legales ya mencionados, a menos que se presentaran los casos dispuestos en la normatividad en cita y sin exceder los plazos allí dispuestos.

De tal suerte, como en este asunto fue más que evidente que la contratación del demandante se prolongó más allá del año previsto en el numeral 3° del artículo 77 de la Ley 50 de 1990, pues recordemos que la vinculación laboral se mantuvo vigente entre el 12 de marzo de 2012 al 18 de junio de 2013 (1 año, 3 meses y 6 días), sobreviene entonces la responsabilidad de la empresa usuaria del servicio, **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.**, bajo el entendido que se considera a esta como verdadero empleador y a la empresa de servicios temporales, **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIALES S.A.S.**, como una simple intermediaria; en consecuencia, en caso de que la empresa usuaria no cancelara los derechos laborales del trabajador en misión, la empresa de servicios temporales no queda eximida de responder solidariamente por estos.

Así las cosas, se confirmará la decisión de primer grado consistente en declarar a **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.** como el verdadero

empleador de **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS**, y a **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIALES S.A.S.** como responsable solidaria de las obligaciones de la primera.

- **Sobre el fuero circunstancial.**

Esta protección esta instituida para evitar el despido sin justa causa de los trabajadores que han presentado pliegos de peticiones, durante las etapas de la negociación colectiva, con lo cual se protege la unidad del colectivo de trabajadores frente a eventuales decisiones arbitrarias del empleador que pretendan disminuir la fuerza del movimiento sindical. El artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, establece que *“Los trabajadores que hubieren presentado al patrono un pliego de peticiones no podrán ser despedidos sin justa causa comprobada, desde la fecha de la presentación del pliego y durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo del conflicto”*.

Sobre la figura del fuero circunstancial, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene que la misma garantiza la continuidad laboral en la empresa, a condición de que el beneficiario de este observe buena conducta y cumpla sus obligaciones laborales, es decir, que se comporte como un *buen trabajador*. Por consiguiente, si incurre en una justa causa de despido, la protección no opera, independientemente que esta haya ocurrido antes o después de la presentación del pliego de peticiones; además, tampoco procede cuando implique un abuso del derecho (CSJ SL3317-2019, SL3344-2020, SL415-2021 y SL489-2024).

Respecto de la terminación del conflicto colectivo de trabajo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia considera que esta puede darse de dos formas: normalmente, cuando se suscribe la respectiva Convención Colectiva de Trabajo o con la ejecutoria del laudo arbitral, en virtud de lo definido en el artículo 461 del Código Sustantivo del Trabajo; y de forma anormal, cuando las partes no cumplen con los deberes legales tendientes a que la negociación colectiva siga su curso y abandonen la controversia (CSJ SL 3429-2020, SL4323-2021 y SL3193-2023).

Revisadas las pruebas aportadas al plenario y recaudadas en el juicio, es un hecho aceptado y probado que la organización sindical UNIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DE RAMA Y SERVICIOS DEL TRANSPORTE DE COLOMBIA -UNTT presentó el día 24 de junio de 2013 un pliego de peticiones ante **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.** (pág. 1 a 3, archivo *“31RespuestaServientrega”* y pág. 17 a 33, archivo *“46RespuestaMinisterioTrabajo”*).

De igual, se verifica la calidad de afiliado de demandante **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS** a la UNTT, tal como se extrae del acta de asamblea de delegados extraordinaria del 10 de junio de 2013 (pág. 11 a 15, archivo “*46RespuestaMinisterioTrabajo*”), y aun si en gracia de discusión, el actor no estuviere afiliado, es de recordarse que jurisprudencialmente, esta figura aplica también a los empleados no sindicalizados (SL, Rad. 26726 del 11 de mayo de 2006).

Establecido lo anterior, y recordándose que el demandante mantuvo dos contratos de trabajo por obra o labor: el primero, del 12 de marzo de 2012 al 15 de febrero de 2013, y el segundo, del 16 de febrero de 2013 al 18 de junio de 2013, y el pliego de peticiones fue presentado con posterioridad, el día 23 de junio de 2013, tal circunstancia impide reconocer que al momento de su radicación existiera una relación laboral vigente entre el accionante y su empleador formal.

De igual manera, si bien el demandante (min. 1:18:17, archivo “*48GrabacionAudienciaPruebasParte1*”) y el testigo ULPIANO GUTIÉRREZ ROJAS (min. 3:02:49, archivo “*48GrabacionAudienciaPruebasParte1*” y min. 0:02, archivo “*49GrabacionAudienciaPruebasParte2*”) afirmaron que la notificación del despido se produjo el 24 de junio de 2013 y que hubo un retiro colectivo, lo cierto es que la fecha formal de terminación del contrato fue el 18 de junio de 2013, según consta en la documentación aportada y no desvirtuada eficazmente en juicio.

Se resalta que, la jurisprudencia constitucional y ordinaria ha señalado que para que opere el fuero circunstancial el debe encontrarse laborando para el empleador al que se dirige el pliego de peticiones en el momento de su presentación. Así lo ha reiterado la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, al establecer que el fuero solo se predica cuando la relación laboral está vigente al momento de radicarse el pliego y frente al empleador destinatario del mismo.

En consecuencia, al no encontrarse acreditada la existencia de una relación laboral para la fecha de presentación del pliego, y menos aún la existencia de un acto de despido posterior a dicha presentación, no se configura el fuero circunstancial invocado. De tal manera, el trabajador no se encontraba amparado por dicha garantía, razón por la cual no resulta procedente el reintegro solicitado con base en esta figura de estabilidad reforzada.

Así las cosas, la sentencia de primera instancia también será confirmada en este aspecto, por cuanto se ajusta a los hechos acreditados y al marco normativo aplicable.

- **Acerca de la indemnización por terminación unilateral sin justa causa.**

El artículo 64 del CST, determinó que el contrato de trabajo lleva envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable, razón por la cual, si el empleador termina de forma unilateral sin justa causa el contrato, deberá cancelar al trabajador la indemnización señalada en dicha norma conforme la modalidad contractual que unió a las partes.

En cuanto a la carga de la prueba en los procesos judiciales donde se debate la procedencia de dicha indemnización, nuestro Alto Tribunal ha sostenido que corresponde al trabajador acreditar el hecho del despido y al empleador demostrar una justa causa para exonerarse del pago de la misma. (Sentencias SL1166 de 2018, SL4547 de 2018, SL4928 de 2019, SL163 de 2020, entre otras).

Ahora, resulta oportuno aclararse que este Tribunal solo se pronunciará respecto a la terminación del segundo contrato de trabajo, esto es, el celebrado el día 16 de febrero de 2013, habida cuenta que la inconformidad del actor deviene exclusivamente en lo relacionado con los hechos que rodearon la finalización de dicho vínculo laboral, y es precisamente a partir de tal circunstancia que cimienta las bases para reclamar la pretendida indemnización, infiriendo la Sala que no existe reparo alguno en lo que refiere al contrato inicial.

Dicho lo anterior, en el caso de autos, mediante en comunicación del 18 de junio de 2013 **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.** informó al demandante la finalización del contrato de trabajo, aduciendo que: *“la labor para la cual usted fue contratado(a), finaliza **18 DE JUNIO DE 2013**”* (pág. 63, archivo *“15DocumentalProductividad”*).

En esa medida, se tiene por superada la carga probatoria en cabeza del demandante, por lo que corresponde al empleador demostrar la justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo.

De manera que, atendiendo a que en el caso de marras se trata de contratos individuales de trabajo por la duración de la obra o labor contratada, necesariamente debe señalarse que de conformidad con las previsiones del artículo 61 del CST, en su literal d), la terminación de la obra o labor contratada es una de las formas legales para que opere la terminación de contrato de trabajo, situación que es la presentada en el caso de marras, en tanto tal causal fue la invocada por la accionada para dar por finalizada cada

una de las relaciones laborales. Sobre el particular, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que este tipo de contratos se caracteriza porque la vigencia del vínculo no depende de la voluntad o capricho del empleador, sino de la esencia del servicio, en cuanto va a durar tanto tiempo como se requiera para dar fin a la obra o labor que las partes determinaron e individualizaron en debida forma. Dice la Corte, que ante la falta de claridad de la obra o labor contratada se entiende que el contrato se celebra a término indefinido (sentencias SL 20718-2017, SL 2600-2018, SL 3282-2019 y SL1052-2022).

Por lo tanto, a efecto de determinar si la labor para la cual fue contratado el accionante, en efecto culminó para la fecha en que le fue terminado el contrato, se hace necesario examinar detenidamente las pruebas allegadas a los autos.

Para empezar, nos remitimos nuevamente a la Oferta mercantil 001-3/2009 presentada por **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.** a **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.** el 01 de marzo de 2009, la cual tuvo como objeto prestar el servicio de suministro de personal en misión para el refuerzo en el incremento del servicio en el desarrollo, ejecución y cumplimiento de las actividades del proceso de transporte terrestre de carga por carretera a nivel nacional e internacional, y cuya vigencia se fijó de manera indefinida (pág. 45 a 50, archivo “07ContestatacionIceberg”).

Asimismo, milita orden de compra de servicios No. 8 del 04 de febrero de 2013, mediante la cual **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.** solicita a **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL** el “*suministro de personal en misión para atender el incremento de transporte terrestre de vehículo a partir de 16/02/2013 asignado al cliente según incremento de producción*” (pág. 52 archivo “07ContestacionIceberg”).

Finalmente, conforme al contrato celebrado entre las partes el 16 de febrero de 2013, denominado “*CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO DEL TRABAJADOR EN MISIÓN POR EL TIEMPO QUE DURE LA OBRA O LABOR DE ACUERDO A LA ORDEN DE COMPRA DE SERVICIOS No. ____ DE ____ EN DESARROLLO DE LA OFERTA MERCANTIL ACEPTADA No. 001/0/2009*”, se evidencia que la actividad de trabajo o labor contratada consistía en: “*CONDUCIR EL VEHICULO DE TRANSPORTE DE CARGA CONTRATADO POR TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A. PARA EL CLIENTE*” (pág. 48 a 49, archivo “15DocumentalProductividad”).

De tal manera, es claro que las partes establecieron, sin otro condicionamiento alguno, que la duración del contrato de trabajo se

encontraría ligada a la vigencia de la Oferta mercantil aceptada por **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.** y a la existencia de la orden de compra de servicios No. 8 de 2013.

Sucede empero, que tanto en la declaración del propio actor **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS** (min. 1:18:17, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1”), como las de sus ex compañeros, PEDRO ROSET (min. 1:55:06, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1”), MARIO SANTAMARIA (min. 2:44:39, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1”) y ULPIANO GUTIERREZ ROJAS (min. 3:02:49, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1” y min. 0:02, archivo “49GrabacionAudienciaPruebasParte2”), coincidieron en afirmar que nunca fueron informados sobre una obra o labor específica, ni sobre un proyecto determinado cuya finalización diera lugar al término del contrato, a su vez que relataron que la finalización del contrato no obedeció a la culminación de un proyecto, sino a hechos abruptos relacionados con su actividad sindical.

Por el contrario, lo que se acreditó fue la prestación ininterrumpida de un servicio esencial y cotidiano para la operación de la empresa transportadora, como lo es la conducción de vehículos de carga de su propiedad, asignados y supervisados directamente por personal de **TRANSPORTES ICEBERG**. Y, aun cuando tanto el representante legal de **PRODUCTIVIDAD EMPRESARIAL S.A.S.**, JUAN MANUEL GUERRERO (min. 10:00, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1”), como el testigo JOHN WILSON AGUASACO (min. 2:16:34, archivo “48GrabacionAudienciaPruebasParte1”), mencionaron que los contratos celebrados fueron por obra o labor específica, en ningún momento precisaron de manera clara, detallada y comprobable en qué consistía dicha obra ni cuál era su delimitación objetiva o temporal.

En ese contexto, y al encontrarse plenamente establecido que el señor **JOSÉ ALEJANDRO GARCÍA CAMPOS** prestó sus servicios personales, de manera continua y bajo subordinación directa, a la empresa **TRANSPORTES ICEBERG DE COLOMBIA S.A.**, en calidad de conductor de tractocamión para el transporte de hidrocarburos, es más que evidente que no se probó que la desvinculación obedeciera a la culminación de un objeto temporalmente definido o autónomo, lo cual desnaturaliza la figura del contrato por obra o labor específica y evidencia que este fue utilizado de manera fraudulenta para encubrir una verdadera relación laboral de carácter indefinido.

Desde esta óptica, no puede la Sala acoger las alegaciones de la recurrente del extremo pasivo, pues como quedó visto, la vigencia del vínculo de trabajo en referencia estaba ceñida a la vigencia de la Oferta mercantil y a la orden de compra de servicios, siendo que la primera de ellas contaba con una duración indefinida, mientras que la segunda ni siquiera estableció su duración.

En consecuencia, se configura en este caso el derecho del demandante a recibir la correspondiente indemnización compensatoria, al haberse acreditado una terminación unilateral del vínculo sin que existiera justa causa y sin que se demostrara el cumplimiento legítimo de una obra determinada como causa objetiva de la finalización contractual.

De esta manera se agota la competencia de la Sala por los motivos de apelación, y habiéndose arribado a las mismas conclusiones halladas por la juzgadora de primer grado, lo que se sigue es la confirmación de la sentencia apelada.

Sin costas en segunda instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia por lo señalado en la parte motiva de la presente providencia

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 19-2017-00191-02

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 05 de diciembre de 2024, proferida por el Juzgado Cuarenta y Uno (41) Laboral del Circuito de Bogotá, que declaró la existencia de un contrato de trabajo desde el 13 de abril de 1987 hasta el 16 de mayo de 2017 y absolvió a la demandada **ECOPETROL S.A.** de las demás pretensiones (*min. 20:35, archivo "54GrabacionAudiencia"*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA**

JAIME CASTRO FONTALVO (q.e.p.d.) llamó a juicio a **ECOPETROL S.A.** para que se declare que está calificado como trabajador invalido porque padece de una incapacidad permanente total del 92%, según calificación realizada por la empresa en dictamen RSC-BUC-026-2015; que es beneficiario de la convención colectiva de trabajo suscrita entre ECOPETROL y la Unión Sindical Obrera – USO y que reúne los requisitos para acceder a la pensión de que trata el artículo 112 de la Convención Colectiva de Trabajo periodo 2009-2014; en consecuencia, que se condene al pago de la pensión de invalidez a partir del 14 de febrero de 2014, indemnización del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, ultra y extra *petita*, costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus pretensiones en que ingresó a laborar con **ECOPETROL S.A.** en el cargo de Soldador E11; el 21 de agosto de 2009 **ECOPETROL S.A.** emitió dictamen No.042 donde le calificó el diagnóstico de síndrome de túnel carpiano izquierdo como de origen profesional; el 23 de noviembre de 2009 la ARP Colpatria le informó a la demandada que dicho diagnóstico le generó al trabajador una incapacidad permanente parcial del 13%, con fecha de estructuración 18 de noviembre de 2009; **ECOPETROL** en dictámenes de 2010 le estableció una pérdida de capacidad laboral del 26% de origen profesional por síndrome del túnel carpiano derecho e izquierdo.

Manifestó que la empresa el 23 de octubre de 2010, le dictaminó que la tendinopatía de hombros bilateral es de origen profesional con una PCL de 18.5%, con fecha de estructuración 03 de agosto de 2010; el 05 de mayo de 2011, se emitió un nuevo dictamen por parte de su empleador donde le establecieron una pérdida de capacidad laboral del 52,71% por diferentes diagnósticos, motivo por el cual 1° de agosto de 2011 elevó solicitud de pensión de invalidez; posteriormente, el 31 de agosto de 2012 le establecieron un 58% de PCL con fecha de estructuración 09 de mayo de 2011; a su vez, el 25 de junio de 2013, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander le informó que padece de una invalidez del 57,81%, de origen común, con fecha de estructuración 09 de mayo de 2011.

Señalo que el 21 de julio de 2014, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander le calificó el diagnóstico de epicondilitis lateral bilateral, como de origen profesional, con una PCL del 13,75% y fecha de estructuración 14 de febrero de 2014; que **ECOPETROL** en dictamen del 03 de julio de 2015 le estableció una incapacidad permanente total del 92%, de origen común, estructurada el 09 de mayo de 2011; el 27 de septiembre de 2016 reclamó a la demandada la pensión de invalidez, petición que fue negada en comunicación del 14 de octubre siguiente (*pág. 2 a 32, archivo "11EscritoSubsanacion"*).

JAIME CASTRO FONTALVO falleció el 16 de mayo de 2017 (*pág. 2, archivo "13Prueba"*), motivo por el cual el Juzgado en Auto del 22 de septiembre de 2017 tuvo como sucesora procesal del actor a MARY ELSY CENTENO MIRANDA, en su condición de cónyuge supérstite (*archivo*

“14AutoAclaraCorrigeAdiciona”), y en decisión del 24 de mayo de 2018 ordenó el emplazamiento y nombramiento de curador ad-litem a favor de los herederos determinados e indeterminados del demandante (*archivo “08AutoDesignaAuxiliar”*).

● CONTESTACIÓN DEMANDA

ECOPETROL S.A. se opuso a las pretensiones, salvo la declaratoria del contrato de trabajo, afirmando que el dictamen que cobro firmeza es aquel proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, donde se determina que el origen de la invalidez es común; además, la estructuración de la invalidez fue posterior al 31 de julio de 2010, razón por la cual, en virtud de lo señalado en el Acto Legislativo 01 de 2005, no es posible el reconocimiento de una pensión de origen convencional. En cuanto a los hechos aceptó lo relacionado con el examen de ingreso, los dictámenes de pérdida de capacidad laboral, la solicitud de reconocimiento pensional y su negativa. Formuló las excepciones de *inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido*, prescripción y buena fe (pág. 4 a 18, *archivo “35EcopetrolContestacionDemanda”*).

En audiencia celebrada el 11 de noviembre de 2021, el Juzgado negó la integración del litisconsorcio necesario con COLPENSIONES (*archivo “42ActaAudiencia”*), decisión que, una vez recurrida, fue confirmada por esta Corporación en Auto del 28 de abril de 2023 (*archivo “06AutoResuelveRecurso”, carpeta “C02ApelacionAuto”*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (Min. 20:35, *archivo “54GrabacionAudiencia”*)

El 05 de diciembre de 2024, el Juzgado Cuarenta y Uno (41) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“...**PRIMERO: DECLARAR** la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el señor JAIME CASTRO FONTALVO y ECOPETROL S.A el cual tuvo su vigencia entre el 13 de abril de 1987 hasta el 16 de mayo de 2017, en el cual desempeñó la labor de SOLDADOR 1A, el cual terminó por muerte del trabajador. **SEGUNDO: ABSOLVER** a ECOPETROL S.A. de las demás pretensiones de la demanda elevadas por JAIME CASTRO FONTALVO, conforme la parte considerativa de la providencia. **TERCERO: DECLARAR** probada las excepciones de *inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido* elevadas por la demandada. **CUARTO: CONDENAR** en costas, incluidas las agencias en derecho, a la parte demandante en la suma única de \$1.300.000, y a favor de la demandada. **QUINTO:** En caso

de no ser apelada la sentencia, se ordena remitir el proceso a la Sala laboral del Tribunal Superior de Bogotá en grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandante...”

Como sustento de la decisión el Juez indicó que el demandante laboró al servicio de **ECOPETROL** desde el 03 de abril de 1987 hasta el 16 de mayo de 2017, con contrato de trabajo a término indefinido, desempeñando la labor de soldador. Se allegó la convención colectiva de trabajo 2009 a 2024 en cuyo artículo 112 establece el reconocimiento de una pensión de invalidez. Al efecto, precisó que según el Acto Legislativo 01 de 2005 y lo señalado por la Corte Suprema de Justicia las disposiciones convencionales perdieron vigencia el 31 de julio de 2010. Advirtió que la prestación se fundamenta en un acuerdo convencional suscrito con posterioridad al 29/07/2005, por lo que el mismo no tiene validez jurídica respecto de las prestaciones pensionales.

Advirtió que la fecha de la estructuración de la invalidez sobre la que sustenta la prestación se fijó el 09 de mayo de 2011 de origen común, con un porcentaje del 58% en 2013 y 92% en 2015, siendo esta una calificación integral donde se tuvieron en cuenta todas las patologías sufridas por el trabajador, sin que sea posible fijar una fecha de estructuración diferente a la señalada en la calificación, dado que los elementos materiales de diagnóstico científico no fueron desvirtuados. Pero que la fecha es posterior a la pérdida de vigencia de la convención colectiva, aunado al hecho de que las enfermedades son de origen común y no laboral como se exigía en la cláusula convencional.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado actor solicitó la revocatoria de la sentencia. Adujo que el Juzgado interpretó de forma restrictiva la convención por cuanto ésta no exige porcentaje ni origen para ser beneficiario de la pensión de invalidez, solamente que el trabajador tenga una incapacidad permanente total; que no es cierto que el Acto Legislativo 01 de 2005 derogó las pensiones de invalidez en **ECOPETROL** el 31 de julio de 2010 porque en este caso dicha empresa se le ha llamado es como ARL, no como empleador, para que reconozca la pensión de origen profesional, aspecto que de haberse valorado la decisión sería diferente; que se debe tener en cuenta que el paciente fue diagnosticado con VIH y la infectóloga, en valoración del 29

de enero de 2009, informó que no era posible hacerle ninguna intervención porque lo llevaría a una sobreinfección; igualmente, se desconoció el precedente vertical de la Corte Constitucional (C-43-14) porque el Juez no valoró que el trabajador tenía una enfermedad degenerativa (*min. 01:30:25, enlace archivo "32ActaSentencia20241007"*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado actor reiteró los argumentos expuestos en el recurso para obtener el reconocimiento pensional. Y el apoderado de **ECOPETROL** solicitó la confirmación de la sentencia.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66^a del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si **JAIME CASTRO FONTALVO** (q.e.p.d.) dejó causado el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, según Convención Colectiva de Trabajo vigencia 2009-2014 suscrita entre **ECOPETROL S.A.** y la Unión Sindical Obrera de la Industria del Petróleo – USO.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i) JAIME CASTRO FONTALVO** (q.e.p.d.) laboró al servicio de **ECOPETROL S.A.** desde el 13 de abril de 1987 hasta el 16 de mayo de 2017 (*pág. 1 y 2, archivo "07ContestacionDemanda"*); **ii) ECOPETROL** le efectuó aportes pensionales al demandante, a partir del 1° de agosto de 2010, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (*pág. 3, archivo "07ContestacionDemanda"*); **iii) JAIME CASTRO FONTALVO** (q.e.p.d.) fue diagnosticado con VIH desde el 1° de enero de 2009 (*pág. 227, archivo "04Demanda"*); **iv) JAIME CASTRO FONTALVO** falleció el 16 de mayo de 2017 (*pág. 2, archivo "13Prueba"*).

- Aplicación de derechos convencionales pensionales en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.

Sobre la aplicación del Acto Legislativo 01 de 2005, considera la Sala que las cláusulas de los acuerdos, convenciones y reglamentos que reconocían derechos extralegales en materia pensional, fueron terminadas por mandato de los parágrafos segundo y terceros transitorios del artículo 48 de la Constitución Política. Los derechos pensionales extralegales que no se hubieran causado o consolidado para el 31 de julio de 2010 se tornaron en expectativas fallidas y sin posibilidad de generar un derecho en el futuro por ausencia de fundamento normativo, solamente aquellos trabajadores que para el 31 de julio de 2010 hubieran cumplido la totalidad de requisitos que el acuerdo extralegal estipulaba para causar la pensión tenían un derecho laboral cierto, indiscutible y adquirido, que por ser tal no podía ser objeto de derogatoria por la expedición de normas posteriores (CSJ SL1846-2016, SL3650-2019 y SL5622-2019). Además, que a partir de la vigencia de la reforma constitucional no se pueden pactar condiciones pensionales diferentes a las legalmente establecidas (CSJ SL rad. 39797 de 2012, SL6100-2014 y SL12498-2017, entre otras).

Frente al alcance del párrafo 3° del Acto Legislativo 01 de 2005, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2543-2020, precisó lo siguiente:

“Teniendo en cuenta todo lo expuesto en líneas precedentes, la Sala considera necesario precisar aquí y ahora su postura, en el sentido de señalar que en aplicación del párrafo transitorio 3 del Acto Legislativo 01 de 2005, cuando la convención colectiva se encuentre surtiendo efectos a la fecha de entrada en vigor la enmienda constitucional -29 de julio de 2005-, cualquiera sea el motivo para ello -en curso de la vigencia inicial pactada por las partes, en curso de alguna de las prórrogas prevista en la ley o en trámite de resolución de conflicto suscitado por denuncia de la convención-, la extinción de las reglas pensionales allí convenidas, solo se producirá al vencimiento de los plazos o de las prórrogas automáticas producidas por mandato del artículo 478 del CST o por la firma de una nueva convención; que en todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010”.

No obstante, dicho órgano de cierre, en sentencia SL3635-2020, modificó el criterio definido en la providencia referida en líneas precedentes y, en su lugar, estableció que los derechos pensionales

contenidos en convenciones colectivas de trabajo, laudos o pactos, a la luz del Acto Legislativo 01 de 2005 se regulan por las siguientes pautas:

- a. *“En los eventos en que las reglas pensionales de carácter convencional suscritas antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005 y al 29 de julio del mismo año se encontraban en curso, mantendrá su eficacia por el término inicialmente pactado, aún con posterioridad al 31 de julio de 2010, hasta cuando se llegue al plazo acordado.*
- b. *Si al 29 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del acto legislativo en mención, respecto del convenio colectivo estaba operando la prórroga automática consagrada en el artículo 478 del Código Sustantivo de Trabajo y las partes no presentaron la denuncia en los términos del artículo 479 ibidem, las prerrogativas pensionales se extendieron solo hasta el 31 de julio de 2010.*
- c. *Si la convención colectiva de trabajo se denunció y se trabó el conflicto colectivo, los acuerdos pensionales, por ministerio de la ley se mantuvieron según las reglas legales de la prórroga automática, hasta el 31 de julio de 2010 y, en tal caso, ni las partes ni los árbitros podían establecer condiciones más favorables a las previstas en el sistema general de pensiones entre la fecha en la que entró en vigencia el Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010.”*

La anterior posición coincide con lo consignado por la H. Corte Constitucional en sentencia SU-555 de 2014, donde se señaló que el párrafo tercero transitorio del Acto Legislativo 01 de 2005 protege los derechos adquiridos y expectativas legítimas por cuanto las CCT vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia del Acto seguirán rigiendo por el término inicialmente pactado, mientras que las CCT suscritas entre el 29 de julio de 2005 hasta el 31 de julio de 2010, solo podrán consagrar reglas pensionales vigentes hasta el 31 de julio de 2010.

- Sobre la interpretación de las normas convencionales.

La convención colectiva de trabajo según el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo – CST, corresponde al acuerdo celebrado entre el empleador o asociaciones patronales y entre uno o más sindicatos u organizaciones sindicales de trabajadores, para fijar las condiciones que regirán los contratos individuales de trabajo durante su vigencia.

A su vez, el artículo 469 *ibidem*, establece que la convención debe celebrarse por escrito y debe ser depositada necesariamente ante el Ministerio de Trabajo a más tardar dentro de los 15 días siguientes al de su firma, so pena de no producir efectos. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha determinado que la carencia de la nota de depósito impide asignar efectos jurídicos a la convención

colectiva de trabajo aportada a juicio, salvo que no exista controversia entre las partes relativa a su validez, (CSJ SL rad. 35685 de 2011, SL20037-2017, SL4792-2019 y SL1975-2021, entre otras).

La misma Corporación sostiene que a pesar de que las convenciones colectivas de trabajo se aportan como una prueba al proceso, ello no desdice su carácter de fuente formal del derecho y, por tanto, los jueces tienen el deber de interpretar sus enunciados normativos conforme a las máximas y principios de hermenéutica jurídica laboral, dentro de los cuales se encuentra el principio protector en sus modalidades de favorabilidad, *in dubio pro operario* y condición más beneficiosa (CSJ SL4934-2017, SL1886-2020, SL131-2022, SL579-2023, entre otras). Igualmente, refiere la Corte, que el Juez sólo puede acudir el principio de favorabilidad cuando se genere una duda auténtica, seria y objetiva que lo conduzca a dos comprensiones opuestas de la misma disposición, caso en el cual debe inclinarse por la más favorable al trabajador (SL1697-2021, SL2962-2022, SLSL3105-2022, entre otras).

CASO CONCRETO

En este asunto se pretende el reconocimiento de la pensión de jubilación regulada en el artículo 112 de la Convención Colectiva de Trabajo 2009-2014, celebrada entre **ECOPETROL S.A.** y la Unión Sindical Obrera de la Industria del Petróleo - USO, documento que se allegó con la correspondiente constancia de depósito ante el Ministerio del Trabajo el 11 de septiembre de 2009 (*pág. 544 a 713, archivo “04Demanda”*) y que no fue desconocida por la entidad demandada, lo que permite su apreciación judicial.

El artículo 112 de la mencionada norma convencional, (*pág. 679, archivo “04Demanda”*), establece lo siguiente:

“...ARTÍCULO 112. Los trabajadores de la Empresa que hayan laborado para ésta en forma continua o discontinua durante cuatro (4) años o más y padezcan de una incapacidad permanente total, o de gran invalidez, sea cual fuere el origen de dicha incapacidad, tendrán derecho a disfrutar de una pensión mensual vitalicia de jubilación, equivalente al setenta y cinco (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios, proporcional al tiempo servido y sin consideración a la edad, de conformidad con el Decreto 807 de 1994...”

Pese a lo anterior, se precisar que, al tratarse de una nueva convención colectiva suscrita en el año 2009 para vigencia de los años 2009 a 2014, es evidente que **ECOPETROL** no podía establecer condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones, aunado al hecho de que todas las reglas pensionales consagradas en convenciones colectivas perdieron vigencia el 31 de julio de 2010, de lo que se deduce que la referida Convención no tiene aplicación para el reconocimiento de la prestación extralegal derivada de contingencias comunes, aunado al hecho de dicho riesgo fue subrogado por el Sistema General de Pensiones con ocasión de la afiliación que **ECOPETROL** le realizó al trabajador a partir del 1° de agosto de 2010 (*pág. 3, archivo “07ContestacionDemanda”*).

Ahora, sobre la pensión de invalidez derivada de accidente de trabajo o enfermedad laboral, como se reclama en la alzada, se debe señalar lo siguiente:

El Decreto 2027 de 1951, establece que las relaciones de trabajo de la Empresa Colombiana de Petróleos – **ECOPETROL** se rigen por el derecho común laboral contenido en el Código Sustantivo del Trabajo.

El inciso 4° del artículo 279 de la Ley 100 de 1993 exceptuó a los trabajadores de **ECOPETROL** de las reglas del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones. A su vez, el Decreto 807 de 1994, que reglamentó parcialmente dicha disposición, estableció lo siguiente:

“Artículo 1°. Los servidores públicos y pensionados de la Empresa Colombiana de Petróleos, Ecopetrol, continuarán rigiéndose por el Sistema de Seguridad Social que se les venía aplicando, establecido en la ley, en la convención colectiva de trabajo, en el Acuerdo número 01 de 1977 expedido por la junta directiva y en las demás normas internas de la Empresa, y que regían con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993. Por lo tanto, los requisitos en cuanto a edad, tiempo de servicios, cuantía y demás condiciones para el reconocimiento de la pensión legal de jubilación a cargo de la Empresa, serán los que preveían los artículos 260 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo”.

El anterior régimen laboral y de seguridad social fue confirmado por el artículo 7° de la Ley 1118 de 2006.

A su vez, el artículo 3° de la Ley 797 de 2003, establece que los servidores públicos que ingresen a Ecopetrol, a partir de la vigencia de

dicha ley (29 de enero de 2003) son afiliados obligatorios al Sistema General de Pensiones.

Para los empleados vinculados a **ECOPETROL** antes del 29 de enero de 2003, como ocurre con **JAIME CASTRO FONTALVO** (q.e.p.d.) que fue contratado por la entidad demandada desde el 13 de abril de 1987 (pág. 1, archivo “07ContestacionDemanda”), resulta aplicable el régimen pensional especial previsto en dicha entidad, cuyos requisitos en cuanto a edad, tiempo de servicios, cuantía y demás condiciones para el reconocimiento de la pensión legal de jubilación se encuentran regulados en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo.

Pero la citada normatividad no regula los riesgos de índole laboral de los empleados de **ECOPETROL S.A.**; la única referencia que se tiene es la del artículo 209 del Código Sustantivo del Trabajo que consagra una tabla indemnizatoria para estos eventos, pero no una prestación pensional. Sobre el particular, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia precisó que:

“...en materia de riesgos profesionales hoy riesgos laborales, para el caso de los servidores de ECOPETROL que hubieran ingresado a prestar servicios con anterioridad al 1° de abril de 1994 cuando entró en vigencia el nuevo Sistema de Seguridad Social Integral, no les resulta aplicables de manera directa el Dcto. 1295 de 1994 y la Ley 1562 de 2012, por fuerza de las excepciones previstas en el art. 279 de la Ley 100 de 1993 que los excluyó, lo cual si bien tiene sustento constitucional y legal, «en modo alguno lo puede ser en desmedro de aquéllos como si se tratara de un mecanismo de discriminación, desigualdad o inequidad», por el contrario el empleador debe reconocer tales derechos conforme al conjunto normativo que regula esa particular situación, esto es, según lo previsto en el contrato de trabajo, el Código Sustantivo del Trabajo, las convenciones colectivas o los pactos colectivos de trabajo, que les puede resultar igual o más favorable que lo establecido en el régimen de seguridad social...” (CSJ SL5011-2016).

Dijo la Corte en la citada providencia, que, ante la inexistencia de norma legal y extralegal del régimen exceptuado, es necesario buscar una solución para no dejar desprotegido al trabajador, siendo viable la aplicación de manera indirecta del Decreto 1295 de 1994 y la Ley 776 de 2002, sin que ello desnaturalice dicho régimen. En similar, sentido se pronunció en sentencia SL4982-2017.

Como **ECOPETROL S.A.** no acreditó haber afiliado al trabajador a alguna Administradora de Riesgos Laborales, a partir del 1° de agosto de

2010, se entiende que siguió asumiendo de forma directa las prestaciones que contempla dicho subsistema de seguridad social, tal y como lo aceptó dicha entidad en comunicación del 23 de agosto de 2011 al afirmar que *“continuamos estando a cargo de los riesgos profesionales que padecen nuestros trabajadores y por consiguiente solo asumimos las pensiones de origen profesional”* (pág. 183 a 185, archivo “04Demanda”).

Y al estar regulado una pensión de invalidez en el artículo 112 de la Convención Colectiva de Trabajo 2009-2014, la misma se aplica por extensión a **JAIME CASTRO FONTALVO** (q.e.p.d.), siempre y cuando su origen sea de índole laboral, dado que las contingencias por causas comunes fueron asumidas por el Sistema General de Pensiones.

En consecuencia, para determinar si el trabajador dejó causada la pensión extralegal por invalidez, la norma convencional exige una antigüedad de 04 años o más al servicio de **ECOPETROL** y una incapacidad permanente total o, de gran invalidez.

En este caso **JAIME CASTRO FONTALVO** (q.e.p.d.) cumple el presupuesto de antigüedad, al vincularse con **ECOPETROL** desde 1987. Y sobre la incapacidad permanente total o, de gran invalidez, es evidente que esta se configura con una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, no solo porque va en consonancia con las previsiones contenidas en la Ley 776 de 2002, sino porque son conceptos que fueron aclarados por normas internas del Instituto de Seguros Sociales, desde el Acuerdo 155 de 1963, aprobado por el Decreto 3170 de 1964, circunstancias que resultan aplicables por extensión a este asunto.

Para probar la incapacidad permanente total, al expediente se aportaron, entre otros, los siguientes dictámenes:

1. ECOPETROL. Dictamen No.2 del 16 de noviembre de 2009. Pérdida de capacidad laboral del **13%**, **origen profesional**, fecha de estructuración 05 de noviembre de 2005. Diagnóstico síndrome del túnel del carpo izquierdo (pág. 43 a 46, archivo “04Demanda”).
2. ECOPETROL. Dictamen No.023 del 15 de marzo de 2010. Pérdida de capacidad laboral del **13%**, **origen profesional**, fecha de estructuración 22 de julio de 2009. Diagnóstico síndrome del túnel del carpo derecho (pág. 58 a 62, archivo “04Demanda”).

3. ECOPETROL. Dictamen No.024 del 23 de octubre de 2010. Pérdida de capacidad laboral del **18.5%**, **origen profesional**, fecha de estructuración 03 de agosto de 2010. Diagnóstico tendinopatía de hombros bilateral (*pág. 67 a 71, archivo "04Demanda"*).
4. ECOPETROL. 31 de agosto de 2012. Pérdida de capacidad laboral del **58%**, de **origen común**, fecha de estructuración 09 de mayo de 2011, como consecuencia de la calificación integral de los diagnósticos de discopatía degenerativa, diabetes mellitus tipo II, síndrome túnel del carpo bilateral, síndrome de inmunodeficiencia adquirida, tendinopatía hombros bilateral, presbicia + hipermetropía AO, hernia umbilical, hipoacusia sensorial leve a moderadamente severa bilateral y trastorno mixto de ansiedad y depresión (*pág. 83 a 90, archivo "04Demanda"*), dictamen que fue modificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, quien por los mismos diagnósticos le estableció una PCL de 57,81, manteniendo el origen y la fecha de estructuración (*pág. 92 a 97, archivo "04Demanda"*).
5. Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander. 21 de julio de 2014. Pérdida de capacidad laboral del **13,75%**, de **origen profesional**, fecha de estructuración 14 de febrero de 2014. Diagnóstico epicondilitis lateral (*pág. 103 a 109, archivo "04Demanda"*).
6. ECOPETROL. Dictamen por valoración integral, 03 de julio de 2015. Pérdida de capacidad laboral del **92%**, de **origen común**, fecha de estructuración 09 de mayo de 2011, como consecuencia de la calificación integral de los diagnósticos de enfermedad por virus de la inmunodeficiencia humana (VIH), diabetes mellitus no insulino dependiente sin mención de complicación, otras degeneraciones del disco cervical, degeneraciones especificadas de disco intervertebral lumbar, síndrome de manguito rotatorio miembro principal, síndrome de manguito rotatorio miembro secundario, epicondilitis lateral miembro principal, epicondilitis lateral miembro secundario, síndrome del túnel carpiano miembro principal, síndrome del túnel carpiano miembro secundario, hernia umbilical, hipoacusia neurosensorial bilateral, presbicia + hipermetropía ambos ojos, trastorno mixto de ansiedad y depresión y enfermedad del reflujo gastroesofágico sin esofagitis (*pág. 130 a 141 , archivo "04Demanda"*). Decisión que, una vez recurrida por el trabajador, respecto de origen de la disnea, trastorno mixto de ansiedad y depresión y fecha de estructuración, fue confirmada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander en dictámenes del 23 de diciembre de 2015 y 08 de febrero de 2016 (*pág. 158 a 164 y 174 a 177, archivo "04Demanda"*).

Un análisis de estas pruebas, en conjunto con los demás medios de persuasión incorporados al expediente, evidencian que **JAIME CASTRO FONTALVO** (q.e.p.d.), a la luz de la literalidad médica, presenta condición de invalidez al presentar una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%, como se calificó por **ECOPETROL** el 31 de agosto de

2012 e incrementado al 92% en dictamen del 03 de julio de 2015. Sin embargo, el origen de sus enfermedades es de carácter común y no laboral, lo que desvirtúa el reconocimiento pensional contenido en el artículo 112 Convencional.

Y aunque la enfermedad por virus de la inmunodeficiencia humana (VIH) es de carácter progresivo, degenerativo y crónico, y las personas que la padecen gozan de protección constitucional (Decreto 1543 de 1997, Ley 972 de 2005, CC SU 256 de 1996, C-248 de 2019, entre otras), al ser una patología de carácter común, la misma no tiene incidencia para la causación de la pensión de invalidez de origen laboral que se estudia.

Ahora, la parte actora, en la demanda y en los alegatos de segunda instancia, sumó los porcentajes de pérdida de capacidad de las enfermedades laborales para edificar la pretensión objeto de amparo; sin embargo, la sumatoria aritmética de dictámenes se encuentra vedada en nuestro ordenamiento jurídico. Lo que ocurre en estos casos es que debe existir una valoración en la cual el equipo calificador tenga en cuenta todas las secuelas y patologías, independiente de su origen, atendiendo la norma técnica vigente a la fecha de calificación – Manual Único de Calificación de la Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional, así lo señaló la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL1987-2019, SL3008-2022 y SL3131-2023, donde además precisó que, para efectos de la integralidad, la sumatoria de dictámenes implicaría una violación a la norma técnica, tal y como lo hizo la demandada al momento de realizar las calificaciones integrales donde ponderó todos los diagnósticos que padecía el trabajador.

En tal sentido, no son de recibo los argumentos expuestos en la apelación ya que la sumatoria de patologías, tanto de origen común como de origen laboral, solo es posible bajo los presupuestos de la escala técnica prevista hoy en el Decreto 1507 de 2014 y no de la sumatoria directa de diferentes resultados de dictámenes de pérdida de capacidad laboral.

Bajo dicho análisis, pese a que **JAIME CASTRO FONTALVO** (q.e.p.d.) le es aplicable el artículo 112 Convención Colectiva de Trabajo

2009-2014, no cumple los presupuestos allí exigidos, razón suficiente para confirmar la sentencia absolutoria.

Ante la no prosperidad de la prestación pensional, la Sala se releva del estudio de las pretensiones consecuenciales, por sustracción de materia.

Sin costas en segunda instancia.

Por último, atendiendo lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, se ordenará la remisión de esta providencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, pero por lo señalado en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: SE ORDENA remitir copia de esta sentencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, conforme el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021. **Secretaría de la Sala proceda de conformidad.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 20-2019-00751-02

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 del 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y la demandada **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.** contra la sentencia del 04 de octubre de 2024, proferida por el Juzgado Veinte (20) Laboral del Circuito de Bogotá, que declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre **JEFFERSON ENRIQUE CAMARGO PINZÓN** (q.e.p.d.) y la demandada **TIMON S.A.**, desde el 26 de enero de 2009 hasta el 18 de enero de 2018, teniendo como responsable solidaria a **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.**, declaró los conceptos de bonos de servicios y productividad, devengados entre julio de 2010 hasta abril de 2015, como factor salario, declaro probada la excepción de prescripción y absolvió a las demandadas de las demás pretensiones (*min. 01:27:57, archivo “36ActaAudienciaFallo”*).

I. CUESTIÓN PRELIMINAR

En el recurso de apelación el apoderado de la parte actora solicitó se decrete y practique de oficio pruebas para efectos de determinar si **SERVIENTREGA** fue el verdadero empleador de **JEFFERSON ENRIQUE CAMARGO PINZÓN** (q.e.p.d.) (*min. 01:30:33, archivo “36ActaAudienciaFallo”*).

Al respecto, se precisa que a voces del artículo 83 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, las partes no podrán solicitar del Tribunal la práctica de pruebas no pedidas ni decretadas en primera instancia. Y cuando en primera instancia y sin culpa de la parte

interesada se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas, podrá el Tribunal, a petición de parte, ordenar su práctica y la de las demás pruebas que considere necesarias para resolver la apelación o la consulta.

Lo anterior permite descartar la petición relacionada con la exigencia de prueba documental a **SERVIENTREGA**, pues no fue una prueba solicitada con la demanda, tampoco fue decretada en primera instancia y los aspectos que pretende demostrar debieron ser acreditados a través de otros medios probatorios; si bien no se aceptó la reforma de la demanda y no se tuvieron en cuenta los medios de persuasión allegados con ésta, lo cierto es que eso obedeció a la demora de la parte actora en hacer uso de dicha figura procesal, aspecto que *“no puede ser atribuible a la administración de justicia, sino a la inacción de la parte interesada, quien debe asumir las consecuencias de dicho proceder al no demostrar que tuvo la intención de cumplir el término concedido en la referida providencia”*, conforme lo indicó esta Corporación en Auto del 30 de agosto de 2023 (archivo “02SegundaInstancia” carpeta “C02ApelacionAuto”, archivo “04AutoResuelve”).

Bajo ese derrotero se niega la solicitud de la parte demandante, siendo procedente resolver los recursos de apelación, previos los siguientes

II. ANTECEDENTES

• DEMANDA

JEFERSSON ENRIQUE CAMARGO PINZON llamó a juicio a **TIMON S.A.** y **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.** para que se declare que existió un contrato de trabajo a término indefinido con **TIMON S.A.** entre el 26 de enero de 2009 hasta el 18 de enero de 2018, que **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.** ejerció actividades de intermediación laboral y es responsable de forma solidaria, que los conceptos de auxilio de formación, bono de servicio, productividad y productividad fija constituyen salario; en consecuencia, que se condene al pago de reajuste del trabajo extra, primas de servicio, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, aportes a pensión, sanción moratoria, indemnización por

despido sin justa causa, indemnización moratoria, nivelación salarial, *ultra y extra petita* y costas.

Fundamentó sus pretensiones en que tuvo una relación laboral indefinida con **TIMON S.A.** desde el 26 de enero de 2009 hasta el 18 de enero de 2018, ejerciendo el cargo de conductor operativo y conductor de mula, en la ciudad de Bogotá, la cual, en su sentir, se disfrazó a través de varias relaciones temporales con participación de la empresa **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.**

Señaló que durante la relación laboral, además del pago del Salario Mínimo Legal Mensual Vigente - SMLMV se le canceló \$200.000 bajo el concepto de auxilio de formación, \$300.000 como bono de servicio, \$200.000 de productividad y \$150.000 de productividad fija, para un salario básico de \$1.361.242; que el pago de trabajo extra, prestaciones sociales, vacaciones y aportes a pensión fueron con base a un salario inferior al que realmente devengaba; y que las cesantías del 2009 al 2018 no fueron consignadas oportunamente.

Manifestó que renunció por incumplimientos contractuales configurándose un despido indirecto; indicó que durante la relación laboral **TIMON S.A.** tuvo trabajadores que ocuparon y ejercieron sus mismos cargos, pero con salarios superiores; por último, que presentó un derecho de petición el 12 de agosto de 2019 a las demandadas solicitando documentación sobre su vinculación, sin que le hayan entregado toda la información requerida (*pág. 3 a 11, archivo "01DemandaAnexos"*).

Mediante providencia del 23 de marzo del 2023, el Juzgado de primer grado rechazó la reforma de la demanda por haberse presentado de forma extemporánea (*archivo "10TieneContestadaRemiteProcesoCSJBTA23"*) decisión que, una vez recurrida, fue confirmada por esta Corporación en Auto del 30 de agosto de 2023 (*archivo "02SegundaInstancia" carpeta "C02ApelacionAuto", archivo "04AutoResuelve"*).

- **CONTESTACIÓN DEMANDA**

TALENTUM TEMPORAL S.A.S. se opuso a las pretensiones, aceptó la petición radicada por el actor y la correspondiente respuesta,

expresó que los demás hechos no son ciertos o no le constan y formuló las excepciones de *prescripción de lo pretendido*; compensación; desalarización - Decreto 1393 de 2010; inexistencia de la obligación; falta de causa para pedir; carencia de norma jurídica; falta de causa; buena fe y la innominada o genérica (pág. 1 a 31, archivo “02ContestacionTalentumTemporal”)

Por Auto del 23 de marzo del 2023, el Juzgado tuvo por no contestada la demanda por parte de **TIMON S.A.** y tuvo por contestada la demanda por **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.**, pero aplicando un indicio grave referente a la contestación de los hechos 5, 7 y 10, por no haber subsanado las inconsistencias encontradas (pág. 1 a 3, archivo “10TieneContestadaRemiteProcesoCSJBTA23”).

JEFERSSON ENRIQUE CAMARGO PINZON falleció el 28 de enero de 2021 (pág. 3, archivo “18DocumentosSustitucionProcesal”); en consecuencia, el Juzgado en audiencia del 20 de marzo de 2024, declaró la sucesión procesal con **DIANA STEPHANY GUAQUETA** en nombre propio y en representación de su menor hija N.A.C.G. y designó como curador *ad-litem* de los herederos indeterminados del causante al apoderado actor (archivo “19ActaAudienciaTramite”). En la misma diligencia, se vinculó como litisconsorte necesario a **SERVIENTREGA S.A.** (archivo “19ActaAudienciaTramite”).

SERVIENTREGA S.A. se opuso a las pretensiones y no aceptó ninguno de los hechos. Formuló como previa la excepción de prescripción y como de mérito las excepciones de *falta de legitimación en la casa por pasiva frente a Servientrega S.A.*; inexistencia de los elementos del contrato de trabajo, no configuración de principio de primacía de la realidad sobre las formalidades; inexistencia de pruebas de los supuestos de hecho en los que soporta sus pretensiones la parte demandante; cobro de lo no debido; pago y compensación; prescripción; inexistencia de solidaridad entre empresa usuaria y empresa de servicio temporal y la innominada o genérica (pág. 3 a 16, archivo “21ContestacionDemandaServientrega”).

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

(Min. 01:27:57, archivo "36ActaAudienciaFallo")

El 04 de octubre de 2024, el Juzgado Veinte (20) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

*"...PRIMERO: DECLARAR que entre el señor **JEFFERSON ENRIQUE CAMARGO PINZÓN** (q.e.p.d.) y la demandada **TIMON SA**, existió una verdadera relación laboral a término indefinido, vigente entre el 26 de enero de 2009 al 18 de enero de 2018 y como responsable solidaria la sociedad **TALENTUM S.A.S.**, de todas las acreencias laborales que hubiesen sido generadas en el desarrollo relacional laboral que soporta la presunta empresa usuaria **TIMON S.A.** a favor del trabajador, conforme a las consideraciones de la parte motiva. **SEGUNDO: DECLARAR** que lo pagado al demandante por concepto de bonos de servicios y productividad fija entre julio del 2010 al 30 de abril de 2015 son factor salarial. **TERCERO: DECLARAR** probada la excepción de prescripción en los términos indicados en la parte motiva. **CUARTO: ABSOLVER** a las demandas **TIMON S.A.** y **TALENTUM S.A.S.**, de las pretensiones monetarias incoadas en su contra. **QUINTO: ABSOLVER** a la vinculada **SERVIENTREGA** de todas y cada una de las pretensiones de la demanda. **SEXTO: CONDENAR** en costas al demandante y a favor de las demandadas. Tásense por secretaría incluyendo como agencias en Derecho, una suma total equivalente a medio Salario Mínimo Legal Mensual Vigente. **SÉPTIMO:** De no ser apelada la presente decisión remítase al Tribunal Superior de Bogotá para que sea revisada íntegramente a través del grado jurisdiccional de consulta, ya que fue completamente adversa a los intereses, anhelos o pretensiones del trabajador demandante".*

Como sustento de la decisión el Juez indicó que aun cuando **SERVIENTREGA** fue vinculada al proceso, no se logró acreditar la prestación personal del servicio o subordinación del actor a dicha empresa, pues lo aportado al plenario no dio cuenta de una verdadera relación laboral; al contrario, lo que se demostró es la existencia del contrato de trabajo con **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.** quien, al ser una empresa temporal, vinculó al demandante para prestar el servicio a favor de **TIMON S.A.** mediante contrato de obra o labor. Advirtió que para que se configure intermediación, la característica principal es la contratación del trabajador a fin de que éste preste un servicio a un tercero diferente de manera temporal, ocasional, accidental o transitoria, sin exceder el tope máximo de contratación ya que de superarse éste, el usuario beneficiario se convierte en últimas, en el verdadero empleador.

Bajo esa premisa, advirtió que la contratación del trabajador excedió el término legal, pues los contratos de obra o labor suscritos con **TALENTUM** se prolongaron por un término de más de 8 años, pese a que término máximo legal es de 6 meses, prorrogables hasta por 6 meses más; en consecuencia, determinó que el verdadero empleador es la empresa

TIMON S.A. quien contrató sus servicios mediante **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.** para suplir el cargo de conductor de manera indefinida en el desarrollo de sus actividades desde el 26 de enero de 2009 hasta el 18 de enero de 2018, siendo **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.** solidariamente responsable del pago de las acreencias laborales. Y aunque hubo interrupciones cortas entre cada uno de los contratos de obra o labor, esa circunstancia no rompe la unidad contractual, sino que, conforme lo refiere la jurisprudencia, estos deben ser considerados como aparentes o meramente formales.

Declaró la improcedencia del trabajo suplementario porque no se demostraron las circunstancias de tiempo, modo y lugar, tampoco los días laborados por concepto de horas extras; de la nivelación salarial concluyó que también es improcedente por cuanto no se acreditó que algún compañero del mismo cargo y funciones devengara un salario superior. En cuanto a la incidencia salarial sostuvo que los pagos de bono de servicio por \$30.000 y productividad fija por \$150.000 son factor salarial, los cuales fueron devengados de forma habitual y permanente entre julio de 2010 hasta abril de 2015, pero no desde mayo de 2015 hasta enero de 2018.

Sobre el auxilio de formación, indicó que el demandante recibió dicho concepto entre julio de 2010 y abril de 2015 por un monto que osciló entre \$66.667 y \$200.000, pero luego de ese periodo no volvió a recibir ninguna suma; sin embargo, afirmó que dicho emolumento no era retributivo del servicio, no remuneraba la labor, no estaba sujeto al cumplimiento de metas y fue pactado como no salarial en la cláusula cuarta de los contratos de trabajo, motivo por el cual lo descartó como base salarial para todos los efectos. Y respecto del concepto denominado productividad sostuvo que es imposible determinar su origen dado que no lo recibía habitualmente, fue ocasional y cuando se le canceló las sumas eran variables, lo que descarta su condición de factor salario. Respecto de la reliquidación de prestaciones sociales aseguró que las causadas con anterioridad al 31 de enero de 2016, se encuentran prescritas, así como las vacaciones generadas antes del 10 de octubre de 2015; sin embargo, advirtió que al revisar los comprobantes de liquidación y desprendibles de nómina se tiene que los conceptos de bono

por servicio, productividad fija y productividad la demandada los tuvo en cuenta para el pago de prestaciones sociales y vacaciones para los meses y años en que el trabajador devengó sumas por estos auxilios, por lo que absolvió de la reliquidación pretendida. Lo mismo encontró con los pagos de aportes pensionales, al señalar que en estos se tuvieron en cuenta todos los factores salariales devengados por el actor.

Finalmente, concluyó que de la indemnización moratoria no se configuró por cuanto al momento de finalizar la relación laboral fueron cancelados todos los emolumentos; de la sanción moratoria dijo que no hubo mala fe porque la demandada nunca omitió hacer el pago de las cesantías, de acuerdo con el convencimiento y la forma de celebrar los contratos, aunado a que desde el año 2012 hasta 2017 fueron consignadas al respectivo fondo; y aunque no hay prueba de consignación para los años 2009, 2010 y 2011, de aplicarse alguna sanción la misma estaría prescrita y negó la indemnización por despido al encontrar que fue el trabajador quien presentó renuncia voluntaria y no probó las causales de un despido indirecto.

IV. RECURSOS DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, el apoderado del demandante adujo que se debe tener en cuenta el *auxilio de formación* como factor salarial; que el despacho declaró una verdadera relación entre **TIMON S.A.** y el extrabajador teniendo en cuenta la primacía de la realidad sobre las formas, por lo que la cláusula de exclusión salarial debe ser declarada ineficaz y así considerar la incidencia salarial del *auxilio de formación* y los demás aspectos reclamados; aduce que carecen de validez la temporalidad de los contratos de trabajo, pues considera acreditado un contrato de trabajo a término indefinido, razón por la cual deben revisar se las cesantías así como la reliquidación de primas, vacaciones y aportes pensionales generadas al momento de terminar el contrato. Indicó que no se reclamó el reconocimiento de horas extras, sino su reajuste conforme con el factor salarial del auxilio de formación; que las cesantías se hacen exigibles a la terminación del contrato, por ende, no debe prosperar la excepción de prescripción; manifestó su inconformidad con la absolución de **SERVIENTREGA S.A.** por cuanto fue vinculada por el mismo Juzgado y si bien ésta no aportó prueba alguna que pudiera determinar su

responsabilidad como empleadora directa del demandante y se rechazó la reforma de la demanda, el Despacho no hizo ninguna exigencia probatoria y no tuvo en cuenta las pruebas aportadas con dicha reforma, quedando esa intervención *en nada*, por lo que solicita al Tribunal decretar pruebas para determinar si **SERVIENTREGA** fue o no empleadora del trabajador. Por último, expuso que no se debe condenar en costas a la parte demandante por cuanto se logró acreditar la existencia de la relación laboral ante **TIMON S.A.**, saliendo avante una de las pretensiones (*min. 01:30:33, archivo “36ActaAudienciaFallo”*).

La apoderada de **TALENTUM** presentó recurso de apelación por la declaratoria del contrato de trabajo, al sostener que se desconoció por completo la naturaleza de la empresa de servicios temporales, manifestando que no actuó bajo la figura de intermediación, sino en virtud de la normatividad vigente (*min. 01:58:28, archivo “36ActaAudienciaFallo”*).

V. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la doctora Laura Patricia Torres Olarte, titular de la Tarjeta Profesional de Abogada No.296.467, vigente según certificado No. 653.897 expedido por la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura, allegó documental que la acredita para actuar como apoderada de **TIMON S.A.**, razón por la cual se le reconoce dicha condición. Los apoderados de **SERVIENTREGA** y **TIMON** solicitaron la confirmación de la sentencia. Y el apoderado de la parte demandante reiteró los argumentos expuestos en el recurso.

VI. SANEAMIENTO DEL PROCESO.

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en los recursos de apelación.

VII. PROBLEMA JURÍDICO.

Le corresponde a la Sala determinar si se encuentra acreditada la existencia de contrato de trabajo entre **JEFERSSON ENRIQUE**

CAMARGO PINZON y SERVIENTREGA o TIMON S.A.; si se presentó la figura de intermediación laboral por parte de **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.**; si el auxilio de formación es constitutivo de salario; en caso afirmativo, la procedencia de la reliquidación de acreencias laborales, aportes pensionales, moratorias, la prosperidad de la excepción de prescripción y la condena en costas, conforme con lo alegado en los recursos de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la ley y jurisprudencia para ello.

VIII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos: **i)** que entre **TALENTUM TEMPORAL S.A.S** y **TIMON S.A** existieron varios contratos comerciales que tuvieron por objeto el suministro de personal en misión (*pág. 141 a 171, archivo “02ContestacionTalentumTemporal”*) **ii)** en virtud de esos contratos, **TALENTUM TEMPORAL S.A.S** vinculó a **JEFERSSON ENRIQUE CAMARGO PINZON** (q.e.p.d.) por medio de diferentes contratos de obra o labor para prestar el servicio como conductor a favor de **TIMON S.A.** (*pág. 72 a 135, archivo “02ContestacionTalentumTemporal”*).

- **Sobre la figura del trabajador en misión.**

El artículo 71 de la Ley 50 de 1990, define la empresa de servicios temporales como aquella que contrata la prestación de servicios con terceros, a quienes colabora temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor de personas naturales contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, frente a quienes ostenta la calidad de empleador. Por su parte, el artículo 73 *ibídem*, establece que se denomina usuario a la persona natural o jurídica que contrata los servicios de la empresa de servicios temporales.

Ahora bien, el artículo 74 de la Ley 50 de 1990, define a los trabajadores en misión como aquellos a los que la empresa de servicios temporales envía a las dependencias de sus usuarios a cumplir la tarea o servicio contratado por estos. A su vez, el artículo 77 *ibídem*, limita la contratación de empresas de servicios temporales únicamente a 03 eventos: **i)** cuando se trate de labores ocasionales, accidentales o transitorias conforme el artículo 6 CST, **ii)** cuando se requiere reemplazar

personal en vacaciones, en uso de licencia o en incapacidad por enfermedad o maternidad y, **iii)** para atender incrementos en la producción, transporte, ventas, los periodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de 06 meses prorrogable hasta por 06 meses más, plazo declarado exequible por la sentencia C-330 de 1995.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia sostiene que las empresas de servicios temporales no se pueden instrumentalizar para cubrir necesidades permanentes de la usuaria o sustituir personal permanente, por cuanto su finalidad es atender las actividades excepcionales y temporales señaladas en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 y la infracción de dicha norma conlleva que el trabajador en misión se repunte como trabajador directo de la usuaria, vinculado con contrato de trabajo a término indefinido, con derecho a todos los beneficios que el real empleador tiene previsto a favor de sus asalariado, fungiendo la empresa de servicios temporales como un simple intermediario (CSJ SL3520-2018, SL467-2019, SL2710-2019 y SL4330-2020, entre otras).

- **Sobre la unidad del contrato de trabajo**

En relación con los extremos en que se extiende una relación laboral, la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia ha establecido que la significativa y considerable solución de continuidad impide que pueda predicarse la unicidad contractual. Por eso, dice la Corte, que *“cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral”*; además, que las interrupciones que no sean amplias, relevantes o de gran envergadura, no desvirtúan la unidad contractual (CSJ SL4816-2015, SL981-2019, SL5595-2019 y SL2170-2022).

CASO CONCRETO

De entrada, anuncia la Sala que no le asiste razón a la parte demandante para considerar a **SERVIENTREGA** como empleador de

JEFERSSON ENRIQUE CAMARGO PINZON (q.e.p.d.) por cuanto no se acreditó la prestación personal del servicio a dicha empresa. Aunque el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagró la presunción legal de que todo trabajo personal lo rige un contrato de trabajo, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha determinado que incumbe al promotor del proceso acreditar la sola prestación personal del servicio para beneficiarse de dicha presunción, correspondiendo a la parte pasiva desvirtuarla acreditando que no se cumplen los elementos restantes, a saber, remuneración y subordinación, por cuanto de no hacerlo procede la declaratoria del contrato de trabajo (CSJ SL1166-2018, SL2480-2018, SL1676-2019, SL2608-2019, SL728-2021, entre otras).

En este caso no existe ningún elemento de persuasión que permita evidenciar que el servicio prestado por el trabajador lo fue para **SERVIENTREGA**, como se reclama en la alzada, menos aún que dicha sociedad haya sido la beneficiaria de los servicios o que los vehículos que conducía eran de su propiedad, motivo suficiente para negar este pedimento.

Contrario sensu, de los elementos probatorios se acredita que **TIMÓN S.A.** usó de forma irregular la figura del trabajador en misión para suplir, de manera permanente, las necesidades propias del giro de sus negocios, alejándose de la finalidad excepcional y limitada de dicho tipo de contratación.

Se acreditó que mediante contratos comerciales de prestación de servicios comerciales, suscritos desde el 10 de agosto de 2009, **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.** se obligó a proporcionar a **TIMÓN S.A.** personal necesario para los casos señalados en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 (*pág. 141 a 171, archivo "02ContestacionTalentumTemporal"*), esto es, para ejecutar trabajos ocasionales, accidentales, transitorios o de reemplazo por vacaciones, uso de licencias, incapacidad por enfermedad o por maternidad o para la atención de incrementos en la producción, transporte, ventas de productos o mercancías y para periodos estacionales o cosechas.

Con ocasión de ese mandato, **JEFERSSON ENRIQUE CAMARGO PINZON** (q.e.p.d.) prestó sus servicios personales en beneficio de **TIMON**

S.A., a través de **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.**, por medio de los siguientes contratos de trabajo (pág. 18 a 38, archivo “01DemandaAnexos”):

Tabla 1 Relación de contratos de trabajo

Página – archivo	#	Tipo de contrato	Motivo de la orden de servicios	Fecha inicio	Fecha terminación	Cargo desempeñado	Interregno (días)
18 y 19 (01DemandaAnexos)	1	Obra o labor	Colaboración temporal en el desarrollo de las actividades de la empresa como conductor operativo	26/01/2009	30/06/2010	Conductor operativo	
21 y 22 (01DemandaAnexos)	2	Obra o labor	Colaboración temporal en el desarrollo de las actividades de la empresa como conductor operativo	15/07/2010	18/03/2012	Conductor operativo	14
24 y 25 (01DemandaAnexos)	3	Obra o labor	Colaboración temporal en el desarrollo de las actividades de la empresa como conductor operativo	2/04/2012	30/03/2013	Conductor operativo	13
27 y 28 (01DemandaAnexos)	4	Obra o labor	Colaboración temporal en el desarrollo de las actividades de la empresa como conductor operativo	16/04/2013	6/04/2014	Conductor operativo	16
30 y 31 (01DemandaAnexos)	5	Obra o labor	Colaboración temporal en el desarrollo de las actividades de la empresa como conductor operativo	24/04/2014	30/04/2015	Conductor operativo	17
33 y 34 (01DemandaAnexos)	6	Obra o labor	Colaboración temporal en el desarrollo de las actividades de la empresa como conductor operativo	19/05/2015	1/05/2016	Conductor mula	18
36 y 37 (01DemandaAnexos)	7	Obra o labor	Colaboración temporal en el desarrollo de las actividades de la empresa como conductor operativo	19/05/2016	18/01/2018	Conductor mula	18

Revisados los contratos y las liquidaciones, se advierte que ninguna de las demandadas demostró las actividades excepcionales y temporales

señaladas en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 presentadas en **TIMON S.A.**, que justificaran los contratos sucesivos del demandante por medio de la empresa de servicios temporales; tampoco las razones por las que se terminaron los contratos, no obran las comunicaciones entre la empresa usuaria y la empresa de servicios temporales que dieran cuenta de la finalización de las labores ocasionales, accidentales o transitorias o de la normalización del proceso productivo, transporte o ventas. Únicamente reposan comunicaciones expedidas por **TALENTUM TEMPORAL** que da cuenta de la terminación de los contratos de trabajo, sin especificar las razones concretas.

De lo anterior se deduce que **JEFERSSON ENRIQUE CAMARGO PINZON** (q.e.p.d.) siempre fue destinado a apoyar un proceso productivo de **TIMON S.A.**, es decir, atender la demanda de productos y servicios de dicha empresa que corresponden a las actividades misionales permanentes del giro ordinario de sus negocios (*pág. 9 a 14, 16 y 17, archivo “30 AllegaRequerimientoPruebasTimon”*).

Y aunque algunos contratos de trabajo suscritos entre el accionante y la empresas de servicios temporales no superaron el periodo máximo de vigencia del trabajo temporal consagrado en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, la Sala no puede limitarse a un análisis reducido de las circunstancias sometidas a juicio, llamando la atención de cómo **TIMÓN S.A.** mantuvo, de forma sostenida en el tiempo, el disfrute del servicio del trabajador en misión para el desarrollo de las funciones de conductor a lo largo de más de 8 años, de forma interrumpida, en una actividad que no se puede considerar ocasional como lo era toda la parte del proceso operacional del transporte de mercancías.

Luego, los términos de duración de los contratos y la forma de terminación de los mismos ocurrieron para exteriorizar una aparente vinculación de un trabajador en misión, para suplir incrementos de producción, con el único propósito de evadir la vinculación directa del trabajador en misión y soslayando la finalidad prevista en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, sin que los días transcurridos entre la celebración de uno y otro contrato haya superado interregnos superiores a un mes, lo que es demostrativo de que estos periodos fueron aparentes o formales

para darle continuidad al vínculo laboral, como lo refiere la jurisprudencia (CSJ SL4816-2015, SL981-2019, SL5595-2019 y SL2170-2022).

Acogiendo el precitado criterio jurisprudencial y aplicando la sanción descrita en las sentencias SL3520-2018, SL467-2019, SL2710-2019 y SL4330-2020, entre otras, que no es otra que declarar a la empresa usuaria real empleador ante el mal uso del trabajo temporal y observando la total ausencia de pruebas de que en efecto **TIMON S.A.** hubiera atravesado un incremento de los servicios que presta, que no fueran funciones permanentes o propias de la empresa y constatado que perduró por varios años la vinculación del demandante como trabajador en misión, no queda opción distinta que descartar los argumentos de **TALENTUM TEMPORAL** y confirmar la sentencia de primera instancia que declaró la existencia de un solo contrato entre **JEFERSSON ENRIQUE CAMARGO PINZON** (q.e.p.d.) y **TIMON S.A.**, cuyos extremos temporales no fueron controvertidos por la parte actora, siendo **TALENTUM TEMPORAL** una simple intermediaria y responsable solidaria en caso de alguna condena.

- **Sobre el concepto de Salario.**

Según el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 1° del Convenio 95 de la OIT, el salario abarca la remuneración ordinaria del trabajador y también todo lo que éste percibe, en dinero o especie, como contraprestación directa del servicio, sin importar la forma o denominación dada, tales como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, trabajo suplementario, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentaje de ventas y comisiones. De lo anterior, es posible inferir que es salario todo pago, en dinero o especie, que retribuye el servicio personal prestado por el trabajador.

A su vez, el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, que modificó el artículo 128 Código Sustantivo del Trabajo, determina que no son salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, ni tampoco los pagos que recibe no para enriquecer su patrimonio sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales, acordados convencional o

contractualmente o dados de forma extralegal, si las partes disponen expresamente que no constituyen salario.

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia refiere que todo lo que recibe el trabajador como directa contraprestación de su fuerza de trabajo, sea en dinero o en especie, no deja de ser salario por la simple denominación que aparezca en una cláusula del contrato o en un otrosí que suscriban las partes y con aparentes tintes de legalidad, tales estipulaciones simple y llanamente pierden eficacia a la luz del artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo (CSJ SL403-2013, SL10995-2014, SL4866-2020, SL986-2021, SL3471-2024, SL3518-2024, entre otras).

La misma Corporación resalta que las partes unidas mediante un contrato de trabajo pueden establecer determinados pagos no constituyen salario, pero eso cuando real y efectivamente no retribuyan el trabajo, no sean para beneficio del trabajador, mucho menos para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones (SL9544-2014, SL10995-2014, SL1437-2018). Además, que el acuerdo entre las partes debe especificar qué beneficios o auxilios extralegales no tienen incidencia salarial de forma expresa, clara, precisa y detallando cada rubro que cubra, so pena de que toda cláusula global o genérica que cause duda sobre si es o no salario deba ser resuelta a favor del trabajador (SL4342 de 2020, SL4866 de 2020).

De otra parte, el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria reitera que al trabajador le basta con demostrar que el pago era realizado por su empleador de manera constante y habitual; de ser así, en principio, estos se consideran retributivos del servicio, trasladándose la carga de la prueba al demandado quien, para evitar las consecuencias prestacionales, debe demostrar que su fin era otro, que tiene una causa distinta a la prestación personal del servicio y por tanto carácter no remunerativo (CSJ SL986-2021, SL4313-2021 y SL2449-2024).

CASO CONCRETO

La parte demandante pretende el reconocimiento del auxilio de formación como factor salario. Sobre los conceptos de bono de servicio y productividad fija, determinados como salario en primera instancia, y el

auxilio de productividad, negado como factor salarial, como no hubo controversia en segunda instancia, la Sala de releva de su estudio y revisión, en aplicación del principio de consonancia.

Para resolver los reproches planteados por la parte actora por el no reconocimiento como factor salario del auxilio de formación, se resalta que según los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo y el referente jurisprudencial citado, para fijar la naturaleza salarial de un pago, le correspondía al trabajador demostrar la habitualidad y permanencia del beneficio extralegal para presumir que dicha prestación es constitutiva de salario, caso en el cual la carga de la prueba se invierte, siendo obligación del empleador justificar que dicho pago no remunera o retribuye de manera directa los servicios del trabajador.

Pues bien, en este caso la habitualidad, permanencia y uniformidad de los pagos recibidos por **JEFERSSON ENRIQUE CAMARGO PINZON** (q.e.p.d.), por concepto del auxilio extralegal denominado “*auxilio de formación*” durante la vigencia de la relación laboral no fueron objeto de controversia, se acreditan los montos fijados y devengados con los documentos aportados por la parte demandada **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.** que dan cuenta que el actor recibió sumas por este rubro desde junio de 2010 hasta abril de 2015 (*pág. 101, 172 a 177, archivo “02ContestacionTalentumTempora”*).

Por tanto, le correspondía a la parte demandada demostrar que hubo pacto expreso de desalarización y que estas sumas no remuneraron ni retribuyeron directamente los servicios de la trabajadora. Al respecto, en los diferentes contratos de trabajo en misión se acordó que el auxilio de formación se considera como no salarial (*pág. 18 a 37, archivo “01DemandaAnexos”*):

Luego, bajo ese escenario, el empleador tenía la carga de acreditar, pese al pacto de exclusión, que esas sumas adicionales entregadas al actor cumplían la finalidad que originó la creación de este auxilio, en los términos referidos jurisprudencialmente, esto es, demostrar que esas sumas entregadas por mera liberalidad no eran para beneficio del trabajador o para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones.

La Sala revisó la totalidad de elementos de prueba allegados al expediente, sin que se evidencie exigencia alguna al trabajador sobre la destinación exclusiva de ese dinero, las particularidades específicas de entrega de ese auxilio, a qué tipo de formación se hacía referencia en el pacto no salarial, con qué periodicidad se debían adelantar los cursos de formación y actualización que permitieran el mejor desempeño del trabajador en las labores asignadas, y cuáles fueron los estudios que adelantó el empleado en virtud de esa valor adicional, exigencias que estaban a cargo del empleador en virtud del artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo y lo señalado por la Jurisprudencia (CSJ SL986-2021, SL4313-2021 y SL2449-2024), contrario a lo señalado por el Juzgado.

Conforme con las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia, la sola existencia de un convenio que elimine el carácter salarial de un beneficio es insuficiente para desconocer la naturaleza salarial de las sumas percibidas.

Siendo ello así, para la Sala no hay duda de que los montos reconocidos bajo la denominación del auxilio extralegal “*auxilio de formación*” se otorgaron con el propósito de retribuir de forma directa y de manera periódica el servicio prestado por el demandante, lo que conlleva a que esos valores devengados se enmarquen en la regulación del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo que debieron tenerse en cuenta al momento de la liquidación de las prestaciones sociales.

Previo a determinar si existen saldos insolutos a favor de la masa sucesoral del trabajador fallecido, es necesario estudiar lo referente al fenómeno prescriptivo, medio propuesto oportunamente por **TALENTUM**.

- **Sobre la excepción de prescripción.**

Según la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia - CSJ, las sentencias que reconocen la existencia de un contrato de trabajo son declarativas y no constitutivas de derechos (CSJ SL3169-2014, SL20833-2017, SL4358-2018 y SL4515-2020). Sobre tal premisa se resolverá la excepción de prescripción.

Los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo – CST y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS definen la prescripción para extinguir las acciones que surgen para el reclamo judicial de los derechos laborales tras más de 3 años desde que se han hecho exigibles. Dice la norma que este término se interrumpe por una sola vez mediante el reclamo escrito del trabajador recibido por el deudor sobre el derecho o prestación que reclama.

Se encuentra probado en este proceso que el contrato de trabajo se terminó el 16 de enero de 2018; la demanda fue radicada el 10 de octubre de 2019 (*pág. 44, archivo “01DemandaAnexos”*); se admitió la demanda el 28 de noviembre de 2019 (*pág. 45, archivo “01DemandaAnexos”*) y la última demandada se tuvo por notificada por conducta concluyente con ocasión de la contestación presentada el 31 de agosto de 2020 (*pág. 1, archivo “04ContestacionTimon”*). Se advierte que la parte actora no acreditó radicación de reclamación ante la demandada, por tanto, con la fecha de presentación de la acción ordinaria en reparto se interrumpió válidamente el término trienal conforme los artículos 489 CST y 151 CPTSS y dado que el auto admisorio fue notificado al demandado en el año siguiente a la emisión de dicha providencia (art. 94 CST).

Por lo anterior, los derechos laborales causados con anterioridad al 10 de octubre de 2016 están prescritos, salvo aquellos con reglas especiales, como las cesantías cuyo término de prescripción inicia a la terminación del contrato (CSJ SL4260-2020 y SL4345-2020), los intereses a las cesantías que siguen la suerte del derecho principal (CSJ SL3186-2024), las vacaciones cuyo término de prescripción inicia al año siguiente de la prestación del servicio (SL1701 de 2021 y SL3345 de 2021) y los aportes a seguridad social que son imprescriptibles. Sobre las cesantías, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene que, si bien deben liquidarse de forma anualizada, su pago se hace exigible a partir de la terminación del vínculo laboral y, por ende, es a partir de esa fecha cuando comienza a contabilizarse la prescripción (CSJ SL4260-2020, SL4345-2020, SL4633-2021 y SL1174-2022), razón suficiente para descartar el estudio adelantando por el Juzgado que no tuvo en cuenta dichas consideraciones.

Como se advirtió la existencia del factor salarial del auxilio de formación hasta abril de 2015, resultando afectados con este fenómeno la reliquidación que se pretendía sobre primas de servicios, trabajo suplementario, vacaciones y lo relacionado con la sanción por no consignación de cesantías, quedando por revisar si procede la reliquidación de cesantías, intereses a las cesantías y aportes pensionales.

- **Sobre la reliquidación de cesantías, vacaciones y aportes pensionales**

Como se advirtió en líneas precedentes, al constituir factor salarial el *auxilio de formación* devengando por el trabajador desde junio de 2010 hasta abril de 2015, se verificará a continuación los valores que debió pagar el empleador, los montos cancelados y las respectivas diferencias, previa determinación de los promedios salariales, tomando en cuenta además los conceptos de bono de servicio y productividad fija como salariales, la relación anual de ingresos (pág. 172 a 178, archivo “02ContestacionTalentumTempora”), las correspondientes liquidaciones de los contratos de trabajo, 2010 (pág. 101, archivo “02ContestacionTalentumTempora”), 2012 (pág. 111 y 174, archivo “02ContestacionTalentumTempora”), 2013 (pág. 105, archivo “02ContestacionTalentumTempora”), 2014 (pág. 77 y 78, archivo “02ContestacionTalentumTempora”) y 2015 (pág. 137 y 140, archivo “02ContestacionTalentumTempora”) y la constancia de consignación de cesantías (pág. 79, archivo “02ContestacionTalentumTemporal” y pág. 20, archivo “29 CumplimientoRequerimiento”), resultados que se expresan en la siguiente tabla:

Tabla 2 Promedios salarios y diferencias de prestaciones

SALARIOS, CESANTÍAS E INTERESES								
Año	Días	Salario promedio	Cesantías	Valor pagado	Diferencia	Intereses a las cesantías	Valor pagado	Diferencia
2010	360	\$1.045.739	\$ 1.045.739	\$ 496.155	\$ 549.584	\$ 125.489	\$ 29.769	\$ 95.720
2011	360	\$1.302.767	\$ 1.302.767	\$ -	\$ 1.302.767	\$ 156.332	\$ 30.126	\$ 126.206
2012	360	\$1.449.016	\$ 1.449.016	\$ 1.313.250	\$ 135.766	\$ 173.882	\$ 143.627	\$ 30.255
2013	360	\$1.951.167	\$ 1.951.167	\$ 1.853.801	\$ 97.366	\$ 234.140	\$ 18.778	\$ 215.362
2014	360	\$2.527.687	\$ 2.527.687	\$ 2.374.396	\$ 153.291	\$ 303.322	\$ 19.343	\$ 283.979
2015	360	\$2.609.854	\$ 2.609.854	\$ 2.574.562	\$ 35.292	\$ 313.183	\$ 196.974	\$ 116.209
TOTAL			\$10.886.230	\$8.612.164	\$2.274.066	\$1.306.348	\$438.617	\$867.731

* Para el año 2011 no se acreditó pago de cesantías

En consecuencia, le asiste razón a la parte demandante por cuanto a la fecha el empleador y la empresa temporal, de forma solidaria, le adeudan al extrabajador por diferencia en auxilio de cesantías la suma de \$2.274.066 y por intereses a las cesantías \$867.731, razón suficiente para modificar la sentencia de primera instancia y condenar a las demandadas al pago de los anteriores conceptos para ponerlos a disposición de la masa sucesoral del causante.

Respecto de aportes pensionales se tiene que el empleador no acreditó el pago de los años 2009, 2010, 2011, salvo agosto, y de enero a agosto de 2012, por lo que al ser un concepto parafiscal imprescriptible y un derecho irrenunciable del trabajador, deberá la parte demandada pagar al fondo de pensiones o acreditar el pago de los respectivos ciclos, tomando como ingreso base de liquidación para 2009 los salarios y factores salariales devengados y para 2010 a 2012 los promedios salariales establecidos en la presente sentencia.

Igualmente, y dado que se estableció la existencia de un solo contrato de trabajo sin solución de continuidad, la pasiva deberá cancelar al fondo de pensiones los ciclos correspondientes a los días en que el trabajador estuvo cesante, como se indicó en la **tabla 1**, liquidados con el salario y los factores salariales del respectivo periodo.

Ahora, frente a los meses cotizados se utilizaron los siguientes ingresos base de liquidación (*pág. 39 a 61, archivo “02ContestacionTalentumTempora”*):

Tabla 3 Relación Ingreso Base de Cotización aportes pensionales

Mes/Año	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Enero	\$ -	\$ -	\$ -	\$3.039.000	\$1.942.000	\$2.899.000
Febrero	\$ -	\$ -	\$ -	\$2.171.000	\$2.289.000	\$3.616.000
Marzo	\$ -	\$ -	\$ -	\$2.301.000	\$2.437.000	\$3.769.000
Abril	\$ -	\$ -	\$ -	\$478.000	\$859.000	\$2.342.000
Mayo	\$ -	\$ -	\$ -	\$1.416.000	\$1.429.000	\$ -
Junio	\$ -	\$ -	\$ -	\$2.189.000	\$2.545.000	\$ -
Julio	\$ -	\$ -	\$ -	\$1.488.000	\$3.230.000	\$ -
Agosto	\$ -	\$1.199.000	\$ -	\$2.523.000	\$2.842.000	\$ -
Septiembre	\$ -	\$ -	\$1.881.000	\$1.754.000	\$2.430.000	\$ -

Mes/Año	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Octubre	\$ -	\$ -	\$1.483.000	\$1.717.000	\$3.408.000	\$ -
Noviembre	\$ -	\$ -	\$2.154.000	\$1.755.000	\$2.238.000	\$ -
Diciembre	\$ -	\$ -	\$1.249.000	\$1.417.000	\$3.226.000	\$ -
Promedio	\$ -	\$ -	\$1.691.750	\$1.854.000	\$2.406.250	\$3.156.500

Conforme con la anterior tabla, se observa que los promedios de ingreso base de cotización que se utilizaron para calcular los aportes pensionales de los meses de septiembre a diciembre de 2012 y enero a abril de 2015, son superiores a los promedios salariales establecidos en la presente sentencia, por lo que sobre este aspecto se confirmará la decisión absolutoria. No sucede lo mismo con los años 2011, 2013 y 2014 donde si aparecen diferencias en los montos cotizados para los meses de agosto 2011, abril, mayo, julio, septiembre a diciembre de 2013, enero a mayo, septiembre y noviembre de 2014. En consecuencia, se modificará la sentencia y se condenará a la demandada a pagar la reliquidación de aportes pensionales tomando como IBC los salarios promedios de \$1.302.767 para 2011, \$1.951.167 para 2013 y \$2.527.687 para 2014.

- **Sobre la indemnización moratoria.**

El artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, define el pago de un día de salario por cada día de mora para el empleador que incumple con el pago de los salarios y prestaciones de sus trabajadores a la terminación del contrato de trabajo.

Al efecto, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha señalado que dado el carácter sancionatorio de esta disposición, su aplicación no procede de forma automática, sino que es necesario acreditar la mala fe del empleador en su comportamiento omisivo, pues éste puede aportar razones serias, satisfactorias y justificativas de su conducta para que no proceda dicha condena, así lo reiteró esta Corporación en las sentencias SL16884 de 2016, SL3936 de 2018, SL2823 de 2019, SL5595 de 2019, SL2873 de 2020, SL3564 de 2021, entre otras.

El mismo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria ha indicado, de manera pacífica, que si el trabajador devengó un salario superior a Un (1) SMLMV, el contrato de trabajo terminó en vigencia de la Ley 789 de

2002 y se radicó la demanda posterior a los 24 meses, el trabajador no tendrá derecho a la indemnización moratoria equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora en la solución de los salarios y prestaciones sociales, sino que el empleador deberá pagar al trabajador los intereses moratorios a la tasa máxima señalada por la Superintendencia Financiera de Colombia para los créditos de libre asignación, contabilizados desde la fecha de la extinción de vínculo jurídico y hasta tanto se efectúe el pago de los conceptos adeudados (CSJ SL36577-2010, SL46385-2012, SL685-2013, SL10632-2014 y SL3274-2018).

No obstante, sobre la exclusión salarial ha existido una controversia razonable en la jurisprudencia, permitiendo en algunos casos la validez de dichos pactos de exclusión (CSJ SL9827-2015, SL3073-2023, SL3471-2024 y SL3518-2024), de suerte que, para la Sala, el empleador no obra de mala fe, sino amparado en una interpretación razonable y plausible, aunque equivocada del ordenamiento jurídico, lo que permite exonerarlo de la imposición de las condenas por sanciones moratorias.

Bajo ese esquema decisorio, pese a que las demandadas usaron de forma indebida la figura del trabajador en misión, la Sala encuentra acreditaba la buena fe de la pasiva dado que no se advierte un ánimo defraudatorio (CSJ SL3471-2024), la empresa de servicios temporales en su momento cumplió cabalmente lo acordado al entregar al trabajador la suma correspondiente mes a mes y no pagó las diferencias que se ordenan en esta instancia al tener razones atendibles y de buena fe para considerar el beneficio extralegal denominado “*auxilio de formación*” como no salarial (CSJ SL705-2024 SL2449-2024), motivo suficiente para absolver a las demandadas de estas pretensiones.

No obstante, para contrarrestar los efectos inflacionarios, las sumas que deba reconocer la demandada por reajustes de cesantías e intereses a las cesantías deberán ser indexados, tomando en consideración el IPC certificado por el DANE, desde el 1° de enero del año siguiente al que se causaron y hasta la fecha de su pago efectivo, en este caso el IPC inicial corresponderá a enero de 2011 hasta enero de 2016 respectivamente.

- **Sobre la excepción de compensación**

La demandada **TALENTUM TEMPORAL S.A.S.** solicitó se estudie y se declare probada la excepción de compensación, respecto de cualquier suma adicional cancelada al trabajador.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene que, para la configuración de la excepción de compensación, establecida en el artículo 1.625 del Código Civil, se requiere la existencia simultánea de obligaciones recíprocas entre las partes, es decir, que estos sean deudores y acreedores entre sí, a fin de mantener un equilibrio en el patrimonio de los contendientes (CSJ SL1982-2019, SL-3436-2021 y SL702-2023).

Al revisar el plenario, no se encuentra ni se acreditó que se le haya pagado al trabajador suma adicional a las estudiadas que fuera susceptible de descontar respecto de los montos reconocidos, motivo suficiente para negar este medio exceptivo. Y por el resultado del estudio de la controversia, tampoco proceden los demás medios de defensa invocados.

Sobre los demás aspectos no reclamados y que fueron objeto de absolución en primera instancia, la Sala se releva de su estudio.

- **Sobre las costas y agencias en derecho**

Como la teoría de la parte actora prosperó parcialmente y las demandadas fueron condenadas a reconocer acreencias laborales y aportes pensionales, son ellas las que deben asumir las costas y agencias en derecho generadas en la primera instancia, en los términos del artículo 365 del Código General del Proceso - CGP, aplicable al procedimiento laboral en virtud del artículo 145 del CPT y SS. Por ende, se revocará el ordinal sexto del fallo del primer grado y se establecerá que las costas de primera instancia estarán a cargo de la parte demandada, las cuales deberán ser tasadas por el *a quo*.

Sin costas en segunda ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: ADICIONAR el **ORDINAL SEGUNDO** de la sentencia de primera instancia para declarar el auxilio de formación como constitutivo de salario, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: MODIFICAR el **ORDINAL TERCERO** de la sentencia de primera instancia; en su lugar, declarar probada parcialmente la excepción de prescripción, en los términos señalados en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: REVOCAR el **ORDINAL CUARTO** de la sentencia de primera instancia; en su lugar, **CONDENAR** a las demandadas **TIMON S.A. y TALENTUM TEMPORAL S.A.S.**, de forma solidaria, a pagar a favor de la masa sucesoral del causante **JEFFERSON ENRIQUE CAMARGO PINZÓN** (q.e.p.d.) la suma de \$2.274.066 por auxilio de cesantías y \$867.731 por intereses a las cesantías, montos que deberán ser indexados al momento del pago conforme con el IPC certificado por el DANE y en la forma indicada en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: CONDENAR a las demandadas **TIMON S.A. y TALENTUM TEMPORAL S.A.S.**, de forma solidaria, a pagar a nombre del demandante **JEFFERSON ENRIQUE CAMARGO PINZÓN** (q.e.p.d.) los aportes al Sistema General de Pensiones respecto de los ciclos y montos referidos en la parte motiva de la presente providencia. Para tal fin, la parte demandante deberá acreditar el fondo de pensiones donde se encontraba vinculado **JEFFERSON ENRIQUE CAMARGO PINZÓN** (q.e.p.d.), momento a partir del cual las referidas empresas contarán con treinta (30) días hábiles para cumplir dicha obligación.

QUINTO: REVOCAR el **ORDINAL SEXTO** de la sentencia de primera instancia; en su lugar, **CONDENAR** a **TIMON S.A. y TALENTUM**

TEMPORAL S.A.S. al pago de las costas de primera instancia, las cuales deberán ser tasadas por el Juzgado.

SEXTO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en lo demás.

SÉPTIMO: SIN COSTAS en segunda instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 21-2020-00245-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por **JAIME PINEDA**, contra la sentencia del 02 de diciembre de 2024, proferida por el Juzgado Veintiuno (21) Laboral del Circuito de Bogotá, que absolvió a los demandados **GUSTAVO ANDRÉS TORO CASTAÑO** y **JUAN DAVID TORO CASTAÑO** en calidad de herederos determinados de GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.) y condenó en costas al demandante (*min. 30:18, archivo "26GrabacionAudiencia20241202"*).

I. ANTECEDENTES

• DEMANDA.

JAIME PINEDA llamó a juicio a **GUSTAVO ANDRÉS TORO CASTAÑO** y **JUAN DAVID TORO CASTAÑO**, en su condición de herederos determinados de GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.), y a sus herederos indeterminados, con el propósito de que se declare que existió un contrato verbal de trabajo a término indefinido con GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.), desde el 06 de noviembre de 2013 hasta el 20 de julio de 2020, fecha en la que finalizó de forma unilateral y sin justa causa; en consecuencia, se condene a los demandados de forma solidaria al pago de la indemnización por despido sin justa causa, prestaciones sociales causadas durante la vigencia de la relación laboral, vacaciones, salarios desde el enero de 2017 hasta el día 20 de junio de 2020, indemnización moratoria, sanción por no consignación de las cesantías a un fondo,

\$15.000.000 por no haber sido afiliado a seguridad social, extra y ultra *petita*, costa y agencia en derecho.

Como fundamento fáctico indicó que se vinculó con GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.) mediante contrato verbal de trabajo el 06 de noviembre de 2013, prestando sus servicios de forma personal y subordinada, desempeñando la labor de cuidador, en el inmueble ubicado en la transversal 73 D No. 38C - 29 Sur de Bogotá, hoy en día inmueble de propiedad de **GUSTAVO ANDRÉS TORO CASTAÑO** y **JUAN DAVID TORO CASTAÑO**; que la labor la realizó como interno, subordinado a las ordenes e instrucciones impartidas por GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.), de domingo a sábado, desde las 05:00 am hasta las 10:00 pm, sin que haya recibido llamados de atención o sanciones

Que el último salario que recibió fue de \$737.717; a partir de enero de 2017 dejó de recibir su remuneración mensual; el 17 de mayo de 2017 falleció GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.), aspecto que se enteró cuando fue visitado en el inmueble por **GUSTAVO ANDRÉS TORO CASTAÑO** y **JUAN DAVID TORO CASTAÑO**, quienes le indicaron que siguiera prestando la labor para la cual había sido contratado. Señaló que 20 de julio de 2020, **JUAN DAVID TORO CASTAÑO** le exigió desalojar el inmueble o tendría que hacerlo por medio de policía o que debía firmarle un contrato de comodato, pues de lo contrario no podía seguir viviendo allí porque habían vendido la casa, solicitud a la cual no accedió y continúa ocupando el inmueble a causa de que no tiene dónde ir a vivir. Finalmente, que durante la vigencia de la relación laboral no fue afiliado a seguridad social y no le pagaron prestaciones sociales (*pág. 8 a 25, archivo "04SubsanaciónDeDemanda"*).

● CONTESTACIÓN DEMANDA

GUSTAVO ANDRÉS TORO CASTAÑO y **JUAN DAVID TORO CASTAÑO** se opusieron a las pretensiones, aceptaron el parentesco con GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.) como sus hijos, su condición de propietarios del inmueble, la fecha y lugar de fallecimiento de su padre. Alegaron que no existió relación de carácter laboral, solo fue un acto altruista de su padre de ayudar al demandante permitiéndole vivir de

forma gratuita, dado que GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.) conoció al actor desde que este tenía 7 años y siempre lo hizo parte de la familia TORO. Formularon como previas la excepción de *falta de jurisdicción y competencia y habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde* y como de mérito las excepciones de *inexistencia de la obligación*, cobro de lo no debido y prescripción (pág. 3 a 12, archivo “07ContestacionDemandaHermanosToro”)

En correo electrónico del 28 de febrero de 2022, la parte actora reformó la demanda respecto de la prueba testimonial (archivo “09ReformaDemanda”).

En auto del 28 de julio de 2022, el Juzgado designó curador *ad litem* a los herederos indeterminados de GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.) (archivo “11AutoDesignaCurador”); el 15 de abril de 2024 tuvo por no contestada la demanda por parte del auxiliar de la justicia (archivo “20AutoTieneNoContestadaAdmiteReforma”); y en providencia del 1° de noviembre de 2024, se tuvo por no contestada la reforma de la demanda y se fijó fecha para adelantar las audiencias del artículo 77 y 80 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (archivo “21AutoTieneNoContestadaFijaFecha”).

En diligencia celebrada el 26 de noviembre de 2024, no comparecieron las partes, se agotaron las etapas del artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y se declaró precluida la oportunidad para recaudar interrogatorios y testimonios (archivo “23ActaAudiencia20241126”).

El 02 de diciembre de 2024, el Juzgado rechazó de plano los recursos de reposición y en subsidio de apelación interpuestos por el apoderado de la parte demandante contra las actuaciones adelantadas el 26 de noviembre de 2024 (archivo “27ActaAudiencia20241202”).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

(Min.30:18, archivo “26GrabacionAudiencia20241202”)

El 02 de diciembre de 2024, el Juzgado Veintiuno (21) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“(…) PRIMERO: ABSOLVER a los señores GUSTAVO ANDRÉS TORO CASTAÑO y JUAN DAVID TORO CASTAÑO en su calidad de herederos determinados del señor GUSTAVO TORO URREA (Q.E.P.D), así como a los herederos indeterminados del mismo, de todas y cada una de las pretensiones incoadas por parte del señor JAIME PINEDA, conforme con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. SEGUNDO: DECLARAR PROBADAS las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, formuladas por los demandados GUSTAVO ANDRÉS TORO CASTAÑO y JUAN DAVID TORO CASTAÑO. TERCERO: CONDENAR EN COSTAS de esta instancia al demandante y a favor de los demandados determinados, liquídense por secretaría incluyendo en ellas como agencias en derecho la suma de \$200.000. CUARTO: CONSULTAR esta providencia para con la Sala Laboral del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en favor de los intereses del demandante, por haber sido totalmente adversa, en caso de no ser apelada oportunamente (...)

Como sustento de la decisión la Juez expresó que el demandante **JAIME PINEDA** no logró demostrar la existencia del contrato de trabajo verbal a término indefinido con GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.), pues no aportó prueba idónea que acreditara la prestación personal del servicio para hacerse beneficiario de la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, limitándose a allegar un certificado de tradición y libertad del inmueble donde residía, documento que no evidencia las condiciones de tiempo, modo y lugar de una presunta relación laboral. Y aunque el extremo pasivo aceptó que el demandante sí vivió allí, no pago arriendo y era el encargado de la del pago de los servicios públicos por él consumido, dichas manifestaciones no acreditan la existencia de vínculo laboral alguno. Asimismo, las documentales aportadas por los demandados como los contratos de obra suscritos con terceros y una solicitud de vídeos a la EPS CAPITAL SALUD no permiten inferir la existencia de subordinación ni prestación de servicios por parte del demandante.

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte actora solicitó que se decrete la nulidad de lo actuado desde la preclusión de los interrogatorios de parte, o en subsidio, se acceda a las pretensiones de la demanda por la confesión ficta derivada de la inasistencia de la parte demandada. Alegó que el Juzgado incurrió en un exceso ritual manifiesto al haber realizado las audiencias del 26 de noviembre de 2024 sin presencia de las partes ni de sus testigos, y pese a su inasistencia justificada por estar atendiendo una

diligencia previamente programada en otro Despacho Judicial, considera que se le vulneró el derecho al debido proceso y al acceso a la justicia, afectando de forma grave su defensa. Invocó jurisprudencia de la Corte Constitucional para sustentar que el rigorismo procesal no puede anteponerse al derecho sustancial (*min. 31:44, archivo "26GrabacionAudiencia20241202"*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, no hubo pronunciamiento de las partes.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si existió un contrato de trabajo entre **JAIME PINEDA** y GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.), conforme con lo alegado en el recurso de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la ley y la Jurisprudencia para ello.

VII. CONSIDERACIONES

- Sobre la existencia del contrato de trabajo.

El artículo 53 Constitucional, consagró la prevalencia de la realidad sobre las formas en el ámbito laboral; por su parte, el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo - CST señaló que el contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar su servicio personal a otra persona bajo su continua dependencia o subordinación a cambio de un salario; a su vez, el artículo 23 del CST establece que los elementos esenciales del contrato de trabajo son la actividad personal, la continua subordinación y un salario como retribución del servicio, por lo que una vez reunidos dichos elementos existe el contrato y no deja de

serlo por el nombre que se le dé ni por las condiciones o modalidades que se le agreguen.

Al respecto, el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, contiene una presunción legal de que todo trabajo personal lo rige un contrato de trabajo. Conforme la anterior norma, la Sala de Casación Laboral de la H. CSJ ha determinado que incumbe al promotor del proceso acreditar la sola prestación personal del servicio para beneficiarse de dicha presunción, correspondiendo a la parte pasiva desvirtuarla acreditando que no se cumplen los elementos restantes, a saber, remuneración y subordinación, por cuanto de no hacerlo procede la declaratoria del contrato de trabajo, conforme reiteró recientemente en las sentencias SL1166 de 2018, SL2480 de 2018, SL1676 de 2019, SL2608 de 2019, SL728 de 2021, entre otras.

Igualmente, la misma Corporación ha reiterado que es fundamental determinar si existió o no subordinación, entendida como la facultad de exigir el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, sobre el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponer reglamentos. Para ello, debe valorarse si la actividad se ejerció o no de forma autónoma e independiente, sin que las instrucciones para desarrollar actividades, coordinar horarios, solicitar informes o medidas de supervisión o vigilancia impliquen necesariamente la subordinación laboral, siempre y cuando con las mismas no se desborde la autonomía e independencia de quien no es trabajador (CSJ SL5544-2014, SL2608-2019, SL4143-2019 y SL1111-2022).

El máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria sostiene que para configurar la existencia de un contrato de trabajo no es indispensable la demostración plena de los tres elementos denominados esenciales en el referido artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, pues bastaría la demostración efectiva de la prestación del servicio para que el contrato de trabajo se presuma. Situación diferente es que, para condenar, las partes tienen cargas mínimas probatorias a efectos de obtener las consecuencias jurídicas que pretenden, tales como los extremos temporales de la relación, el salario, la jornada laboral y el tiempo suplementario si se alega, y demás hechos que se enarbolan como

causa de las pretensiones demandadas (SL Rad.42167 y SL3126 de 2021). No obstante, la misma Corte refiere que los jueces del trabajo deben procurar desentrañar de los medios probatorios los extremos temporales de la relación laboral, que se podrían dar por establecidos en forma aproximada, cuando se tenga seguridad sobre la prestación de un servicio en un determinado período, para así poder calcular o conceder los derechos laborales o sociales que legalmente le correspondan al trabajador (CSJ SL rad. 25580 de 2006, SL42167 de 2012, SL905-2013 y SL14032-2016, entre otras).

CASO CONCRETO

Bajo los anteriores lineamientos normativos y jurisprudenciales, la Sala confirmara la decisión de primera instancia que absolvió a los demandados de las pretensiones elevadas en su contra. Al revisar el material probatorio allegado se concluye que la parte actora no demostró haber prestado servicios personales a favor de GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.), razón por la cual no opera la presunción legal del elemento subordinación, como indiciario de la existencia de un contrato de trabajo, lo que impide aplicar la tesis planteada por la apelante.

Para resolver las inconformidades planteadas en la alzada respecto de la presunta nulidad por el trámite de la audiencia adelantada por el Juzgado el 26 de noviembre de 2024, debe advertirse que cualquier irregularidad quedó saneada en virtud del artículo 136 del Código General del Proceso, en la medida en que el apoderado de la parte actora, pudiendo hacerlo, no alegó la nulidad oportunamente y tampoco puso de presente lo relacionado con la práctica de la prueba testimonial, no siendo posible reabrir ese debate en segunda instancia.

Nótese que, al no comparecer el apoderado de **JAIME PINEDA** a la diligencia del 26 de noviembre de 2024, este debía alegar la nulidad bien antes de realizarse la audiencia el 02 de diciembre de 2024 o en la misma vista pública. En este caso, el profesional del derecho optó por presentar recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la primera actuación (*archivo "25RecursoReposicionSubsidioApelacion"*), recursos improcedentes porque aquella decisión se notificó en estrados y, además, no aparece enlistado en las providencias objeto de alzada, según la

relación contenida en el artículo 65 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Por tanto, al no proponerse nulidad contra la decisión adoptada por el Juez de primera instancia el 26 de noviembre de 2024, cualquier irregularidad en que haya incurrido quedó saneada, al no impugnarse oportunidad (*parágrafo artículo 133 Código General del Proceso*).

Solo en gracia de discusión, la Sala no observa que se haya vulnerado el debido proceso o el derecho de defensa de la parte actora. Desde el auto proferido el 1° de noviembre de 2024 (archivo “21AutoTieneNoContestadaFijaFecha”), el Juzgado les advirtió a las partes que en la diligencia a llevarse a cabo el 26 de noviembre de 2024, además de agotar las etapas del artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, procedería de forma inmediata a celebrar la audiencia de trámite y juzgamiento del artículo 80 *ibidem*, como en efecto ocurrió, sin que antes de dicha fecha las partes y los testigos se hayan excusado o hayan informado la imposibilidad de acudir a la audiencia virtual. Y aunque podían justificar su inasistencia en los tres días siguientes a la audiencia (arts. 204 y 218 del CGP), dicha circunstancia no se presentó, resaltándose que solo son admisibles aquellas causas que se fundamenten en fuerza mayor o caso fortuito. Además, tampoco se pidió el aplazamiento, en el plazo señalado por el artículo 77 del CPTSS.

Solo el apoderado actor, luego de terminada la audiencia el 26 de noviembre de 2024, informó que no pudo comparecer dado que a la misma hora atendía una citación del Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo (Casanare) en el proceso verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual de Horacio Rodríguez Díaz y otros contra Segundo Tomás Medina Zabala, Radicación No. 85250318900120190005900, aceptando que “*por un lamentable descuido de este togado*” no puso en conocimiento de dicha situación al Juzgado (archivo “24JustificacionInasistenciaAudienciaActora”), olvidando el abogado que había podido sustituir el poder a él conferido en aras de proteger los intereses de su cliente, lo cual no lo exoneraba de informar al actor y a los testigos el deber de comparecencia y colaboración con la

administración de justicia. Por tanto, contrario a lo afirmado por el recurrente, en este caso no se configuró un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, dado que el Juzgado garantizó los derechos sustanciales de las partes, solo que estos no acudieron oportunamente al juicio.

Frente al segundo punto de inconformidad relacionado con la aplicación de la confesión ficta o presunta en que incurrió la demandada al no comparecer a la audiencia que se celebró el 26 de noviembre de 2024, tampoco es un argumento suficiente para desvirtuar la legalidad del fallo de primer grado. **JAIME PINEDA, GUSTAVO ANDRÉS TORO CASTAÑO** y **JUAN DAVID TORO CASTAÑO** no se hicieron presentes, de lo que se deduce que las consecuencias procesales por su no asistencia se aplicaron de forma concomitante a las partes, quedando en las mismas condiciones probatorias.

Con todo, esa aplicación de presunción no exoneraba al actor de demostrar la efectiva prestación del servicio, pues era el único requisito que se le exigía para tener por demostraba la existencia del contrato de trabajo, aspecto que no se presentó en este asunto. Con la demanda únicamente se aportó copia del registro civil de fallecimiento de GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.) y un certificado de tradición de un inmueble ubicado en TV 73D 38C 29 Sur en la ciudad de Bogotá (*pág. 29 a 32, archivo “01DemandaAnexos”*), es decir, no existe ningún medio de persuasión idóneo para acreditar este elemento de la configuración de una relación laboral subordinada.

Según el artículo 167 del Código General del Proceso, le correspondía a la parte demandante probar de manera clara y sin lugar a duda por lo menos la prestación personal del servicio a favor de GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.), para que operara la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo. Pero no aportó pruebas documentales adicionales y no hizo comparecer a los testigos solicitados y decretados para que sustentaran la teoría del caso expuesta en la demanda.

Por lo tanto, al no establecerse que **JAIME PINEDA** prestó servicios subordinados a favor de GUSTAVO TORO URREA (q.e.p.d.), los requisitos mínimos para evaluar la existencia de un contrato de trabajo no se estructuraron, razón suficiente para confirmar la decisión de primera instancia.

Sin costas en segunda instancia ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, por lo señalado en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 22-2021-00179-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante **MARTHA PATRICIA MALDONADO BUSTOS** contra la sentencia del 13 de septiembre de 2024, proferida por el Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Laboral del Circuito de Bogotá, que reconoció la existencia de una relación laboral con **EFICACIA S.A.**, ordenó el pago de la liquidación de prestaciones sociales y absolvió a la demandada de las demás pretensiones (min 36:10 archivo “54GrabacionAudiencia20240913”).

I. ANTECEDENTES

- **DEMANDA** (pág. **39** a **66** archivo **“04SubsanaciondeDemanda1”**).

MARTHA PATRICIA MALDONADO BUSTOS, solicita que se reconozca una relación laboral con **EFICACIA S.A.** desde el 17 de mayo de 2013. A su vez, pide la nulidad del contrato de transacción celebrado el 17 de noviembre de 2020 y el pago de derechos laborales no percibidos, como cesantías, primas, vacaciones y aportes al sistema de seguridad social, además de indemnizaciones por despido injusto, la sanción por no consignar las cesantías y la indemnización equivalente a 180 días de salario.

Como sustento fáctico, indicó que fue contratada por la demandada desde 2013 y fue calificada con una pérdida de capacidad laboral del 44.33% por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y del 63.20% por la EPS Famisanar. No obstante, a pesar de su condición de discapacidad, su contrato fue terminado injustificadamente el 17 de noviembre de 2020

mediante un acta de transacción, sin la autorización del Ministerio del Trabajo.

• **CONTESTACIÓN DE DEMANDA (pág. 4 a 26 archivo “23ContestacionEficacia”).**

EFICACIA S.A. reconoció la existencia de una relación laboral con la demandante desde el 17 de mayo de 2013, precisando que la trabajadora fue contratada como Promotora de servicios y que siempre estuvo vinculada directamente con la empresa. También admitió que la demandante fue calificada con una pérdida de capacidad laboral del 44.33% por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, y posteriormente del 63.20% por la EPS Famisanar, así como la terminación del contrato mediante la firma de contrato de transacción el 17 de noviembre de 2020. Frente a las pretensiones, la empresa no se opuso a la declaración de la existencia del contrato laboral, pero rechazó todas las demás solicitudes. Para cimentar su defensa, invocó la excepción previa de cosa juzgada por acuerdo de transacción, y de fondo, las de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, compensación, buena fe y la genérica o innominada.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (min 36:10 archivo “54GrabacionAudiencia20240913”)

El 13 de septiembre de 2025, el Juzgado (44) Cuarenta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá, profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“(…) PRIMERO: DECLARAR que entre Martha Patricia Maldonado Bustos y Eficacia S.A.S. existió una relación laboral desde el 17 de mayo de 2013 hasta el 17 de noviembre de 2020 el cual finalizó por mutuo acuerdo entre las partes. SEGUNDO: CONDENAR a la demandada Eficacia S.A.S. a reconocer y pagar en favor del demandante la suma de \$789.071 correspondiente a la liquidación de prestaciones sociales conforme a la parte motiva de la sentencia; suma que deberá ser indexada al momento del pago. TERCERO: DECLARAR PROBADA la excepción denominada “Cobro de lo no debido por ausencia de causa y obligación” y PARCIALMENTE la de cosa juzgada, por las razones expuestas. CUARTO: ABSOLVER a la sociedad Eficacia S.A.S. de las demás pretensiones incoadas en su contra por parte de la señora Martha Patricia Maldonado Bustos conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. QUINTO: Sin costas en esta instancia por no encontrarse comprobadas de conformidad con el numeral 8 del artículo 365 del CGP. (…)”

La juez *a quo* fijó como problema jurídico, determinar si la demandante estaba amparada por el fuero de salud al momento de su

despido, y si el contrato de transacción firmado en noviembre de 2020 es válido. En caso afirmativo, evaluar si la terminación del contrato es ineficaz y si corresponde su reintegro al cargo o uno de igual o mayor jerarquía. También analizar los pagos de cesantías, primas, vacaciones y aportes al sistema de seguridad social que no se percibieron desde el despido. Asimismo, estudiar si procede el pago de una indemnización de 180 días de salario, y de manera subsidiaria, si es aplicable la sanción por no consignar las cesantías a tiempo o la indemnización por despido sin justa causa.

Para resolver, la juez comenzó por enmarcar el caso en el contexto de la estabilidad laboral reforzada por salud, señalando que esta figura constitucional y legal protege a trabajadores en condición de discapacidad o debilidad manifiesta frente a despidos arbitrarios. En ese sentido, analizó si la señora **MARTHA MALDONADO** se encontraba en esa condición al momento de la terminación de su contrato, concluyendo que la actora fue diagnosticada con *poliartropía inflamatoria* y *sacroilitis*, y contaba con una pérdida de capacidad laboral del 44.33%, lo que en principio podría ubicarla dentro de la población amparada por la estabilidad laboral reforzada. No obstante, el despacho destacó que dicha protección no aplica automáticamente a cualquier dolencia de salud, sino cuando la afectación impida sustancialmente el desempeño normal de las labores contratadas, y además se debe acreditar que el empleador conocía dicha situación.

En este caso, dijo que, si bien se demostró que **EFICACIA S.A.** conocía las limitaciones de salud de la trabajadora, también se evidenció que la empresa hizo un ajuste razonable al reubicarla en funciones administrativas, para las cuales la actora estaba siendo capacitada y que sí podía desempeñar. De hecho, para la fecha de la terminación del vínculo laboral, la demandante no se encontraba incapacitada ni impedida para trabajar, ni tampoco acreditó una limitación sustancial que le impidiera desarrollar sus nuevas funciones. Esto llevó a la juez a colegir que no se configuraban los elementos necesarios para aplicar la protección de estabilidad laboral reforzada.

En cuanto a la validez del contrato de transacción que puso fin al vínculo laboral, la juez analizó si hubo vicios del consentimiento. Tras valorar el material probatorio y el interrogatorio de parte, concluyó que el acuerdo fue suscrito de manera voluntaria, libre de error, fuerza o dolo. La demandante tuvo oportunidad de revisar, corregir y renegociar las condiciones económicas del acuerdo, e incluso propuso una suma mayor antes de llegar a los \$38.000.000 pactados; resaltando que la existencia de una negociación, el reconocimiento de derechos y la manifestación expresa

de voluntad libre y sin presiones en el texto del acuerdo confirmaron su validez. Además, el acuerdo incluía una cláusula donde se transaban expresamente las indemnizaciones, salarios y acciones, configurando cosa juzgada material sobre esos aspectos.

Finalmente, aunque la mayoría de pretensiones de la demanda fueron negadas, el despacho advirtió que no se demostró el pago de la liquidación de prestaciones sociales por \$789.071, motivo por el cual se condenó a la empresa a cancelarlas debidamente indexadas.

III. RECURSO DE APELACIÓN (min 37:14 archivo “54GrabacionAudiencia20240913”)

El apoderado de la demandante **MARTHA PATRICIA MALDONADO BUSTOS** apeló la sentencia de primera instancia, argumentando que el fallo desconoció los lineamientos jurisprudenciales sobre la estabilidad laboral reforzada por salud, particularmente lo dispuesto en la Ley 361 de 1997 y en sentencias de unificación como la SU-049 de 2017, SU-061, SU-269 y SU-428 de 2023. Señaló que la trabajadora contaba con una pérdida de capacidad laboral calificada del 44.33%, lo que evidencia una condición de discapacidad protegida constitucionalmente, y que el empleador tenía pleno conocimiento de dicha situación al momento de la terminación del contrato. Enfatizó que no era exigible la acreditación formal de la discapacidad ni una calificación en un porcentaje determinado para que operara la protección, sino que bastaba con que la trabajadora tuviera una afectación de salud significativa, que enfrentara barreras para el ejercicio laboral y que el empleador conociera esa situación. Además, alegó la existencia de un vicio de consentimiento en la firma del contrato de transacción, pues a la demandante solo se le dio un plazo de dos horas para revisar y suscribir el documento, lo que constituiría una actuación de mala fe por parte de la empresa. Añadió que, aunque el acuerdo establecía el pago de \$38.000.000, en realidad se consignó una suma inferior, sin que existieran deducciones pactadas ni justificación para ello, lo cual refuerza su argumento sobre la invalidez del acuerdo. Con base en lo anterior, solicitó la revocatoria del fallo y el reconocimiento de las pretensiones formuladas en la demanda.

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Durante el traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado de la demandante, **MARTHA PATRICIA MALDONADO**, alegó que la su representada se encontraba en una situación de discapacidad que le otorgaba derecho a la estabilidad laboral reforzada, según la Ley 361 de

1997 y sentencias de la Corte Constitucional, particularmente la sentencia T-325 de 2024. Se menciona que la terminación del contrato no fue justificada y que existió discriminación por razones de salud, lo cual vulneró sus derechos laborales y de seguridad social. Además, se resalta que no se observó el procedimiento adecuado para la terminación del contrato, alegando la existencia de un vicio de consentimiento en el acuerdo de mutuo consentimiento firmado con la empresa.

Por su parte, el abogado de **EFICACIA S.A.** argumentó que el despido de la demandante fue legítimo y no violó ninguna norma sobre estabilidad laboral reforzada. La empresa sostiene que la terminación del contrato se realizó por mutuo acuerdo, como consta en el acta de transacción firmada por ambas partes. Además, defendió la validez del acuerdo basado en el hecho de que no hubo vicios de consentimiento, ya que la demandante aceptó libremente las condiciones del acuerdo y recibió una contraprestación económica.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del CPTSS procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si el contrato de transacción celebrado entre las partes se encuentra viciado de nulidad por vicio de consentimiento, y si la demandante se encontraba amparada por fuero de salud al momento de la terminación de su vínculo laboral; en cualquiera de los dos casos, establecer la procedencia del reintegro y demás pretensiones consecuenciales, conforme lo alegado en el recurso de apelación y los requisitos sustanciales previstos en el ordenamiento jurídico.

VII. CONSIDERACIONES

En esta instancia no hay controversia en relación con los siguientes supuestos fácticos: **i)** entre la demandante **MARTHA PATRICIA MALDONADO BUSTOS** y la demandada **EFICACIA S.A.** existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 17 de mayo de 2013 al 17 de noviembre de 2020, en vigencia del cual la trabajadora desempeñó el cargo de Promotor de servicio (pág. 46 y 52 a 53 archivo “23ContestacionEficacia”); **ii)** el 17 de noviembre de 2020, las partes suscribieron contrato de

transacción de terminación del contrato de trabajo (pág. 168 a 170 archivo “04SubsanaciondeDemanda1”).

En la sentencia de primera instancia, se declaró la existencia de la relación laboral entre las partes y se condenó al pago de la liquidación de prestaciones sociales. No se reconocieron las demás pretensiones rogadas en la demanda, tras concluirse que no aplica la protección por estabilidad laboral reforzada, ya que la demandante no se encontraba sustancialmente limitada para desempeñar su trabajo. Asimismo, se validó el acuerdo de transacción firmado por ambas partes, determinando que no hay vicios de consentimiento y que la relación laboral terminó por mutuo acuerdo.

Contra la anterior decisión, el apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación, alegando esencialmente el desconocimiento de la protección legal y jurisprudencial que ampara a personas en condición de discapacidad, y la existencia de vicios de consentimiento en la firma del acuerdo transaccional.

Procede entonces la Sala a resolver el recurso de apelación, atendiendo las siguientes consideraciones:

- Sobre el mutuo consentimiento como forma válida de terminación del contrato de trabajo.

El contrato de trabajo, como acuerdo de voluntades que es, está sometido al cumplimiento de los requisitos generales de existencia y validez del negocio jurídico, motivo por el cual toda manifestación del empleador o trabajador, destinada a producir efectos jurídicos respecto el nacimiento, desarrollo y extinción del vínculo contractual laboral, ha de reunir los requisitos para obligarse del artículo 1502 del CC, junto con el cumplimiento de las normas especiales de protección laboral, en especial del artículo 14 del CST, el cual establece que las disposiciones legales que regulan el trabajo humano son de orden público, por tanto, los derechos y prerrogativas por ellas concedidas son irrenunciables, salvo los casos expresamente exceptuados por Ley. Por su parte, el literal b) del artículo 61 del CST establece que el contrato de trabajo termina por mutuo consentimiento

Así las cosas, lo relevante para determinar si la terminación de mutuo acuerdo es válida, no es otra cosa que determinar si la manifestación del trabajador fue proferida por persona legalmente capaz, a través un consentimiento libre de vicio, que recayó sobre objeto y causa lícita.

Basta rememorar la sentencia SL4066-2021, en la cual la H. CSJ analizó la validez de los acuerdos de voluntad en materia laboral, concluyendo que aquellos gozan de plena eficacia si se verifica que carecen de vicios del consentimiento, no violan normas de orden público ni desconocen derechos ciertos e indiscutibles.

En la precitada providencia, se analizó el posible vicio por error y dolo, indicando la Alta Corte que el primero corresponde a la idea inexacta que se forma un contratante sobre algún elemento del contrato, como lo puede ser la naturaleza del acto, la identidad del objeto, su calidad o la persona con quien contrata, conforme los artículos 1510 a 1512 del CC; por su parte, el dolo corresponde al engaño que una parte genera al otro para inducirlo a celebrar contrato o acto, lo que implica la conducta intencional de provocar una idea errónea o equivocada, la cual es determinante en la emisión de su declaración de voluntad.

A su vez, el artículo 1741 del CC, indica que la nulidad por objeto o causa ilícita, por la omisión de requisito o formalidad legales para el valor de ciertos actos u contratos y del acto de persona absolutamente incapaz causa nulidad absoluta, mientras cualquier otra especie de vicio causa nulidad relativa.

De otro lado, conviene anotarse que el ofrecimiento de planes de retiro voluntario o de sumas de dinero a título de bonificación por parte de las empresas no puede considerarse como una especie de fuerza que vicie el consentimiento, pues para que el acto resulte nulo o ineficaz, se requiere que medien verdaderas fuentes de coacción de la voluntad (CSJ SL, 18 may. 1998, Rad. 10608; SL, 7 jul. 2009, rad. 36728; SL17429-2017).

En el *sub lite*, los supuestos fácticos enunciados en el recurso de alzada apuntan sin duda a que el acuerdo de transacción firmado por las partes el 17 de noviembre de 2020 para finalizar su relación laboral contiene un vicio de consentimiento, dado que la empresa ejerció presión sobre la demandante al darle un plazo muy corto (2 horas) para leer, revisar y firmar el contrato; además que, a pesar de que el acuerdo establecía un pago de \$38.000.000, recibió una cantidad inferior, lo que se considera un incumplimiento de las condiciones pactadas.

En aras de probar tales dichos, la parte actora se limitó a aportar al proceso como documental el contrato de transacción, mediante la cual las partes decidieron terminar el contrato de trabajo por mutuo acuerdo a partir del 17 de noviembre de 2020. Asimismo, allí convinieron transigir cualquier

posible reclamación, otorgándose a la demandante la suma de \$38.000.000 (pág. 168 a 170 archivo “04SubsanaciondeDemanda1”).

En el devenir probatorio, rindió interrogatorio de parte la señora Zaida Pilar Hernández Zamora, Representante Legal de **EFICACIA S.A.**, quien, respecto a la terminación del contrato de trabajo de la demandante explicó que no fue un despido, sino una terminación por mutuo acuerdo entre las partes, basado en una negociación económica en la que se acordó el pago de \$38.000.000. Se detalló que la empresa pagó dicha cantidad, pero con las correspondientes retenciones fiscales exigidas por la ley, aunque la demandante no fue informada previamente sobre estos descuentos (min. 16:54 archivo “50GrabacionAudiencia20240829”).

A su turno, la demandante **MARTA PATRICIA MALDONADO BUSTOS** reconoció haber firmado el contrato de transacción, pero afirmó que el proceso fue coaccionado. Explicó que la abogada de la empresa le dio solo dos horas para leer y firmar el contrato, lo cual consideró una presión indebida para que aceptara las condiciones de la empresa. La demandante reveló que, aunque había propuesto una cifra de \$40.000.000, finalmente aceptó \$38.000.000, pero se sintió presionada durante todo el proceso. En cuanto al pago recibido, la demandante aclaró que la empresa depositó \$29.989.000, cifra menor a la acordada, sin informarle previamente sobre los descuentos fiscales. La demandante también mencionó que, tras recibir el pago menor, contactó a la abogada de la empresa, quien le explicó que no era posible modificar el acuerdo y que no podía retractarse (min. 35:02 archivo “50GrabacionAudiencia20240829”).

Pues bien, del análisis de las precitadas pruebas y de las demás que reposan en el expediente, se colige que ninguna objeción le merece el acuerdo de transacción de terminación del contrato de trabajo suscrito entre las partes el 17 de noviembre de 2020, habida consideración que el mismo se encuentra ajustado en todas sus partes a la realidad procesal y al ordenamiento jurídico existente.

Se aproxima la Sala a la conclusión señalada con antelación, al encontrar que las pruebas allegadas oportunamente al plenario, contrario a acreditar los acontecimientos en los cuales pretende fundar la demandante la pretensión de declarar nulo el contrato transaccional, indican que la suscripción del mismo obedeció a la expresión libre y espontánea de la trabajadora, quien decidió a través de dicho mecanismo poner fin al contrato que la vinculaba con **EFICACIA S.A.**, desde luego, previa cancelación por parte de la demandada de la bonificación pactada, traducida además, en

una importante suma de dinero. Y es que, además quedó claro para la Sala que dicha transacción se llevó a cabo en aquiescencia de la ex trabajadora en donde esta expresó su voluntad libre de apremio alguno para llevarla a cabo.

Se concluye lo expuesto, en tanto ninguno de los documentos aportados al diligenciamiento acreditan, por sí solos, las presiones indebidas o vicios del consentimiento de la trabajadora para suscribir el contrato de transacción y tampoco se logró la confesión de la representante legal de **EFICACIA S.A.** acerca de la existencia de una posición abusiva o dominante del empleador para obtener la aceptación de la demandante.

Inverso a ello, a partir de las declaraciones presentadas se puede concluir que **MARTHA PATRICIA MALDONADO** tuvo la oportunidad de leer el contrato y que incluso realizó algunas modificaciones en los valores mencionados, lo que muestra que, aunque el plazo para firmarlo fuese breve (2 horas), no fue del todo insuficiente para leer y revisar el documento. Aunado, la demandante aceptó un monto que fue discutido durante las negociaciones, y aunque no se le explicó completamente los descuentos fiscales, no se logró probar que el acuerdo fuera celebrado sin el consentimiento adecuado. Esto es, la negociación económica también fue aceptada por la demandante, lo que refuerza la validez del acuerdo en cuanto a la cantidad pactada y a la finalización del vínculo laboral por mutuo acuerdo.

En consecuencia, las manifestaciones reveladas por la misma demandante permiten inferir la inexistencia de presiones por parte de la empresa en la negociación de la terminación del contrato por mutuo acuerdo, y en conjunto, aunque la promotora del litigio sostiene que existió una presión indebida, las pruebas no fueron suficientes para invalidar la firma del contrato de transacción, y muy por el contrario, es posible extraer que **MARTHA PATRICIA MALDONADO** aceptó la suscripción libre y voluntaria del contrato transaccional, sin presentar reproche alguno en su momento ni referir nada acerca de la presión de la que hoy se duele.

De tal suerte, la circunstancia de la celebración del citado acuerdo de transacción no se erige como engañoso, pues inverso a lo sostenido por el recurrente, no se avizoran vicios que invaliden el acuerdo cumplido entre las partes, en tanto no se evidencia constreñimiento o empleo de la fuerza por parte del empleador para obtener el consentimiento de su empleada, tampoco medió error suficiente para enervarlo y mucho menos existió el dolo indispensable para la afectación del susodicho consentimiento en los

términos que para el efecto señalan los artículos 1509 y s.s. del CC. Adicionalmente, se recuerda que no se muestra como limitante para el empleador el proponer ciertos beneficios y/o bonificaciones de carácter económico a favor de sus empleados a fin de concertar su retiro, en tanto que tales ofrecimientos desde luego deben contar con el acogimiento del trabajador, el cual habrá de ser voluntario, como ciertamente ocurrió en este caso.

En suma, en el caso que nos ocupa, el extremo actor no logró demostrar la existencia de error, fuerza o dolo que propendiera por la falta de justicia o equidad en perjuicio del trabajador y tampoco se verificó la ocurrencia de objeto o causa ilícita, motivo por el cual no advierte este Tribunal ninguna causa para invalidar el acto por el cual se dio finiquito a la relación laboral de mutuo acuerdo.

Como corolario se concluye que, hay suficientes argumentos para no declarar la nulidad del acuerdo de transacción celebrado entre las partes, y darle el valor que le corresponde de plena validez, esto es, los efectos de cosa juzgada, en tanto no se probó su ineficacia.

- **Sobre la estabilidad laboral reforzada por afectaciones de salud.**

El artículo 13 de la Constitución Política de 1991, consagró la obligación del Estado de adoptar medidas a favor de las personas en situación de debilidad manifiesta por su condición física o mental. Es así como el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, prohibió despedir o finalizar el contrato de trabajo en razón a la discapacidad del trabajador, careciendo de todo efecto la terminación que se realice desconociendo dicha prohibición, según la interpretación que fijó la H. Corte Constitucional en la sentencia C-531 de 2000.

Para fijar el alcance de la anterior protección es necesario precisar el concepto de discapacidad. Inicialmente se consideró que para activar el fuero de estabilidad laboral reforzada por afectaciones de salud era necesario acreditar una pérdida de capacidad laboral del 15% o más, conforme el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001, sin embargo, dicha norma fue derogada expresamente por el artículo 61 del Decreto 1352 de 2013, por tanto, las menciones a porcentajes que hace la jurisprudencia de la H. CSJ son válidas cuando se refieren a hechos acontecidos en vigencia del Decreto 2463 de 2001, tal y como se reafirmó en las sentencias SL2841 de 2020, SL5109-2020 y SL487-2021, donde indicó que en vigencia del precitado

Decreto los trabajadores aforados por salud eran los que tenían una PCL del 15% o más.

Así las cosas, el concepto de discapacidad refiere a la deficiencia física, mental o sensorial, permanente o temporal, que limita o impide la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria y su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás, conforme el artículo 1° de la Ley 762 de 2002 y la Ley 1618 de 2013.

Esta definición concuerda con la posición de la H. CSJ en la sentencia SL260 de 2019, reiterada en la sentencia SL2548-2019, donde indicó que para establecer la procedencia del fuero es verificar si el trabajador sufre o no una afectación de salud que le impida o limite su capacidad de trabajo, así como la relación entre la terminación del contrato y su estado de salud.

La anterior posición es armónica con lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en la sentencia C-824 de 2011, en la cual precisó que la garantía de la estabilidad laboral reforzada se extiende a todas las personas en un estado de debilidad manifiesta derivado de que su estado de salud les impide o dificulta sustancialmente su labor, independientemente del grado con el que haya sido calificada su afectación. Así mismo, en la sentencia SU-049 de 2017, se afirmó que este fuero cubre a las personas calificadas con una pérdida de capacidad laboral del 15% o más y también a aquellos que sufren un quebranto de salud que le impide o dificulta sustancialmente el desarrollo de su labor en condiciones regulares, por lo que ambos grupos poblacionales tienen derecho a conservar su empleo y a ser beneficiarios de medidas como la reubicación, la recapacitación y el ajuste de su ambiente de trabajo, salvo que concurra una justa causa convalidada por el Ministerio de Trabajo. La misma Corporación en la sentencia C-200 de 2019, estableció que los trabajadores que sufren de alguna afectación de salud gozan del derecho a la estabilidad laboral reforzada en los casos en que la misma dificulta su desempeño laboral, incluso cuando no existe acreditación de alguna discapacidad.

El entendimiento del concepto discapacidad permite activar el fuero de estabilidad aun cuando el trabajador no cuenta con un carnet de su E.P.S. o un dictamen de pérdida de su capacidad laboral, tal y como lo indicó la Sala de Casación Laboral de la H. CSJ en la sentencia SL5181 de 2019, providencia en la que estableció que el carácter finalista de este fuero conlleva a que si el empleador conoce, por cualquier medio, de una grave afectación de salud del trabajador, entonces deba ser cuidadoso en el uso

de su potestad de terminar el contrato, por lo cual de forma previa al uso de dicha facultad deberá apoyarse en las herramientas que brinda el Sistema de Seguridad Social Integral para clarificar el estado de salud de su trabajador, bien sea logrando su calificación, esperando el resultado de aquella o solicitando ante las entidades respectivas el análisis del caso.

Respecto de la forma como opera la carga de la prueba en los conflictos por fuero de estabilidad laboral reforzada, la H. CSJ indicó en la sentencia SL1360 de 2018 que el fin del fuero es prevenir la discriminación por el estado de salud, por tanto, si la finalización o desmejora del contrato obedeció a razones objetivas no relacionadas con la salud del trabajador no opera el amparo y no se requiere de permiso del Ministerio de Trabajo; sin embargo, si el trabajador logra demostrar posteriormente en juicio que sí estaba discapacitado se beneficiará de la presunción de que la finalización o desmejora de su contrato fue discriminatoria, por lo cual el empleador deberá demostrar las circunstancias objetivas que motivaron tal acción y de no hacerlo, la terminación se reputará ineficaz.

No obstante, recientemente el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria precisó que la identificación de la discapacidad a partir de los porcentajes previstos en el artículo 7° del Decreto 2463 de 2001 es compatible para todos aquellos casos ocurridos antes de la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el 10 de junio de 2011 y, de la Ley Estatutaria 1618 de 2013 (27 de febrero de 2013). Además, que la estabilidad laboral reforzada establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, se configura cuando concurren los siguientes elementos: **i)** la deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo; **ii)** la existencia de barreras que puedan impedir al trabajador que sufre la deficiencia el ejercicio efectivo de su labor, en igualdad de condiciones que los demás; **iii)** y que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso. Que, por tal motivo, el trabajador tiene derecho a que esas barreras, comunicadas o conocidas por el empleador, sean mitigadas mediante los ajustes razonables en el trabajo, entendidos estos ajustes como *“una lista no cerrada de medidas o adaptaciones que los empleadores pueden implementar para eliminar o mitigar esas barreras y permitir la plena participación de las personas con discapacidad en el trabajo”* (SL1152-2023).

Descendiendo al caso que nos ocupa, y dado que la terminación del contrato ocurrió el 17 de noviembre de 2020, en vigencia de la Ley 1618 de 2013, correspondía a la demandante acreditar que al momento del despido

se encontraba en situación de deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano o largo plazo, y presentaba una barrera de tipo actitudinal, social, cultural o económico, que implica demostrar una afectación de salud que le impidió o limitó su capacidad de trabajo en condiciones de igualdad con los demás, y que dichos aspectos hayan sido conocidos por el empleador.

Al revisar el expediente, se observa que la demandante allegó historias clínicas, resultados de exámenes, incapacidades médicas y dictámenes de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional (pág. 92 a 167, 171 a 178, 271 a 321, 323 a 346, 350 a 351 y 353 a 357 archivo "04SubsanaciondeDemanda1"), de los cuales se logra extraer lo siguiente:

MARTHA PATRICIA MALDONADO ha sido diagnosticada con "*Sacroilitis no clasificada en otra parte*" y "*Poliartropatía inflamatoria*", las cuales le han causado una pérdida de capacidad laboral del 44.33% de origen común y estructurada el 04 de diciembre de 2017; ello, conforme al dictamen No. 1070949336-10350 del 11 de junio de 2020 emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Su diagnóstico incluye además *espondilitis anquilosante* y *obesidad*. Su historial médico está acompañado de diversos informes de médicos especialistas, quienes han registrado la evolución de su condición, incluyendo una limitación motora severa debido al dolor, asociado con la *sacroilitis*. De igual, la paciente ha sido tratada por ortopedia y medicina interna. En 2017, la actora continuó con la incapacidad debido a la severidad de sus síntomas. A lo largo de los años, ha recibido recomendaciones para continuar con la incapacidad y someterse a más estudios de control debido a la posibilidad de una patología autoinmune asociada. También le han realizado varios exámenes, como análisis de sangre, creatinina en suero, hemogramas, entre otros, para monitorizar su estado de salud.

Por otro lado, la demandante ha recibido consultas psiquiátricas y ha estado bajo tratamiento telemático debido a la contingencia de la pandemia del COVID-19.

Asimismo, dentro de los documentos proporcionados se encuentra la notificación de la calificación efectuada por la EPS Famisanar el 21 de febrero de 2021, esto es, con posterioridad a la terminación de la relación laboral (17/11/2020), en la cual se determinó una PCL del 63.20%.

Durante su interrogatorio, la representante legal de **EFICACIA S.A.** explicó que la empresa estaba al tanto de la pérdida de capacidad laboral de

la demandante, quien presentaba una deficiencia del 44.33% en su capacidad laboral, lo cual fue reconocido por el equipo de seguridad y salud en el trabajo. A pesar de su condición, la empresa reubicó a la demandante en un puesto administrativo para cumplir con las restricciones médicas que le fueron indicadas. También indicó que la demandante fue reubicada para trabajar desde casa durante la pandemia, utilizando un computador proporcionado por la empresa, y que se cumplió con su salario y prestaciones sociales durante todo el proceso (min. 16:54 archivo “50GrabacionAudiencia20240829”).

Por su parte, en su declaración, **MARTHA PATRICIA MALDONADO** explicó que padecía de depresión y ansiedad, estaba recibiendo tratamiento psiquiátrico y biológico, y que la empresa tenía conocimiento de su condición. Aseguró que presentó las historias clínicas correspondientes, pero nunca recibió el acompañamiento adecuado de la empresa. Además, relató que fue reubicada en un cargo administrativo, pero que las restricciones médicas no fueron respetadas, ya que le obligaron a subir y bajar escaleras en contra de las recomendaciones médicas, lo que agravó su estado de salud (min. 35:02 archivo “50GrabacionAudiencia20240829”).

Conforme a las anteriores pruebas, para la Sala es evidente que en el curso de la relación laboral **MARTHA PATRICIA MALDONADO BUSTOS** presentó una incapacidad laboral debido a diversas afecciones médicas, constatándose sus diagnósticos y el tratamiento médico que inició producto de ellos. Sin embargo, debe recordarse que no cualquier tipo de afectación conlleva el reconocimiento de la estabilidad laboral reforzada, pues tanto la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional han reiterado que esta garantía cobija a todas las personas que su estado de salud les impida o dificulte sustancialmente el cumplimiento de su labor.

En este caso, la demandante no estaba incapacitada a la fecha del retiro y la afectación a la salud que la aquejaba nunca fue impedimento o implicó una limitación al normal cumplimiento de su labor, pues si bien el acervo probatorio recaudado refleja una pérdida significativa de capacidad laboral de la demandante derivada en especial del diagnóstico de *sacroilitis* y de trastornos psiquiátricos, lo cierto es que no se presentó evidencia suficiente que demostrara que esas condiciones le impidieran o dificultaran sustancialmente la realización de sus tareas laborales. Y si bien la empresa reubicó a la demandante en un cargo administrativo, no se acreditó que su condición de salud hubiera sido una limitación real y constante para el desempeño de sus funciones como Promotora de servicio, o que la dificultad para realizar su labor estuviera directamente relacionada con su estado de

salud. Aunado, los informes médicos fechados del 18 de febrero y 07 de noviembre de 2020 describen una mejora en sus síntomas psiquiátricos, a pesar de los efectos del estrés provocado por la pandemia (pág. 105 y 118 archivo “04SubsanaciondeDemanda1”).

Ahora, frente a las recomendaciones suministradas por los médicos tratantes, necesariamente debe tenerse en cuenta que las emitidas el 07 de noviembre de 2020 por el médico psiquiatra, doctor César Humberto Torres González, lo fueron de índole general relacionadas a hábitos personales de la demandante, a saber: *“SEGUIR DIETA Y ACTIVIDAD FISICA + PROGRAMA DE VARIATICA, VISTO BUENO POR PSIQUIATRIA VIGENTE SE FELICITA X REDUCCION DE MEJO Y MEJORIA EN HABITOS DE VIDA SALUDABLES COMO LA DIETA CONTROL REGULAR X LA ESPECIALIDAD EN 3 MESES...”* (sic) (pág. 105 a 107 archivo “04SubsanaciondeDemanda1”). A su vez, a juicio de la Sala las recomendaciones prescritas el 26 de septiembre de 2020 por la médica fisiatra, doctora Adriana Lucía Salgado Londoño, relacionadas a *“tener pausas activas, no alzar pesos mayores a 10 kilos, no subir y bajar gradas/ escaleras, evitar al máximo movimientos repetitivos de miembros superiores. evitar oficios caseros. realizar actividad fisica regular de baja carga axial y articular”* (sic), (pág. 170 a 171 archivo “04SubsanaciondeDemanda1”), no demuestran incompatibilidad entre las dolencias de la actora con las actividades a desarrollar al interior de la compañía, especialmente si se tiene en cuenta que la demandante prestaba el servicio bajo la modalidad de teletrabajo, aspecto que por el contrario, constituye un acto positivo que acredita que la empresa cumplió con sus obligaciones de ajuste razonable para adaptarse a las limitaciones laborales de la demandante.

En consecuencia, no se probó que las afecciones médicas presentadas le impidieran a la demandante el cumplimiento de sus obligaciones laborales de manera efectiva.

Y finalmente, en cuanto que en vigencia del contrato de trabajo el empleador tuvo pleno conocimiento del estado clínico de la demandante, dicha circunstancia está demostrada en el juicio, dado que desde la contestación la accionada aceptó la existencia del dictamen realizado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez que calificó a la demandante con una PCL de 44.33%; no obstante, dicha circunstancia no cambia la situación fáctica objeto de estudio porque el estado de salud de la actora no le impidió el cumplimiento de las obligaciones contractuales. Tampoco se demostró que su condición médica fuera notoria al punto que permitiera colegir que se encontraba en una limitación relevante que le impidiese desarrollar las funciones que le fueron asignadas.

Por tanto, bajo ese escenario, no se configuró deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, y no existieron barreras que impidieran a la trabajadora el ejercicio pleno y efectivo de su labor, en igualdad de condiciones que los demás.

Se resalta que la Corte Suprema de Justicia ha señalado que para que proceda la protección es necesario que el trabajador, para el momento del despido, se encuentre en una situación de discapacidad o deficiencia, razón por la cual el beneficio no opera para quienes tengan afecciones de salud o simples incapacidades médicas, así lo reiteró la Sala de Casación Laboral en sentencia SL4632 de 2021 y SL1152 de 2023, circunstancias que no se presentaron en el caso bajo estudio.

Al mismo tiempo, encuentra la Sala que la parte demandante no probó que la terminación del contrato obedeciera a un trato discriminatorio generado por su condición de salud, para trasladar la carga de la prueba a la demandada de demostrar razones objetivas en la extinción del vínculo contractual; en efecto, no se evidencia relación de causalidad entre el estado de salud y la terminación del contrato. Muy por el contrario, en el *sub examine* se constató que el vínculo laboral entre las partes feneció por mutuo acuerdo; lo que confirma que dicha terminación obedeció a una causa legal y no al estado de salud de la trabajadora, lo que por sí solo excluye el lleno de los requisitos para haber podido así establecerse que la accionante se encontrara en un estado de debilidad manifiesta y estuviera amparada por la alegada estabilidad laboral reforzada.

Por último, y dado que en el presente asunto la relación laboral finalizó por mutuo acuerdo, se impone necesario agregar que, la incapacidad o discapacidad de un trabajador no es óbice para que este acepte una bonificación para consentir la terminación del contrato de trabajo, en razón a que la protección derivada del fuero de salud no concede un derecho absoluto o a perpetuidad (CSJ SL3144 de 2021), por lo que aun cuando hubiese quedado demostrado que **MARTHA PATRICIA MALDONADO BUSTOS** gozara de una estabilidad laboral reforzada por temas de salud, que no fue así, ello no imposibilitaba al trabajador para transigir la terminación del contrato de trabajo por mutuo acuerdo; máxime cuando se evidenció que no existió algún vicio que invalidara el contrato transaccional celebrado entre las partes el 17 de noviembre de 2020.

Así las cosas, tampoco resulta dable por esta vía acceder al pretendido reintegro, mucho menos al pago de las acreencias laborales y demás pretensiones que pendían de la prosperidad de esa pretensión ni al pago de

la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por cuanto todas ellas derivaban de la prosperidad de la aplicación de la citada norma, en orden a declarar la reinstalación de la demandante, pretensiones que como quedó visto, no tuvieron vocación de prosperidad.

De esta manera se agota la competencia de la Sala por los motivos de apelación, y habiéndose arribado a las mismas conclusiones halladas por la juzgadora de primer grado, lo que se sigue es la confirmación de la sentencia apelada.

Sin costas en segunda instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de Primera Instancia por lo señalado en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado N° 22-2022-00566-02

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión procede a resolver el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES**, contra la sentencia del 28 de marzo de 2025, proferida por el Juzgado Veintidós (22) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., que declaró la ineficacia del traslado realizado por **MARÍA JACQUELINE BELTRÁN OQUENO** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS, ordenó a **SKANDIA S.A.** trasladar a **COLPENSIONES** el capital ahorrado, junto con rendimientos y bono pensional, a **COLPENSIONES** activar la afiliación en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y actualizar la historia laboral, declaró que **COLPENSIONES** puede obtener el valor de los perjuicios por las vías judiciales, declaró no probadas las excepciones propuestas, y condenó a las demandadas al pago de las costas procesales (min. 1:09:02 archivo “26AudienciaContinuaArt77y80Fallo”).

I. ANTECEDENTES

- **DEMANDA (pág. 2 a 32 archivo “01DemandaAnexos”).**

MARÍA JACQUELINE BELTRÁN OQUENDO solicitó declarar la nulidad e ineficacia de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) efectuado el 31 de enero de 2005; en consecuencia, se condene a **SKANDIA S.A.** a trasladar a **COLPENSIONES** todos los valores recibidos y sumas adicionales con sus frutos e intereses, a **COLPENSIONES** a reactivar la afiliación y actualizar la historia laboral, junto con las condenas ultra y extra *petita*, costas y agencias en derecho.

Como fundamento fáctico, indicó que nació el 17 de abril de 1962 e inicialmente era afiliada al RPM desde el 28 de diciembre de 1990,

trasladándose el 31 de enero de 2005 al RAIS administrado por **SKANDIA S.A.**, luego de ser abordada por asesores comerciales en su lugar de trabajo y firmar el formulario de afiliación. No obstante, no recibió una asesoría clara, completa y precisa sobre el cambio de régimen y sus efectos, tampoco fue informada sobre la posibilidad de trasladarse antes de cumplir los 57 años. Por lo anterior, solicitó ante las demandadas su retorno al RPM, peticiones que fueron negadas.

• **CONTESTACIÓN DEMANDA.**

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** se opuso a todas las pretensiones de la demanda. Aceptó los hechos referentes a la fecha de nacimiento de la demandante, su afiliación al RPM y sus vinculaciones laborales. Dijo no constarle los hechos restantes y propuso las excepciones de falta de competencia (reclamación administrativa), errónea e indebida aplicación del artículo 1604 del CC, descapitalización del sistema pensional, inexistencia del derecho para regresar al RPM, prescripción de la acción laboral, caducidad, inexistencia de causal de nulidad, saneamiento de la nulidad alegada, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público y la innominada o genérica (pág. 2 a 46 archivo “08ContestacionColpensiones”).

SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda. Admitió los hechos relacionados a la afiliación de la demandante a esa AFP y la radicación de la petición de declaratoria de nulidad del traslado, y negó todos los demás. Para cimentar su defensa, invocó las excepciones de la demandante se encuentra inhabilitada para el traslado en razón de la edad y tiempo cotizado, inexistencia de violación al debido proceso para el momento de la afiliación al RAIS, ausencia de falta al deber de asesoría e información, los supuestos fácticos de este proceso no son iguales o similares ni siquiera parecidos al contexto de las sentencias invocadas por la demandante, lo accesorio sigue la suerte de lo principal – falta de interés negociable, prescripción de la acción, la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro – gastos de administración, buena fe y la genérica (pág. 3 a 20 archivo “09ContestacionSkandiaLlamadoGarantia”).

**II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (min. 50:29 archivo
“26AudienciaContinuaArt77y80Fallo”)**

El 28 de marzo de 2025, el Juzgado Veintidós (22) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“PRIMERO: Declarar la ineficacia del traslado efectuado por la señora María Jacqueline Beltrán Oquendo al régimen de ahorro individual con solidaridad, acaecido en el año 2005. En consecuencia, declarar que para todos los efectos legales, la afiliada nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad, y por lo tanto siempre ha permanecido en el régimen de prima media con prestación definida. **SEGUNDO:** Condenar a Skandia Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías S.A., fondo en el que se encuentran los aportes de la demandante, a que traslade a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, el saldo existente en la cuenta de ahorro individual de la actora, junto con sus correspondientes rendimientos y los bonos pensionales, si los hay, en los términos señalados en la parte motiva de la presente decisión. **TERCERO:** Declarar que Colpensiones bien puede obtener por las vías judiciales pertinentes el valor de los perjuicios que se le llegaren a causar por asumir la obligación pensional de la demandante, en los montos no previstos y sin las reservas dispuestas para tal efecto. **CUARTO:** Condenar a Colpensiones a que reciba los dineros provenientes de Skandia y a que efectúe los ajustes en la historia pensional de la demandante, conforme quedó explicado en esta providencia. **QUINTO:** Declarar no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, de conformidad con la parte considerativa de esta decisión. **SEXTO:** Condenar en costas a cada una de las demandadas, Skandia y Colpensiones, y en favor de la parte actora. Fíjense como agencias en derecho, la suma de 1.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes a cargo de cada una de ellas. **SÉPTIMO:** Consúltese la presente decisión en favor de Colpensiones ante el Honorable Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, en los términos del artículo 69 del Código de Procedimiento del Trabajo y la Seguridad Social.”

En su decisión, la Juez concluyó que el traslado de régimen pensional realizado por la señora **MARÍA JACQUELINE BELTRÁN OQUENDO** en el año 2005 carece de validez, al demostrarse que no recibió información clara, suficiente ni oportuna por parte de **SKANDIA** sobre las implicaciones del cambio de régimen. Destacó que el simple diligenciamiento del formulario no acredita un consentimiento informado, como lo exige la normativa vigente y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. Aunque se citó la Sentencia SU107 de 2024 de la Corte Constitucional, el despacho encontró que **SKANDIA** no cumplió con su deber probatorio de demostrar la entrega de información adecuada.

III. RECURSO DE APELACIÓN (min. 1:10:55 archivo “26AudienciaContinuaArt77y80Fallo”)

El apoderado de **COLPENSIONES** solicitó revocar la sentencia de primera instancia, argumentando principalmente que la demandante se encontraba incurso en la prohibición legal de traslado entre regímenes, establecida en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, por tener menos de diez años para cumplir la edad de pensión al momento en que pretendía retornar a **COLPENSIONES**. Así mismo, señaló que el traslado efectuado en 2005 fue una decisión libre y voluntaria, sostenida durante casi 20 años, y que, si

bien **SKANDIA** no brindó asesoría en el año 2009 cuando la demandante cumplió 47 años (edad límite para regresar al régimen público), ello no puede generar responsabilidad a **COLPENSIONES**, pues la afiliada nunca manifestó intención de regresar ni acudió a los canales institucionales para ello. Con base en estos argumentos, solicitó revocar el fallo y absolver a **COLPENSIONES** de las pretensiones en su contra.

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la apoderada de **SKANDIA** solicita confirmar la sentencia de primera instancia en su integridad, planteando principalmente que, tras la expedición de la Ley 2381 de 2024, específicamente el artículo 76, se generó un hecho sobreviniente que extingue la causa del proceso, pues actualmente la demandante tiene la posibilidad de acceder a una asesoría completa que le permita tomar una decisión informada sobre el régimen pensional al cual desea pertenecer. En ese sentido, sostiene que el pronunciamiento judicial sobre la pretensión de ineficacia se tornó innecesario. Adicionalmente, argumenta que no deben ordenarse devoluciones sobre rubros como gastos de administración, primas de seguro previsional ni fondos de garantía de pensión mínima, al tratarse de situaciones consolidadas que no pueden retrotraerse. También cuestiona la procedencia de la indexación en caso de devolución de rendimientos, ya que implicaría —según su postura— una doble sanción y un eventual enriquecimiento sin causa. Por último, advierte que la declaración de ineficacia del traslado afecta la sostenibilidad financiera del régimen de prima media, ya que el retorno de afiliados con altos ingresos genera presión fiscal sobre el sistema. Cita sentencias de la Corte Suprema de Justicia y de tribunales que habrían negado la ineficacia en casos similares. En conclusión, pide confirmar el fallo de primera instancia sin modificación alguna, reiterando su solicitud de terminación del proceso por carencia actual de objeto y oponiéndose a cualquier condena adicional contra su representada.

Las demás partes guardaron silencio.

V. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En atención a que la sentencia de primera instancia fue adversa a **COLPENSIONES**, su calidad de administradora de pensiones de derecho público permite inferir razonablemente que la garante en última instancia de las condenas impuestas es la NACIÓN, por tanto, procede el grado jurisdiccional de consulta conforme el artículo 69 del CPTSS, a fin de que se realice un estudio integral de la providencia.

VI. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone los artículos 66A y 69 del CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación y los demás en el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES**.

VII. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar la validez del traslado pensional del demandante al RAIS mediante su vinculación a **SKANDIA**, conforme a lo alegado en el recurso de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la Ley y Jurisprudencia para ello.

VIII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i)** la demandante **MARÍA JACQUELINE BELTRÁN OQUENDO** nació el 17 de abril de 1962 y cotizó al RPM desde el 28 de diciembre de 1990 (pág. 33 a 36 y 60 archivo “01DemandaAnexos”); **ii)** la demandante se trasladó del RPM al RAIS mediante afiliación a **SKANDIA** a través de solicitud de vinculación No. 62799 del 31 de enero de 2005, vigente a partir del 01 de marzo siguiente, AFP en la cual se encuentra actualmente vinculada (pág. 37 a 38 archivo “01DemandaAnexos”); **iii)** la demandante elevó solicitudes de retorno al RPM ante las demandadas, peticiones denegadas (pág. 39 a 46, 58 a 59 archivo “01DemandaAnexos”).

En la sentencia de primera instancia, la juez *a quo* acogió las pretensiones de la demandante y, en consecuencia, declaró la ineficacia del traslado de régimen efectuado en 2005, ordenó a **SKANDIA** trasladar a **COLPENSIONES** los aportes, rendimientos y bonos pensionales, y a **COLPENSIONES** a ajustar la historia laboral de la demandante como si nunca hubiese salido del régimen de prima media. Contra la anterior decisión el apoderado de **COLPENSIONES** presentó recurso de apelación.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES**, atendiendo las siguientes consideraciones:

- Fundamentos normativos sobre traslado de régimen.

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo relacionado con la libre selección de régimen pensional, cuya característica

fundamental se encuentra prevista en el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, que consagra la escogencia libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el artículo 114 *ibidem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. En el mismo sentido, el artículo 271, señala no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

En armonía con lo anterior, el numeral 1° del artículo 97 del Decreto Ley No.663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen pensional, previó la obligación de las entidades financieras de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 y SL4062 de 2021, precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En relación con este aspecto, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-030 del 28 de enero de 2009, consideró que para ejercer la opción de traslado de régimen pensional, era necesario que el afiliado recibiera *“información completa sobre los rasgos definitorios de cada régimen, las oportunidades y riesgos que lo caracterizan y las implicaciones de cada decisión en el corto, mediano y largo plazo, sin que ello signifique que deban ser anticipadas situaciones difíciles o imposibles de prever”*.

La Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 2279-2021 reiteró que las AFP, desde la creación del Sistema General de Pensiones, están obligadas a brindar información calificada a sus afiliados, describiendo su evolución normativa relacionada con el deber de información, inicialmente previsto en el artículo 13, 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, luego con la creación de los multifondos, el deber de asesoría y buen consejo (Ley 1328 de 2009 y Decreto 2241 de 2010), y finalmente con la exigencia de la doble asesoría (Ley 1748 de 2014).

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008,

SL19447 de 2017, SL1421 de 2019, SL3199 de 2021, SL1618 de 2022 y SL3179 de 2023, indicó que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social no se restringía “*a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada*” y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio para asimilar las consecuencias de la decisión.

También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que en todos los casos debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019 y SL3188 de 2022.

Sobre este último aspecto, esa Corporación reiteró, en la sentencia SL2173 de 2022, que no es cierto que para declarar la ineficacia del traslado de régimen el afiliado posea una expectativa pensional, o sea beneficiario del régimen de transición o que tenga o no el derecho pensional causado, pues en todos los casos las AFP conservan la obligación de dar cumplimiento al deber de información.

En estos casos, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo entonces a la AFP demostrar suficientemente que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL1689 de 2019, SL4025 de 2021 y SL3179 de 2023, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

Es pertinente señalar que la Corte ha dicho claramente que en aquellos casos en que un afiliado realiza diversos traslados entre AFP, esta situación no puede entenderse como una ratificación del deseo de permanecer en el RAIS, y mucho menos, convalida la omisión de la AFP de dar cumplimiento al deber de información (sentencias SL2279-2021 y SL3465-2022).

Y finalmente, la jurisprudencia de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ determinó que los litigios donde se debate la validez del traslado del RAIS al RPM por falta de asesoría deben ser abordados desde la perspectiva de la ineficacia y no de la nulidad, tal y como indicó en las sentencias SL1688 de 2019, SL3464 de 2019, SL4062 de 2021, SL1942 de 2022, SL3150 de 2023, entre otras.

Pese a lo anterior, recientemente la Corte Constitucional en sentencia SU-107 de 2024¹, flexibilizó el referido precedente de la Corte Suprema de Justicia, al advertir que el mismo podría comprometer el derecho a la seguridad social de las personas o la sostenibilidad financiera del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, atendiendo las tensiones de orden jurídico sustancial y financiero que se presentan (considerandos jurídicos 229 a 233), por lo que encontró indispensable su modulación con el propósito, principalmente, de que las eventuales afectaciones se reduzcan (considerando jurídico 234).

Sostuvo que la afectación a la sostenibilidad financiera del RPM no está dada en el corto plazo, sino en el mediano y largo plazo, pues el valor que la AFP entrega a **COLPENSIONES**, por razón de la declaratoria de ineficacia de un traslado, no será suficiente para financiar una prestación en el RPM, razón por la cual el RPM siempre tendrá que subsidiar el pago de las pensiones, especialmente de aquellos afiliados de altos ingresos en su base de cotización (considerando jurídico 305).

En resumen, el alto tribunal constitucional comparte buena parte de las reglas de decisión adoptadas por la Corte Suprema de Justicia, especialmente la relacionada con el deber de información a cargo de las AFP desde el momento en que empezó a funcionar el RAIS (considerando 318); la ineficacia del traslado como consecuencia de su omisión (considerando 321); la consideración según la cual el formulario de vinculación no es prueba suficiente para establecer si la afiliación se dio con pleno conocimiento de causa (considerando jurídico 323); sin embargo, se aparta de la regla decisional relacionada con la inversión de la carga de la prueba impuesta a las AFP y los conceptos a reintegrar al Régimen de Prima Media.

Al respecto, precisó que el precedente de la Corte Suprema de Justicia puede generar algunas dificultades al resultar altamente complejo para una AFP demostrar -en la actualidad y por medio de pruebas directas- que sí brindó información a un afiliado que se trasladó en el periodo comprendido entre 1993 y 2009 (considerado 322). Esto por cuanto en ese periodo las administradoras no tenían el deber legal de guardar una reproducción de lo que, específicamente, el asesor comentó al afiliado en la antesala de su afiliación y sólo con el Decreto 2241 de 2010 -artículo 7- se dispuso que las administradoras debían consignar en medios verificables que el afiliado fue informado, que recibió asesoría adecuada, y que entendió los efectos de su decisión. Antes de tal norma, el traslado y su legalidad se demostraban,

¹ Publicada el 08 de mayo de 2024.

fundamentalmente, con el formulario de afiliación (considerandos jurídicos 322 y 324).

Por lo tanto, la Corte estableció que en esta clase de procesos las dificultades probatorias no deberían suplirse solo acudiendo a la figura de la inversión de la carga de la prueba, sino que se debe promover la participación de la parte demandante (que podría aportar los elementos con que cuente) y del juez (que podría acudir a sus poderes oficiosos), con el objeto de que se esclarezcan los hechos (considerando 325). Resaltó que ni las primas de seguros, los gastos de administración, o el porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ya sea de forma individual, combinada o indexada son susceptibles de devolución o traslado al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional (considerando 299).

Finalmente, en la parte resolutive de la sentencia SU-107 de 2024, se dispuso lo siguiente:

“OCTAVO.- EXTENDER, con efectos inter pares y de inmediato cumplimiento, las reglas expuestas en esta providencia a todas las demandas que estén en curso ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral ya sea en primera, segunda instancia o en sede de casación, como también las que se tramiten mediante acción de tutela y cuya pretensión, principal o subsidiaria, esté dirigida a que se declare la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad”.

Bajo el anterior escenario, atendiendo que el traslado objeto de estudio ocurrió antes del año 2009, esta Corporación, de manera respetuosa, se aparta de la doctrina probable señalada por el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria; en consecuencia, conforme lo dispuesto en la Sentencia C-836 de 2001, se acogen los argumentos expuestos por la H. Corte Constitucional en la sentencia SU-107 de 2024, según la cual la carga de la prueba no debe recaer, por regla general, en los fondos de pensiones del Régimen de Ahorro Individual por la dificultad probatoria que comportan este tipo de casos y que, de declararse la ineficacia de traslado de régimen pensional, tan sólo es susceptible de traslado el ahorro de la cuenta individual, los rendimientos y si se ha pagado el valor del bono pensional, al considerar que los demás conceptos que componen el aporte pensional configuran situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer. Se advierte que este último aspecto sólo será posible ordenarlo en segunda instancia en la medida en que sea objeto de apelación, en aplicación del principio de consonancia.

En consecuencia, acogiendo los lineamientos establecidos por la Corte Constitucional y aplicando en los demás aspectos el precedente de la Corte Suprema de Justicia, se procede a resolver.

CASO CONCRETO.

En el presente asunto, no hay prueba de que al momento del traslado del RPM al RAIS de la demandante, **SKANDIA** brindara asesoría completa y comprensible de los aspectos positivos y negativos de cada régimen, tampoco las consecuencias de dicho traslado. Al revisar el expediente se observa que las únicas pruebas relevantes para obtener esta información corresponden al formulario de afiliación y a los interrogatorios de parte.

Sobre el formulario de afiliación (pág. 37 archivo “09ContestacionSkandiaLlamamientoGarantia”), tanto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional afirman que de este no se desprende la correcta información que debió suministrar o que el interesado tuvo pleno conocimiento de la causa que estaba adelantando.

Ahora, según la declaración de la representante de **SKANDIA**, no existe prueba documental de que se hubiera brindado asesoría individual a la demandante antes del traslado de régimen en 2005, pero el formulario de afiliación firmado por la actora da fe de que recibió la información pertinente, ya que este solo podía diligenciarse luego de una asesoría. Añadió que **SKANDIA** capacita a sus promotores y que, al momento del traslado, se suministra información sobre las características del RAIS, condiciones de pensión, manejo de aportes y consecuencias en caso de fallecimiento. Señaló también que desde 2005 se envían extractos trimestrales y se cuenta con canales de atención y asesoría. Sin embargo, no pudo identificar con certeza si en el momento en que la actora cumplió la edad de 47 años se le ofreció alguna alternativa o asesoría para regresar al RPM. Afirmó que solo cuando la demandante presentó un derecho de petición en años recientes, se le informó que podía solicitar el reconocimiento de pensión. No recordó cuál fue el monto proyectado de la mesada pensional, pero aseguró que esa información fue entregada en respuesta al derecho de petición (min. 10:12 archivo “26AudienciaContinuaArt77y80Fallo”).

A su turno, la demandante **MARÍA JACQUELINE BELTRÁN OQUENDO** relató que firmó el formulario de traslado en el año 2005 sin haber recibido asesoría alguna, en medio de una jornada de trabajo agitada, mientras tomaba un café en la cafetería del edificio médico donde laboraba.

Señaló que un promotor de **SKANDIA** la abordó informalmente y le dijo que el Seguro Social iba a desaparecer, por lo que debía firmar para no quedar sin afiliación. Indicó que no leyó el formulario ni entendió que se trataba de un cambio de régimen pensional, y que nunca recibió carta de bienvenida ni extractos, sino hasta después de iniciar el proceso judicial. Aseguró que desconocía los requisitos para pensionarse en el RAIS y que solo decidió consultar con un abogado cuando varios colegas le contaron que las pensiones en fondos privados eran muy bajas, lo que la llevó a descubrir su situación. Reiteró que nunca se le explicó el impacto económico del cambio, ni qué ocurriría con sus aportes en caso de fallecimiento, y negó haber recibido información suficiente para tomar una decisión consciente (min. 21:28 archivo “*26AudienciaContinuaArt77y80Fallo*”).

Ninguna de las anteriores manifestaciones beneficia a la AFP demandada, pues si bien la actora aceptó haber firmado el formulario de afiliación de manera libre y voluntaria, lo cierto es que de su relato hay plena certeza que en la asesoría no le informaron las características de cada uno de los regímenes pensionales y las ventajas y desventajas de la vinculación que estaba realizando, y que no conocía en ese entonces el funcionamiento y particularidades del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, es decir, no hubo ninguna confesión.

Por tanto, atendiendo las reglas de decisión de la Corte Constitucional, en este proceso se demostró que **SKANDIA** no cumplió el deber de información al momento en que se efectuó el traslado de régimen pensional en el año 2005 por lo que se configuró la ineficacia de dicho acto jurídico; aspecto que además no fue objeto de controversia en segunda instancia por parte de la AFP demandada, aceptando tácitamente las conclusiones a las que arribó el juzgado de primera instancia.

Se resalta que el deber de información y asesoría siempre ha existido a cargo de las AFP y si bien su nivel de exigencia ha variado, en el caso bajo estudio no se acreditan ni siquiera el cumplimiento de los presupuestos mínimos que deben ser informados al potencial afiliado, independiente del cargo que ostente o el grado de escolaridad, por lo cual se considera que siempre estuvo en el RPM, no siendo aplicable la restricción del literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, ya que este caso no trata de un traslado de régimen pensional puro y simple, sino que corresponde al estudio de su ineficacia, cuyas consecuencias son diferentes. Adicionalmente, la declaratoria de ineficacia permite volver al mismo estado en que las cosas se hallaban de no haber existido el acto de traslado, lo que genera que los afiliados retornen

nuevamente al Régimen público y accedan a las prestaciones que dicho régimen otorga, en caso de cumplir los requisitos.

Aunado, actos como no usar el derecho de retracto, realizar traslados horizontales en el RAIS, permanecer por varios años efectuando cotizaciones de forma continua o no solicitar el retorno al RPM antes de la restricción por edad, por sí solos, no denotan una debida y suficiente asesoría sobre las condiciones y características de cada régimen y el riesgo financiero que se asume al permanecer en el uno o en el otro, tal y como se ha indicado en las sentencias SL538 de 2022, SL1660 de 2022, SL1903 de 2022, entre otras, providencias en las que se descartó el uso de la tesis de los actos de relacionamiento en los litigios sobre la validez del traslado de régimen pensional.

Ahora, la consecuencia de declarar ineficaz el traslado de régimen conlleva la obligación para **SKANDIA** de devolver a **COLPENSIONES** los aportes pensionales, rendimientos financieros, bonos pensionales y demás dineros obrantes en la cuenta de ahorro individual, tal como lo dispuso la Corte Constitucional en sentencia SU107-24. En tal sentido, se confirmará la condena en los términos expresamente señalados por la Juez.

Asimismo, se prohíba la orden impartida por la *a quo* en el sentido de que **COLPENSIONES** debe recibir los valores antes referidos e incorporarlos como aportes pensionales y reactivar la afiliación sin solución de continuidad, situación que no afecta el principio de sostenibilidad fiscal porque la ineficacia implica retrotraer las cosas al estado en que se hallaban antes, lo que conlleva que las AFP demandadas deban reintegrar al RPM todos los recursos útiles para el eventual reconocimiento pensional, indexados, tal y como se ha indicado en las sentencias SL4989 de 2018; SL1421 de 2019, SL1688 de 2019, SL3464 de 2019 y SL4025 de 2021, SL2173 de 2022, SL2380 de 2022, entre otras.

Igualmente, se confirmará la decisión relacionada a declarar que **COLPENSIONES** puede obtener por las vías judiciales pertinentes el valor de los perjuicios que eventualmente pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

Respecto a la excepción de prescripción propuesta por **COLPENSIONES**, en las sentencias SL1421 de 2019, SL4062 de 2021, SL1942 de 2022 y SL3150 de 2023, entre otras, la H. CSJ señaló la inoperancia de este medio exceptivo en los asuntos en los cuales se declara

la ineficacia del traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, en consecuencia, no tiene prosperidad. Igual suerte ocurre con los demás medios de defensa invocados.

Sin costas en esta instancia ante su no causación.

Por último, conforme lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, se dispondrá remitir copia de esta providencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de Primera Instancia

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: SE ORDENA remitir copia de esta sentencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, conforme el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021. **Secretaría de la Sala proceda de conformidad.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 22-2018-00018-02

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 del 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el grado jurisdiccional de consulta a favor de **GUSTAVO IBARRA CARDOSO** contra la sentencia del 13 de febrero de 2025, proferida por el Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Laboral del Circuito de Bogotá, que absolvió a las demandadas **CENTRO DE ASISTENCIA Y EDUCACIÓN AGRÍCOLA LAS GAVIOTAS** y **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** de todas las pretensiones (*min. 12:33, archivo "33GrabacionAudienciaSegundaParte20250213"*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA**

GUSTAVO IBARRA CARDOSO llamó a juicio a la **FUNDACIÓN CENTRO EXPERIMENTAL LAS GAVIOTAS** hoy **CENTRO DE ASISTENCIA Y EDUCACIÓN AGRÍCOLA LAS GAVIOTAS** para que se declare que existió una relación laboral desde el 1° de junio de 1978 hasta el 30 de noviembre de 1995 y, con ocasión a la relación laboral, se declare que tiene derecho a la reclamación del pago de pensión; en consecuencia, se condene al pago de los períodos correspondientes de pensión, intereses de mora, costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus pretensiones en que inició una relación laboral con la **FUNDACIÓN CENTRO EXPERIMENTAL LAS GAVIOTAS** hoy

CENTRO DE ASISTENCIA Y EDUCACIÓN AGRÍCOLA LAS GAVIOTAS desde el 1° de junio de 1978 hasta noviembre de 1995, el cual, terminó por despido unilateral sin justa causa. Que, en sus 17 años de relación, realizó diferentes labores tales como ayudante de construcción, celador, ayudante de camión, técnico instalador de equipos de energía solar y, por último, contratista técnico de instalación; señaló que, en cumplimiento de sus funciones tuvo que desplazarse por todo el territorio colombiano para entregar combustible a la planta de energía y alimentos a los empleados.

Indicó que por su jornada laboral recibía la suma de \$35.000; que, durante los dos últimos años de la relación laboral, el **CENTRO DE ASISTENCIA Y EDUCACIÓN AGRÍCOLA LAS GAVIOTAS** lo obligó a realizar pagos de salud y pensión por cuenta propia, para así, recibir su pago mensual; adujo que como le dejaron de pagar viáticos, presentó su inconformismo, pero el representante legal de la empresa Paolo Lugari dio la orden de sacarlo a la fuerza de las instalaciones de empresa.

Por último, sostuvo que, en agosto y septiembre 2017, envió derechos de petición a la demandada solicitando las certificaciones laborales y copias de los contratos, sin embargo, obtuvo como respuesta que ya no contaban con dichos archivos (*pág. 120 a 126, archivo “01ExpedienteFisicoDigitalizado”*).

Mediante providencia del 06 de marzo de 2018, se admitió la demanda y se vinculó a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** (*pág. 128 a 129, archivo “01ExpedienteFisicoDigitalizado”*).

• CONTESTACIÓN DEMANDADA

CENTRO DE ASISTENCIA Y EDUCACIÓN AGRÍCOLA LAS GAVIOTAS se opuso a las pretensiones, aceptó la presentación de las peticiones por parte del actor. Formuló las excepciones de *inexistencia de la relación laboral*, prescripción y declaratoria de otras excepciones (*pág. 154 a 157, archivo “01ExpedienteFisicoDigitalizado”*).

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES se opuso a las pretensiones, no aceptó los hechos, propuso como previa la excepción de *falta de agotamiento de la reclamación administrativa* y como de mérito *falta de legitimación en la causa*, prescripción, inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, buena fe de Colpensiones, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, carencia de causa para demandar, compensación, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público y la innominada o genérica (*pág. 167 a 178, archivo “01ExpedienteFisicoDigitalizado”*).

En audiencia del 28 de julio de 2020, el Juzgado de primer grado declaró fracasada la audiencia de conciliación ante la inasistencia del representante legal de la demandada y aplicó las consecuencias del artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, no repuso la decisión y rechazó incidente de nulidad, decisión que una vez recurrida fue confirmada por esta Corporación en Auto del 31 de mayo de 2021 (*archivo “01ExpedienteFisicoDigitalizado”, carpeta “C02ApelacionAuto”*). Sin embargo, en fallo de tutela del 30 de julio de 2021 se dejó sin valor y efecto la audiencia celebrada el 28 de julio de 2020 y se ordenó llevar a cabo nuevamente la diligencia (*archivo “11FalloTutelaTribunal”*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

(*Min. 12:33, archivo “33GrabacionAudienciaSegundaParte20250213”*)

El 13 de febrero de 2025, el Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“...PRIMERO: ABSOLVER al CENTRO DE ASISTENCIA Y EDUCACIÓN AGRÍCOLA LAS GAVIOTAS y a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES de todas y cada una de las súplicas o pretensiones incoadas en su contra por las razones expuestas. SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de inexistencia del contrato laboral. TERCERO: CONDENAR en costas al demandante GUSTAVO IBARRA CARDOSO, incluso como agencias y a favor de la parte demandante (sic) CENTRO DE ASISTENCIA Y EDUCACIÓN AGRÍCOLA LAS GAVIOTAS fijándose como agencias en derecho, la suma de medio salario mínimo legal

*mensual vigente. **CUARTO: CONSULTAR** esta providencia con la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y en favor del demandante, ello ante el resultado totalmente desfavorable a sus intereses y en caso de que no sea apelada por la parte demandante”.*

Como sustento de la decisión la Juez indicó que para determinar la existencia de la relación laboral se requería que la parte actora probara por lo menos la prestación personal del servicio, para aplicar la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, aspecto que no logró acreditar por cuanto de la documental aportada al plenario, tales como contestación del derecho de petición y recibos de caja no se desprende dicho elemento. Y del interrogatorio al representante legal de la demandada no hubo confesión. Además, que las planillas y aportes a pensión se realizaron por el actor como trabajador independiente.

III. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como la sentencia de primera instancia fue adversa a las pretensiones del demandante **GUSTAVO IBARRA CARDOSO**, quien no presentó recurso de apelación, procede el grado jurisdiccional de consulta conforme al artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social- CPTSS, para realizar un estudio integral de la providencia.

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la apoderada del **COLPENSIONES** solicitó la confirmación de la sentencia.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPTSS, procede a estudiar el grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si entre **GUSTAVO IBARRA CARDOSO** y el **CENTRO DE ASISTENCIA Y EDUCACIÓN AGRÍCOLA LAS GAVIOTAS** existió una relación laboral; en caso afirmativo, la procedencia del pago de aportes a pensión, conforme con los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia.

VII. CONSIDERACIONES

- Sobre la existencia del contrato de trabajo.

El artículo 53 Constitucional consagró la prevalencia de la realidad sobre las formas en el ámbito laboral; por su parte, el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo - CST señaló que el contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar su servicio personal a otra persona bajo su continua dependencia o subordinación a cambio de un salario; a su vez, el artículo 23 del CST establece que los elementos esenciales del contrato de trabajo son la actividad personal, la continua subordinación y un salario como retribución del servicio, por lo que una vez reunidos dichos elementos existe el contrato y no deja de serlo por el nombre que se le dé ni por las condiciones o modalidades que se le agreguen.

Al respecto, el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo contiene una presunción legal de que todo trabajo personal lo rige un contrato de trabajo. Conforme la anterior norma, la Sala de Casación Laboral de la H. CSJ ha determinado que incumbe al promotor del proceso acreditar la sola prestación personal del servicio para beneficiarse de dicha presunción, correspondiendo a la parte pasiva desvirtuarla acreditando que no se cumplen los elementos restantes, a saber, remuneración y subordinación, por cuanto de no hacerlo procede la declaratoria del contrato de trabajo, conforme reiteró recientemente en las sentencias SL1166 de 2018, SL2480 de 2018, SL1676 de 2019, SL2608 de 2019, SL728 de 2021, entre otras.

Igualmente, la misma Corporación ha reiterado que es fundamental determinar si existió o no subordinación, entendida como

la facultad de exigir el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, sobre el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponer reglamentos. Para ello, debe valorarse si la actividad se ejerció o no de forma autónoma e independiente, sin que las instrucciones para desarrollar actividades, coordinar horarios, solicitar informes o medidas de supervisión o vigilancia impliquen necesariamente la subordinación laboral, siempre y cuando con las mismas no se desborde la autonomía e independencia de quien no es trabajador (CSJ SL5544-2014, SL2608-2019, SL4143-2019 y SL1111-2022).

El máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria sostiene que para configurar la existencia de un contrato de trabajo no es indispensable la demostración plena de los tres elementos denominados esenciales en el referido artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, pues bastaría la demostración efectiva de la prestación del servicio para que el contrato de trabajo se presuma. Situación diferente es que, para condenar, las partes tienen cargas mínimas probatorias a efectos de obtener las consecuencias jurídicas que pretenden, tales como los extremos temporales de la relación, el salario, la jornada laboral y el tiempo suplementario si se alega, y demás hechos que se enarbolan como causa de las pretensiones demandadas (SL Rad.42167 y SL3126 de 2021). No obstante, la misma Corte refiere que los jueces del trabajo deben procurar desentrañar de los medios probatorios los extremos temporales de la relación laboral, que se podrían dar por establecidos en forma aproximada, cuando se tenga seguridad sobre la prestación de un servicio en un determinado período, para así poder calcular o conceder los derechos laborales o sociales que legalmente le correspondan al trabajador (CSJ SL rad. 25580 de 2006, SL42167 de 2012, SL905-2013 y SL14032-2016, entre otras).

CASO CONCRETO

Bajo los anteriores lineamientos normativos y jurisprudenciales, la Sala confirmará la decisión de primera instancia que absolvió a la demandada de las pretensiones elevadas en su contra. Al revisar el material probatorio allegado se concluye que la parte actora no

demostró haber prestado servicios personales a favor de **CENTRO DE ASISTENCIA Y EDUCACIÓN AGRÍCOLA LAS GAVIOTAS**, razón por la cual no opera la presunción legal del elemento subordinación, como indiciario de la existencia de un contrato de trabajo, lo que impide aplicar la tesis planteada en la demanda.

Reposa unos recibos de caja de los años 1998 y 2001 a nombre del Centro Las Gaviotas (pág. 8, *archivo “01ExpedienteFisicoDigitalizado”*), periodo que dista del que se reclama en esta acción; recibos de caja del 1° de febrero de 1994 y el 14 de septiembre de 1994 (pág. 11 y 13, *archivo “01ExpedienteFisicoDigitalizado”*) según los cuales **GUSTAVO IBARRA CARDOSO** reintegró a la demandada la suma de \$5.000 por montaje en Zipaquirá - instalación de 9 colectores y plomería y que pagó a CENTRO LAS GAVIOTAS la suma de \$20.000 por la compra de un escritorio, medios de persuasión de los cuales no se desprende la prestación personal de un servicio.

Además, los pagos de aportes pensionales allegadas con la demanda las realizó el actor como trabajador independiente (pág. 15 a 87, *archivo “01ExpedienteFisicoDigitalizado”*), aspecto que va en consonancia con la historia laboral que reposa en el expediente administrativo, donde se evidencia que se afilió al Instituto de Seguros Sociales desde el 1° de enero de 1995 (pág. 370, *archivo “26ExpedienteAdministrativo”*), sin que se sea posible inferir que los servicios ejecutados como independiente desde 1995, y que dieron lugar al pago de aportes, fueron a favor del Centro Las Gaviotas.

Resulta contradictoria la afirmación contenida en el hecho 13 de la demanda, según la cual “Al señor GUSTAVO IBARRA CARDOSO para los dos últimos años de relación laboral, la demandada le exigió realizar pagos de salud y pensión para realizarle los pagos de sus funciones dentro de la misma” (pág. 121, *archivo “01ExpedienteFisicoDigitalizado”*), por cuanto la existencia de la relación laboral se reclama hasta el 30 de noviembre de 1995 y los

aportes a pensión el actor los realizó solo desde enero de 1995 y no desde 1993, como se infiere del referido hecho.

Aunado a lo anterior, el **CENTRO DE ASISTENCIA Y EDUCACIÓN AGRÍCOLA LAS GAVIOTAS** al contestar la demanda no aceptó la relación laboral; tampoco se obtuvo confesión de la declaración rendida por el representante legal de dicha Institución (*min. 07:01, archivo "32GrabacionAudienciaPrimeraParte20250213"*).

Según el artículo 167 del Código General del Proceso, le correspondía a la parte demandante probar de manera clara y sin lugar a duda por lo menos la prestación personal del servicio para que operara la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo. Pero no aportó pruebas documentales adicionales y no hizo comparecer a los testigos solicitados y decretados para que sustentaran la teoría del caso expuesta en la demanda.

Debe recordarse que sólo con la efectiva prestación personal del servicio del trabajador, se generan las cotizaciones a pensión (CSJ *SL5607-2019, SL4295-2021, SL1116-2022, SL4282-2022, entre otras*).

Por lo tanto, al no establecerse que **GUSTAVO IBARRA CARDOSO** prestó servicios subordinados a favor del **CENTRO DE ASISTENCIA Y EDUCACIÓN AGRÍCOLA LAS GAVIOTAS**, los requisitos mínimos para evaluar la existencia de un contrato de trabajo no se estructuraron, lo que releva a la Sala del estudio de las demás pretensiones reclamadas, razón suficiente para confirmar la decisión de primera instancia.

Sin costas en el grado jurisdiccional.

Por último, conforme lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, se remitirá copia de esta providencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, por lo señalado en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: SE ORDENA remitir copia de esta sentencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, conforme el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021. **Secretaría de la Sala proceda de conformidad.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 24-2021-00031-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandada **UB S.A.S.** contra la sentencia del 27 de agosto de 2024 proferida por el Juzgado Veinticuatro (24) Laboral del Circuito de Bogotá, que declaró la existencia de una relación laboral con la demandante **LAURA CATALINA MALAGÓN SIERRA** y condenó al pago de horas extras, prestaciones sociales, vacaciones, aportes a seguridad social en pensión y costas (min. 1:09:40 archivo “52Audioaudienciasentenciaprimerainstancia”).

I. ANTECEDENTES

- **DEMANDA (pág. 74 a 88 archivo “01Demanda”).**

LAURA CATALINA MALAGÓN SIERRA solicitó la declaratoria de la existencia de una relación laboral con **UB S.A.S.**, **JENNY MADELEINE POMAR CASTAÑO** y **GLADYS MARLENE SOTELO VILLAMIL**, desde el 04 de julio de 2020 hasta el 03 de octubre de 2020. En consecuencia, reclamó el pago de salarios adeudados, recargos por trabajo nocturno, horas extras, trabajo en días festivos, cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios, compensación de vacaciones, indemnización por despido injustificado, aportes al sistema de seguridad social y caja de compensación, indemnización moratoria y el pago de las costas procesales.

Como fundamento fáctico, afirmó que fue vinculada mediante un contrato de prestación de servicios con **UB S.A.S.** y que desempeñó funciones como Ingeniera biomédica, encargándose del ensamblaje y entrega de ventiladores *Eternity SH300*. Sostuvo que estuvo subordinada a las órdenes de las demandadas, quienes determinaban el modo, tiempo y cantidad de trabajo.

Asimismo, declaró que su salario mensual era de \$2.500.000 y que, aunque inicialmente se le estableció un horario, en la práctica debía estar disponible las 24 horas del día, además que cumplía con jornadas extendidas y debía reportar sus actividades diariamente. No fue afiliada al sistema de seguridad social ni a una caja de compensación familiar y su contrato fue terminado sin justificación el 3 de octubre de 2020, sin que se le pagaran las prestaciones sociales ni la indemnización por despido injustificado.

- **CONTESTACIÓN DE DEMANDA.**

GLADYS MARLEN SOTELO VILLAMIL contestó la demanda negando cualquier vínculo laboral con la demandante y oponiéndose a las pretensiones en su contra. Aceptó los hechos de la demanda relacionados a la celebración de contrato de prestación de servicios entre la actora y la sociedad demandada el 04 de julio de 2020, el objeto contractual, la remuneración promedio mensual acordada, el impago de trabajo suplementario, las labores asignadas, el rendimiento de informes a través de correo electrónico, la falta de afiliación de la demandante al Sistema de Seguridad Social Integral y caja de compensación y la fecha de terminación del contrato. Como excepción previa, alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva, y como de fondo, formuló la excepción de inexistencia de vínculo laboral (pág. 2 a 8 archivo *“06ContestaciondemandaGladysMarlenSotelo”*).

A su vez, **JENNY MADELEINEE POMAR CASTAÑO**, en nombre propio y en calidad de representante legal de **UB S.A.S.**, negó la existencia de una relación laboral con la demandante y rechazó todas sus pretensiones. Admitió los hechos de la demanda relacionados a la celebración de contrato de prestación de servicios entre la actora y la sociedad demandada el 04 de julio de 2020, el objeto contractual, la remuneración promedio mensual acordada, el impago de trabajo suplementario, las labores asignadas, el rendimiento de informes a través de correo electrónico, la falta de afiliación de la demandante al Sistema de Seguridad Social Integral y caja de compensación y la fecha de terminación del contrato. Formuló la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva, y de fondo la de inexistencia de vínculo laboral (pág. 2 a 7 archivo *“08ContestaciondemandaUBSAS”*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (mín. 10:18 archivo “52Audioaudienciasentenciaprimerainstancia”)

El 27 de agosto de 2024, el Juzgado Veinticuatro (24) Laboral del Circuito de Bogotá, profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“PRIMERO: Declarar que entre Laura Catalina Malagón Sierra, en su calidad de trabajadora, y la sociedad UB SAS, en calidad de empleadora, existió una relación laboral de orden contractual vigente entre el 4 de julio al 4 de octubre de 2020, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión. **SEGUNDO:** Declarar que el salario devengado por la demandante Laura Catalina Malagón Sierra, en vigencia de la relación laboral, ascendió a la suma de \$2.500.000 como salario básico mensual. **TERCERO:** Declarar que la demandante ejerció actividades en horario adicional o suplementario, conforme a lo expuesto en la parte considerativa. **CUARTO:** Declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, formulada por las demandadas Jenny Madeleine Pomar Castaño y Gladys Marlene Sotelo Villamil, y no probada la excepción de mérito formulada por UB SAS. Declarar probada de manera oficiosa la excepción titulada inexistencia de la obligación respecto de las pretendidas indemnizaciones moratoria y por despido sin justa causa, y los aportes a caja de compensación, que corren a cargo de la sociedad UB SAS. **QUINTO:** Condenar a la sociedad UB SAS a reconocer y pagar a favor de la demandante Laura Catalina Malagón Sierra las siguientes sumas: \$5.262.500 por concepto de horas extras y/o trabajo suplementario, \$1.063.541,67 por concepto de auxilio de cesantía, \$31.906,25 por concepto de intereses a la cesantía, \$1.063.541,67 por concepto de prima de servicios, \$312.500 por concepto de compensación por vacaciones, **SEXTO:** Condenar a la sociedad UB SAS a reconocer y pagar el valor correspondiente al cálculo actuarial por los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, causados a favor de la demandante Laura Catalina Malagón Sierra, por los extremos temporales de la relación laboral declarada, tomando como ingreso base de cotización los siguientes valores: Julio: \$5.020.312,50, Agosto: \$4.259.114,58, Septiembre: \$3.483.072,92 Octubre: \$2.500.000. Se concede al extremo demandado término de cinco (5) días para elevar la solicitud del cálculo actuarial ante la entidad correspondiente, y treinta (30) días para pagar el monto que allí se arroje, contados a partir de la notificación de la respectiva liquidación. **SÉPTIMO:** Absolver a la sociedad UB SAS de las demás pretensiones incoadas en su contra. Absolver a Jenny Madeleine Pomar Castaño y Gladys Marlene Sotelo Villamil de todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra por la demandante. **OCTAVO:** Condenar en costas a la sociedad UB SAS. Por Secretaría líquidese incluyendo: \$1.000.000 por concepto de agencias en derecho, a cargo de UB SAS, \$200.000 a favor de cada una de las personas naturales absueltas.”

La juez *a quo* fijó como problema jurídico, verificar si entre la señora **LAURA CATALINA MALAGÓN SIERRA** y la sociedad **UB SAS**, así como con las personas naturales **JENNY MADELEINE POMAR CASTAÑO** y **GLADYS MARLENE SOTELO VILLAMIL**, existió una relación laboral, para determinar los extremos temporales de la misma, el salario devengado y la forma de terminación. En consecuencia, establecer si hay lugar al pago del trabajo suplementario, así como el auxilio de cesantías con sus intereses, prima de servicios, vacaciones, aportes al sistema general de seguridad social, a la caja de compensación familiar, para luego verificar si proceden

las indemnizaciones solicitadas por la demandante, de cara a las excepciones que fueran propuestas por las convocadas a juicio.

En su análisis de fondo, la juez concluyó que, pese a que entre la demandante y la sociedad **UB S.A.S.** se suscribió formalmente un contrato de prestación de servicios, en la práctica se configuraron los elementos esenciales de una relación laboral, conforme a lo dispuesto en el artículo 23 del CST, a saber: la prestación personal del servicio, la remuneración y, especialmente, la subordinación. Esta última se acreditó a través de múltiples pruebas documentales y testimoniales, como las comunicaciones por *WhatsApp*, los registros de horarios y los testimonios de quienes señalaron que la actora cumplía funciones bajo órdenes directas, con supervisión permanente y metas diarias. En consecuencia, se activó la presunción del artículo 24 del CST, la cual no fue desvirtuada por la parte demandada, quien no demostró la supuesta autonomía e independencia en el cumplimiento de las labores. Así las cosas, declaró la existencia de una relación laboral entre la accionante y la sociedad convocada, pero no respecto de las personas naturales demandadas **JENNY MADELEINE POMAR CASTAÑO** y **GLADYS MARLENE SOTELO VILLAMIL**, pues se demostró que estas no eran socias ni empleadoras, sino también trabajadoras de **UB S.A.S.**, por lo cual prosperó la excepción de falta de legitimación por pasiva en su favor.

Adicionalmente, se estableció que la demandante laboró en jornadas extensas que excedían el horario ordinario, incluyendo fines de semana y horas nocturnas, por lo cual se le reconocieron sumas por concepto de trabajo suplementario, calculadas conforme a la normatividad vigente y a partir del salario mensual de \$2.500.000. Asimismo, al haberse probado la existencia del vínculo laboral, se condenó a la empresa al pago de las prestaciones sociales dejadas de pagar, como cesantías, intereses, prima de servicios y compensación de vacaciones, así como al pago de los aportes al sistema general de pensiones, los cuales deben ser calculados a través del mecanismo actuarial respectivo.

No se accedió, sin embargo, al reconocimiento de la indemnización moratoria por falta de pago de salarios y prestaciones al momento de la desvinculación, dado que no se demostró mala fe por parte de la empresa. Tampoco prosperó la pretensión relacionada con la indemnización por despido sin justa causa, al establecerse que fue la misma demandante quien decidió no renovar el contrato por tratarse nuevamente de prestación de servicios.

Finalmente, aunque no se solicitó expresamente, se ordenó la indexación de las sumas condenadas, con base en el índice de precios al consumidor del DANE, en atención a principios de equidad, justicia social y buena fe.

III. RECURSO DE APELACIÓN (min 1:13:47 archivo “52Audioaudienciasentenciaprimerainstancia”)

El apoderado judicial de la sociedad **UB S.A.S.**, manifestó su inconformidad con el fallo de primera instancia al considerar que el juzgado incurrió en un error al declarar la existencia de una relación laboral entre la demandante y su representada. A su juicio, entre las partes no se configuró vínculo laboral alguno, pues lo que se celebró fue un contrato de prestación de servicios por tres meses, bajo una lógica de autonomía e independencia propia de una relación civil, lo cual —según explicó— obedeció al contexto excepcional generado por la pandemia del Covid-19, en cumplimiento de un contrato que la empresa tenía con la UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO. Alegó que la juez no valoró adecuadamente la naturaleza jurídica del contrato suscrito, ni los elementos que demuestran que la actora no estuvo sometida a subordinación, sino que ejecutaba funciones de forma libre y bajo su propio criterio. Insistió en que la demandante sabía que se trataba de una contratación por prestación de servicios, pues así se pactó desde el inicio, y que los pagos se hicieron contra cuentas de cobro y con cumplimiento de los requisitos legales para contratistas. Como sustento adicional, el recurrente hizo referencia a otro proceso judicial promovido por el señor CRISTIAN CAMILO BOLÍVAR, quien prestó servicios bajo circunstancias similares y cuya demanda fue desestimada, negándose el reconocimiento de la relación laboral.

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Venció en silencio el traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del CPTSS procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si entre **LAURA CATALINA MALAGÓN SIERRA** y **UB S.A.S.** existió una verdadera relación laboral en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formas, conforme lo

alegado en el recurso de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para ello.

VII. CONSIDERACIONES

En la sentencia de primera instancia, la Juez *a quo* declaró la existencia de la relación laboral entre **LAURA CATALINA MALAGÓN SIERRA** y **UB S.A.S.** por el periodo del 04 de julio al 04 de octubre de 2020, con salario mensual de \$2.500.000, y se condenó a la empresa al pago de horas extras, cesantías, intereses, prima, vacaciones, y al cumplimiento de aportes pensionales mediante cálculo actuarial. No prosperaron las pretensiones relativas a indemnización por despido sin justa causa ni por mora, ni el pago del subsidio familiar. Así mismo, se declaró probada la excepción de falta de legitimación por pasiva respecto de las personas naturales demandadas **JENNY MADELEINE POMAR CASTAÑO** y **GLADYS MARLENE SOTELO VILLAMIR**.

La sociedad demandada **UB S.A.S.** interpuso recurso de apelación, alegando que no se configuraron los elementos del contrato de trabajo y que la relación fue estrictamente civil, con autonomía y sin subordinación.

Procede entonces la Sala a resolver el recurso de apelación, atendiendo las siguientes consideraciones.

- Acerca de la existencia del contrato de trabajo.

El artículo 53 Constitucional, consagró la prevalencia de la realidad sobre las formas en el ámbito laboral; por su parte, el artículo 22 del CST señaló que el contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar su servicio personal a otra persona bajo su continua dependencia o subordinación a cambio de un salario; a su vez, el artículo 23 del CST establece que los elementos esenciales del contrato de trabajo son la actividad personal, la continua subordinación y un salario como retribución del servicio, por lo que una vez reunidos dichos elementos, existe el contrato y no deja de serlo por el nombre que se le dé ni por las condiciones o modalidades que se le agreguen.

Al respecto, el artículo 24 del CST, consagró la presunción legal de que todo trabajo personal lo rige un contrato de trabajo. Conforme la anterior norma, la Sala de Casación Laboral de la H. CSJ ha determinado que incumbe al promotor del proceso acreditar la sola prestación personal del servicio para beneficiarse de dicha presunción, correspondiendo a la parte pasiva desvirtuarla acreditando que no se cumplen los elementos restantes, a saber, remuneración y subordinación, por cuanto de no hacerlo

procede la declaratoria del contrato de trabajo, conforme reiteró recientemente en las sentencias SL1166 de 2018, SL2480 de 2018, SL1676 de 2019, SL2608 de 2019, SL728 de 2021, entre otras.

Igualmente, la misma Corporación ha reiterado que es fundamental determinar si existió o no subordinación, entendida como la facultad de exigir el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, sobre el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponer reglamentos. Para ello, debe valorarse si la actividad se ejerció o no de forma autónoma e independiente, sin que las instrucciones para desarrollar actividades, coordinar horarios, solicitar informes o medidas de supervisión o vigilancia impliquen necesariamente la subordinación laboral, siempre y cuando con las mismas no se desborde la autonomía e independencia de quien no es trabajador, conforme indicó en las sentencias SL5544 de 2014, SL2608 de 2019, SL4143 de 2019 y SL1111 de 2022, entre otras.

Y finalmente, el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria ha precisado que para configurar la existencia de un contrato de trabajo no es indispensable la demostración plena de los tres elementos denominados esenciales en el referido artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, pues bastaría la demostración efectiva de la prestación del servicio para impartir condena en concreto las partes tienen unas cargas mínimas probatorias a efectos de obtener las consecuencias jurídicas que pretenden, tales como los extremos temporales de la relación, el salario, la jornada laboral y el tiempo suplementario si se alega, y demás hechos que se enarbolan como causa de las pretensiones demandadas (SL Rad.42167 y SL3126 de 2021).

CASO EN CONCRETO.

En el presente asunto, el distanciamiento entre las partes esencialmente radica en la existencia o no de un contrato de trabajo, en tanto su declaración judicial constituye la pretensión principal de la demandante **LAURA CATALINA MALAGÓN SIERRA**, quien indica dentro del escrito inaugural que el contrato de prestación de servicios que mantuvo con la sociedad **UB S.A.S.** entre el 04 de julio al 04 de octubre de 2020 encubrió una verdadera relación laboral; mientras que la accionada alegó que se trató de una contratación civil, celebrada en el marco de un proyecto especial para la fabricación de ventiladores médicos durante la pandemia.

Al punto se resalta, no tiene importancia la denominación que al mismo le asignen las partes, ni que estuviere regido por estipulaciones especiales, pues lo que configura el contrato de trabajo es la forma cómo se ejecuta la prestación, es decir, debe hacerse primar la realidad sobre la

apariencia formal, de acuerdo con el artículo 53 Constitucional y el entendimiento jurisprudencial y doctrinal en torno al tema.

Bajo tal óptica, y conforme a los lineamientos normativos y jurisprudenciales señalados con antelación en esta sentencia, es menester verificar el caso concreto y así determinar, si en efecto, en el caso de marras existió una relación de índole laboral.

En ese sentido, por expresa orden del artículo 167 del CGP, aplicable por analogía en materia laboral, se descende a la revisión del acervo probatorio vertido en autos, estudio del cual debe indicarse, de entrada se encuentra acreditada la prestación personal del servicio por parte de la actora en favor de la llamada a juicio **UB S.A.S.**, dado que así fue aceptado desde la contestación de la demanda, y por demás, ello se constata con la prueba documental arrimada al dossier, en especial el contrato de prestación de servicios celebrado entre las partes el 04 de julio de 2020 (pág. 4 a 7 archivo “02Correodemandaanexos”).

Conforme a lo anterior, **LAURA CATALINA MALAGÓN SIERRA** quedó cobijada por la presunción contenida en el artículo 24 del CST, por virtud del cual toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo, regla que se itera, le otorga un alivio probatorio al trabajador, puesto que le basta demostrar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral, reubicándose la carga de la prueba en cabeza del extremo pasivo en los términos ya referidos. De manera que, corresponde verificar si la demandada desvirtuó la presunción legal a que hace alusión el citado artículo y, en ese orden, continúa la Sala con el análisis íntegro de las pruebas recaudadas.

Dentro de las documentales aportadas y relevantes para el objeto de estudio se encuentra:

- Impresiones de mensajes de datos cruzados entre la demandante y JHOHANA REINOSO, CAMILO B. y otros, entre julio a octubre de 2020 (pág. 8 a 148 archivo “02Correodemandaanexos”), y su exportación en formato texto y/o audio (carpeta “37Anexoscorreochastwhatsapp”).

- Relación de horas extras de la demandante expedida por **UB S.A.S.** (pág. 149 a 150 archivo “02Correodemandaanexos”).

- Certificación de afiliación de la demandante a ARL SURA como trabajadora independiente desde el 06 de julio de 2020 (pág. 152 archivo “02Correodemandaanexos”).

- Circular UBMED – 0002 emitida por **UB S.A.S.**, a través de la cual solicita colaboración y apoyo a los Ingenieros, al encontrarse en la etapa final de ejecución del Contrato 9677-MEDCOVID19-2020 (pág. 3 archivo “04Subsanaciondemanda”).

De igual, en el curso del debate probatorio se escucharon las siguientes declaraciones:

- Testimonio de CRISTIAN CAMILO BOLÍVAR HUERTAS, quien relató que es ingeniero biomédico y fue contratado por la sociedad **UB S.A.S.** para el ensamblaje de ventiladores mecánicos durante la pandemia, inicialmente en la ciudad de Cali y luego en Bogotá. Señaló que sus actividades estaban sujetas a la supervisión directa de la ingeniera JHOHANA REINOSO, quien impartía órdenes y realizaba seguimiento constante a su labor. Afirmó que la demandante también trabajaba en el mismo laboratorio, ejecutando funciones similares bajo instrucciones específicas de la señora REINOSO. Destacó que existía un control de horarios y que las jornadas laborales se extendían muchas veces hasta horas de la noche, incluyendo fines de semana. Sostuvo que, aunque el vínculo fue formalizado como un contrato de prestación de servicios, en la práctica se comportaba como una relación laboral con elementos claros de subordinación (minuto 10:40 archivo “46Videoaudiencia”).

- Testimonio de JEIMY PAOLA CÁCERES ÁVILA, terapeuta respiratoria, declaró que conoció a la demandante durante el tiempo en que ambas participaron en las actividades relacionadas con el montaje de ventiladores en **UB S.A.S.** Manifestó que la actora desarrollaba funciones técnicas vinculadas al ensamblaje y seguimiento de los equipos, y que, al igual que los demás contratistas, debía cumplir horarios establecidos, registrar su asistencia y acatar las instrucciones de superiores jerárquicos, especialmente de la ingeniera JHOHANA REINOSO. Señaló que la jornada comenzaba temprano y se prolongaba más allá del horario ordinario, incluyendo sábados y domingos, y que el trabajo se ejecutaba en un ambiente de control similar al de una empresa con empleados regulares (minuto 1:14:42 archivo “46Videoaudiencia”).

- Testimonio de ANGIE JULIETT ROJAS MILLÁN, abogada que también prestó servicios para **UB S.A.S.**, explicó que inicialmente fue

vinculada mediante contrato de prestación de servicios y que luego firmó un contrato laboral. Indicó que la empresa, originalmente dedicada a la fabricación de partes para motocicletas, asumió la fabricación de ventiladores médicos durante la pandemia, por virtud de un contrato celebrado con la UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO. En ese contexto, señaló que los ingenieros biomédicos, incluida la demandante, fueron contratados bajo modalidad civil, aunque reconoció que las labores estaban altamente organizadas, que había instrucciones jerárquicas provenientes de JAIRO AVELLANEDA, representante legal de la empresa, y que se evidenciaba cierta dependencia organizativa. No obstante, precisó que los contratos civiles fueron una decisión deliberada de la empresa ante la naturaleza temporal del proyecto (minuto 1:48:37 archivo “46Videoaudiencia”).

- Testimonio de ANGIE LORENA REINA, quien declaró haber trabajado como asistente administrativa y de logística para la empresa **UB S.A.S.** entre julio de 2020 y enero de 2022. Aseguró que redactaba los contratos de prestación de servicios y que, por tanto, conocía que la vinculación de la demandante fue de naturaleza civil. Explicó que el pago se hacía mensual contra entrega de cuenta de cobro y cumplimiento de aportes parafiscales. Indicó que la jefe directa de la demandante era la ingeniera JHOHANA REINOSO, y que las labores de la actora eran netamente administrativas: debía elaborar informes, responder llamadas y llevar seguimiento de los equipos biomédicos. Afirmó que no tenía conocimiento de que la demandante cumpliera un horario, aunque reconoció que en ocasiones el dueño, JAIRO AVELLANEDA, exigía prolongar la jornada para cumplir el plan de acción con el INVIMA. Sostuvo que no trabajaban en la misma sede y que su conocimiento sobre las funciones de la actora provenía del contenido del contrato, sin contacto directo con ella (minuto 2:13:24 archivo “46Videoaudiencia”).

- Interrogatorio de la demandante **LAURA CATALINA MALAGÓN SIERRA**, quien se identificó como ingeniera biomédica y manifestó haber trabajado para **UB S.A.S.** durante tres meses en 2020, inicialmente con la expectativa de un vínculo laboral, pero bajo un contrato de prestación de servicios. Explicó que sus funciones incluían atender el *call center*, realizar informes, traducir manuales técnicos, y apoyar el seguimiento técnico de los ventiladores entregados a hospitales por la UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO. Indicó que cumplía jornadas largas, incluso durante fines de semana, y que recibía órdenes directas de JHOHANA REINOSO, quien supervisaba constantemente su labor y exigía resultados

inmediatos. Relató que, aunque no hubo formalmente un contrato laboral, en la práctica se encontraba subordinada a la empresa, con control de sus actividades y un salario mensual fijo (minuto 2:38:46 archivo “46Videoaudiencia”).

Así las cosas, una vez estudiadas las precitadas pruebas, y como se ha venido exponiendo, al existir prestación personal del servicio por parte de **LAURA CATALINA MALAGÓN SIERRA** en favor de **UB S.A.S.**, a juicio de la Sala, la sociedad demandada no desvirtuó la presunción del artículo 24 del CST, pues en verdad no logró probar que dicha prestación no se había dado en un ámbito de subordinación, que la demandante fuera autónoma al realizar sus labores y que no debía recibir órdenes para el desempeño de sus actividades.

Muy por el contrario, las declaraciones de testigos como CRISTIAN CAMILO BOLÍVAR y JEIMY PAOLA CÁCERES, coinciden en que la demandante cumplía una jornada extensa, incluyendo fines de semana, bajo órdenes directas de superiores jerárquicos como la ingeniera JHOHANA REINOSO, quien supervisaba su labor y exigía resultados. Este ambiente de control, metas impuestas y cumplimiento de instrucciones refleja de manera clara la existencia de subordinación funcional, elemento esencial del contrato de trabajo.

Además, se evidenció que las funciones desarrolladas por la actora no eran marginales ni eventuales, sino propias del objeto del contrato que **UB S.A.S.** celebró con la UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO durante la pandemia Covid-19, lo cual demuestra que hacía parte de la estructura operativa de la empresa.

De igual, la existencia de una remuneración mensual fija y la prestación personal del servicio completan los elementos constitutivos del vínculo laboral, activando la presunción legal del artículo 24 del CST, que no fue desvirtuada por la parte convocada.

Y, aunque las testigos ANGIE ROJAS y ANGIE REINA, presentadas por la defensa, intentaron sustentar la independencia del vínculo, lo cierto es que sus declaraciones resultaron débiles, indirectas y en algunos casos contradictorias. Nótese que si aquellas deponentes afirmaron la naturaleza civil del contrato lo hicieron con base en el contenido documental, sin contacto directo con la demandante ni conocimiento preciso de la ejecución del vínculo, lo cual resta fuerza probatoria a sus afirmaciones. Incluso una de ellas –ANGIE ROJAS–, admitió la existencia de control jerárquico y de jornadas extensas, reforzando indirectamente la tesis de la parte actora.

Esto es, sus afirmaciones resultaron insuficientes para desvirtuar la presunción del contrato realidad prevista en el artículo 24 del CST, activada por la demostración de prestación personal del servicio y remuneración mensual fija.

En definitiva, la prueba testimonial practicada permite concluir que el contrato de prestación de servicios suscrito entre las partes fue una figura utilizada para encubrir una verdadera relación laboral, en la que existió prestación personal, remuneración fija y subordinación.

De tal suerte, no se equivocó la juzgadora de primer grado al valorar los testimonios, de cara a las documentales aportadas al diligenciamiento, por cuanto tales medios probatorios permitieron atestiguar que la demandante prestó servicios personales de manera continua y subordinada a la empresa **UB S.A.S.**, desempeñándose como Ingeniera biomédica, con sujeción de una jornada laboral, incluso más allá de la ordinaria. Aunado, las versiones de testigos como CRISTIAN BOLÍVAR y JEIMY CÁCERES, aunque uno de ellos cercano a la actora, resultaron coincidentes, detalladas y apoyadas por otros medios de prueba, lo que refuerza su credibilidad, sin que las divergencias menores que pudieron surgir afecten la solidez de lo declarado.

En consecuencia, no se advierte error en la valoración probatoria ni en la aplicación del derecho por parte del juzgado *a quo*, como lo alegó la parte apelante. Inverso a ello, encuentra la Sala que la sentencia de primera instancia se encuentra debidamente motivada y ajustada a la jurisprudencia reiterada sobre el principio de primacía de la realidad sobre las formas.

Consecuencialmente, las pretensiones del recurso no están llamadas a prosperar y la decisión deberá ser confirmada en su integridad.

De esta manera se agota la competencia de segunda instancia por la resolución de los puntos concretos objeto de apelación expuestos por el extremo pasivo, advirtiéndose que no fue motivo de reproche alguno lo relacionado a los extremos cronológicos del contrato de trabajo, menos aún la procedencia, ni el monto de las condenas impuestas.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, conforme la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en segunda instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 25-2016-00683-02

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025)

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 25 de noviembre de 2024, proferida por el Juzgado veinticinco (25) Laboral del Circuito de Bogotá, que absolvió a la demandada de todas las pretensiones, (*min. 48:02, enlace archivo "53ActaFallo"*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA**

RAUL HERNANDO PARDO PUENTES llamó a juicio a la **UNIVERSIDAD DE LA SALLE** con el propósito que se declare que existió un contrato de trabajo desde el 1° de abril de 2006 hasta el 09 de julio de 2015 y que finalizó sin justa causa; en consecuencia, se condene al reconocimiento y pago de la indemnización por despido, indexación, costas del proceso, ultra y extra *petita*.

Fundamentó sus pretensiones en que, a partir del 1° de abril de 2006, fue contratado por la **UNIVERSIDAD DE LA SALLE** bajo la modalidad de un contrato a término fijo por un año, para desempeñar el cargo de docente en la categoría asociado PHD; dicho contrato fue renovado a partir del 11 de enero de 2007 por un periodo de un año, desempeñado el mismo cargo; para el 12 de enero de 2008 suscribió con la demandada un contrato a término indefinido ocupando el cargo de docente en la categoría de Asociado II, siendo ascendido el 1° de enero de 2012 a la categoría de Asociado III, devengando como último salario mensual \$7.175.000.

Manifestó que, en su calidad de profesor, produjo varias investigaciones y realizó contribuciones académicas: para el año 2015 la Institución calificó sus servicios de forma insatisfactoria tomando en consideración los últimos 18 meses de servicios; el día 06 de julio de 2025 la demandada finalizó el contrato aduciendo justa causa; afirmó que la Universidad no tuvo en cuenta al momento de calificarlo el proyecto financiado por Colciencias, liderado y desarrollado por él, del cual entregó informes de avances y solicitud de prórroga porque hubo un retraso de 18 meses en su ejecución, debido a condiciones ajenas a la dirección del trabajo, aspectos conocidos y aceptados por la Vicerrectoría de Investigación y Transferencia (VRIT).

Señaló que la Universidad tenía conocimiento que para la terminación de proyecto se requería más tiempo del inicialmente establecido en el contrato con Colciencias; el informe final del proyecto fue entregado a la VRIT el 08 de agosto de 2014, donde se tenía un cubrimiento de objetivos del 92%, aspecto que no fue tenido en cuenta para su evaluación, informe que fue recibido por Colciencias el 30 de julio de 2015; pese a que su relación laboral había terminado, siguió respondiendo ante Colciencias por el proyecto; que desarrolló otras actividades inherentes a la investigación como la dirección de tesis de maestría y doctorado, lo cual tampoco se valoró al momento de la calificación; finalmente, que la Universidad no cumplió, para su despido, con el trámite que señala el Reglamento Interno del Trabajo, tampoco con el Artículo 55 del Reglamento del Profesorado y no le respetaron los derechos de defensa y debido proceso (*archivo "06Escrito de subsanación"*).

● **CONTESTACIÓN DEMANDA**

La **UNIVERSIDAD DE LA SALLE** se opuso a las pretensiones; aceptó la existencia de varios contratos de trabajo, sus extremos, la modalidad contractual, los cargos desempeñados por el demandante, el salario devengado, la terminación del contrato, el retraso y las solicitudes de prórroga del contrato de Colciencias. Formuló las excepciones de *prescripción*, inexistencia de las obligaciones reclamadas, pago y buena fe (*pág. 1 a 16, archivo "13ContestacionDemanda"*).

En audiencia celebrada el 08 de mayo de 2018, el Juzgado negó la participación de quien acudió como representante legal de la Universidad de la Salle, a la audiencia de conciliación, por ausencia de facultades (*archivo “19ActaAudienciaConciliacion”*), y una vez concedido el recurso de apelación presentado por la parte demandada, esta Corporación en auto del 21 de junio de 2018 lo declaró improcedente (*archivo “04AudienciaTribunal”, carpeta “C02ApelacionAuto”*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

(*Min.48:02, enlace archivo “53ActaFallo”*)

El 25 de noviembre de 2024, el Juzgado veinticinco (25) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

*“(…) **PRIMERO: ABSOLVER** a la demandada Universidad de la Salle de todas las pretensiones incoadas por la parte demandante por lo motivado **SEGUNDO:** excepciones, se declara que prospera la denominada inexistencia de las obligaciones reclamadas, conforme a las resultas del proceso. **TERCERO: SIN COSTAS** en esta instancia. **CUARTO:** De no ser apelada la presente decisión remítase a la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior de Bogotá para que se surta el grado jurisdiccional de consulta (...)”*

Como sustento de la decisión, el Juez indicó que, según las pruebas documentales, entre las partes existieron tres contratos de trabajo, y no única relación laboral como se reclama en la demanda. la primera relación laboral bajo un contrato de trabajo a término fijo desde el 1° de abril de 2006 hasta el 11 de enero de 2007, en la categoría de asociado PHD; la segunda relación laboral con contrato docente entre 11 de enero de 2007 hasta el 11 de enero de 2008; y tercer contrato, bajo la modalidad de contrato docente a término indefinido, desde el 12 de enero de 2008, en la categoría asociado II, hasta el 15 de julio de 2015.

En lo atinente al despido sin justa causa, señaló que el demandante tuvo la oportunidad de controvertir la calificación insatisfactoria, tanto que la Universidad incrementó la cifra pero no fue suficiente para superar el porcentaje mínimo (75%) necesario para continuar con la Institución; recalcó que la Universidad realizó la evaluación tomando en consideración solo 18 meses, lo que descarta la aplicación de indicadores diferentes al periodo seleccionado, más aún cuando el docente tenía la obligación de cargar los soportes de su producción intelectual en la plataforma Prometeo antes del 30 de abril de cada año; por tanto, estableció que no

era posible incluir para el periodo evaluado la investigación que se adelantó con Colciencias dado que el mismo inició desde el año 2010, como lo refirió la testigo Erika Santamaria Herreño en su testimonio, es decir, que dicho trabajo ya había sido calificado.

Y aunque los resultados de la investigación se extendieron hasta el año 2016, precisó que el tiempo de calificación comenzó desde el 1° de noviembre de 2013, por lo que tampoco se podía incluir en el periodo evaluativo; frente a la labor que realizó el docente en el acompañamiento de la tesis elaborada por Erica Santamaría Herreño, advirtió que la misma se adelantó a favor de la Pontificia Universidad Javeriana y no con la demandada; además, que el accionante en el interrogatorio aceptó no haber diligenciado las autoevaluaciones en dos oportunidades, aduciendo cantidad de funciones, pasando por alto el docente que dicha autoevaluación era un componente importante en la calificación total.

Por tanto, dedujo que la terminación del contrato estaba en consonancia con la justa causa prevista en el artículo 32 del reglamento de la Universidad y que la misma no estaba precedida de un proceso disciplinario pues es una causa legal independiente a la facultad sancionatoria del empleador.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la apoderada del demandante interpuso recurso de apelación para que se revoque la sentencia. Cuestionó que no se tuvo en cuenta la prueba documental aportada al plenario, no se valoró la confesión del representante legal de la Universidad donde manifestó que el profesor Raúl Pardo, a pesar de haberse finalizado el contrato de trabajo, continuó respondiendo ante Colciencias por los compromisos ya adquiridos con la Universidad; que la investigación adelantada en el proyecto financiado por Colciencias no se tuvo en cuenta para la calificación integral de servicios, lo que produjo una calificación insatisfactoria (*min. 49:02, enlace archivo "53ActaFallo"*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la apoderada del demandante reiteró los argumentos expuestos en

la alzada, adicionando otros aspectos de inconformidad contra la sentencia que no fueron expuestos oportunamente en el recurso, por lo cual no es posible estudiarlos en esta instancia (*archivo "05AlegatosDemandante"*).

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si la demandada logró acreditar o no la justa causa del despido; y en tal caso, si le asiste derecho al demandante al reconocimiento de la indemnización por terminación unilateral del contrato, conforme lo alegado en el recurso de apelación y los requisitos sustanciales previstos en el ordenamiento jurídico.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i)** entre el demandante **RAUL HERNANDO PARDO PUENTES** y la demandada **UNIVERSIDAD DE LA SALLE** se suscribieron tres contratos de trabajo; el primero a término fijo desde el 1° de abril de 2006 hasta el 11 de enero de 2007, en la categoría de *asociado PHD*; el segundo contrato de docente entre 11 de enero de 2007 hasta el 11 de enero de 2008; y el tercer contrato, bajo la modalidad de docente a término indefinido, desde el 12 de enero de 2008 hasta el 15 de julio de 2015, en la categoría *asociado II*, (*aspecto que fue declarado en primera instancia y no fue objeto de recurso*); **ii)** en comunicación del 06 de julio de 2015, el empleador terminó el contrato de trabajo unilateralmente aduciendo justa causa (*pág. 27 a 29, archivo "03Demanda"*).

- Sobre la terminación del contrato de trabajo.

El artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo – CST, consagró las justas causas para terminar, de forma unilateral, el contrato de trabajo, tanto por el empleador como por el trabajador. Dicha norma establece el deber para quien finaliza unilateralmente el contrato de manifestar a la

otra parte, al momento de la extinción, la causal o motivo de dicha decisión, sin que posteriormente pueda alegar válidamente causales o motivos distintos, prohibición ratificada en el artículo 66 de la misma norma sustantiva.

En cuanto a la carga de la prueba en los procesos donde se debate la procedencia o no de la justa causa invocada para finalizar el contrato de trabajo, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia sostiene que corresponde al trabajador acreditar el despido y al empleador demostrar la justa causa invocada, tal y como se reafirmó en las sentencias SL4547 de 2018, SL4928 de 2019, SL163 de 2020, SL2286 de 2021, SL2736 de 2021, entre otras.

De otra parte, la alta Corporación ha indicado frente a la causal del numeral 6 del literal a) del artículo 62 del CST, esto es, la violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador según los artículos 58 y 60 del CST o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos, que dicha norma consagra dos supuestos, por tanto, si se trata de la primera hipótesis de violación grave de las obligaciones o prohibiciones legales del trabajador corresponde al Juez calificar la gravedad de la conducta según las particularidades del caso, mientras que si se trata de una conducta que las partes previamente calificaron de grave al Juez solo le es dable verificar si se dio o no la conducta enrostrada (SL Rad. 35105 de 2012, SL Rad.38855 de 2012 y SL1920-2018).

La anterior tesis fue revaluada por la misma Corte al advertir que siempre la gravedad de la falta, independiente del instrumento que la contenga, legales o convencionales, deberá estar precedida de un juicio valorativo por parte del juez, en el que se avale la entidad jurídica de la conducta allí prevista como justa causa de despido, o se descalifique la misma, atendiendo las circunstancias o características particulares de cada caso (CSJ SL2857-2023, reiterada en SL771-2024).

También la H. Corte Suprema de Justicia sostiene que la terminación del contrato de trabajo con justa causa, cuando la ejerce el empleador, es una de sus facultades y no una sanción, motivo por el cual

no le es aplicable el artículo 115 del CST ni otro procedimiento previo, a menos que así se hubiera pactado entre las partes, y que, en los casos de la causal 3ª del literal A) del artículo 62 del CST, debe oír previamente al trabajador para que ejerza su derecho de defensa, regla jurisprudencial ratificada en las sentencias SL15245 de 2014, SL 1981 de 2019, SL2351 de 2020, entre otras.

Sin embargo, el máximo órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria ha aclarado que ello no significa que el empleador no tenga límites al momento de tomar la decisión del despido con justa causa, pues la jurisprudencia ha venido reconociendo garantías del «*derecho de defensa*» en la forma como el empleador puede hacer uso de la decisión de finalizar el vínculo con base en una justa motivación, con arreglo a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico laboral, a saber:

1. La necesaria comunicación al trabajador de los motivos y razones por las que dará por terminado el contrato, sin que le sea posible al empleador alegar hechos diferentes en un eventual proceso judicial posterior.
2. La inmediatez que consiste en que el empleador debe tomar la decisión de terminar el contrato de forma inmediata, después de ocurridos los hechos que motivan su decisión o de que tiene conocimiento de estos.
3. Se configure alguna de las causales expresa y taxativamente enunciadas en el Código Sustantivo de Trabajo.
4. Si es del caso, agotar el procedimiento a seguir para el despido establecido en la convención colectiva, o en el reglamento interno de trabajo, o en el contrato individual de trabajo, para garantizar el debido proceso.
5. Y la oportunidad del trabajador de rendir descargos o dar la versión de su caso, de manera previa al despido, dependiendo de las circunstancias fácticas que configuran la causal.

Al respecto, se pueden consultar las sentencias SL15245 de 2014, SL1981 de 2019 y SL2351 de 2020, SL496 de 2021, SL679 de 2021, SL339 de 2023, SL1861-2024, entre otras.

CASO CONCRETO

El empleador debe acreditar en el juicio las justas causas invocadas a su contraparte o las razones que adujo al terminar el contrato de trabajo, no pudiendo alegar válidamente causales o motivos distintos posteriormente.

En la carta de terminación del contrato (pág. 27 a 29, archivo “03Demanda”) **UNIVERSIDAD DE LA SALLE** señaló como justas causas la vulneración del artículo 7° del decreto 2351 de 1965 “*Terminación del contrato por justa causa, en su numeral 9°: El deficiente rendimiento en el trabajo en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores análogas, cuando no se corrige en un plazo razonable a pesar del requerimiento del patrono*”, y en la normativa interna contenida en el Acuerdo N°008 de 2013 (septiembre 23), por el cual se modifican los Acuerdos No. 002 del 27 de mayo de 2009 y 012 del 23 de noviembre de 2010, expedidos por el Consejo Académico, referente al sistema de evaluación de profesores de la Universidad de la Salle y en el Reglamento del Profesorado, artículos 23 y 49; de igual manera, el artículo 32 del mismo Reglamento que consagra, entre las causales de terminación del contrato de trabajo, en su numeral 4°, lo siguiente: “*La Evaluación “no satisfactoria” como resultado del desempeño del profesor o por falta de producción intelectual de acuerdo con lo establecido en el presente Reglamento*”. Lo anterior, soportado en el hecho de que el actor en el consolidado anual de evaluación arrojó una “*evaluación no satisfactoria sobre su actividad en los ciclos académicos, segunda del 2014 y primera de 2015, respectivamente. En efecto, el Consolidado Anual de Evaluación Docente obtenido por Usted apenas alcanzó el 71/100*”.

Al identificarse los motivos concretos que originaron la finalización del vínculo contractual, le compete al Juez del trabajo verificar su ocurrencia y si estas constituyen o no justa causa para terminar el contrato de trabajo, conforme la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.

Pues bien, se acreditó que **RAUL HERNANDO PARDO PUENTES** cumplió funciones como docente *Asociado*. Para probar las justas causas, la **UNIVERSIDAD DE LA SALLE** allegó con la contestación de la demanda varias pruebas documentales (archivo “13ContestacionDemanda”), entre las que se destacan:

- a.** Respuesta a reclamación laboral del 27 de agosto 2015 (pág. 17 a 22).
- b.** Comunicación interna del 22 de junio de 2015 (pág. 23 a 24).
- c.** Información de la liquidación definitiva de prestaciones (pág. 29).

- d.** Acuerdo N° 003 de 2013 Reglamento del Profesorado de la Universidad de la Salle” (pág. 30 a 42).
- e.** Acuerdo N° 008 de 2013 (septiembre 23) referente al Sistema de Evaluación de Profesores de la Universidad de la Salle (pág. 43 a 67).

Con la demanda (*archivo “03Demanda”*) se adosó, entre otros documentos, respuesta de la Universidad a solicitud de revisión de evaluación docente (pág. 45); respuesta a reclamación sobre valoración de Actividades de Investigación y Producción Intelectual en el marco de la Evaluación Anual de Profesores 2015 (pág. 46 a 47) y contrato de financiación RC No. 634 del 2009 celebrado entre Colciencias y la Universidad de la Salle, junto con su prórroga No. 1 (pág. 48 a 56).

RAUL HERNANDO PARDO PUENTES en el interrogatorio afirmó que en dos ocasiones omitió diligenciar la autoevaluación considerada como componente importante en el desarrollo de la evaluación; que para el consolidado del ciclo de 2012 obtuvo una calificación insatisfactoria de 62 puntos; cuestionó los componentes que se tienen en cuenta en el proceso de evaluación de la investigación, los cuales son *un componente pequeño de todo lo que el profesor debe hacer*; que en su caso, estaba adelantando dos proyectos de investigación, uno con Colciencias que apenas estaba comenzando y otro aprobado por la VRIT (Vicerrectoría de Investigación y Transferencia); señaló que inició el proyecto de investigación con Colciencias el 29 de diciembre de 2009, el cual se extendió hasta el 29 de diciembre de 2013, cuando faltaban muchos componentes por desarrollar, por lo que de dicho proceso la Universidad no le tuvo en cuenta por lo menos los dos últimos meses; además, que una vez salió de la Universidad tuvo que seguir respondiendo a Colciencias; que agotó las dos instancias contra la calificación que le hizo la Universidad; sostiene que el problema de la investigación con Colciencias es que hubo unos inconvenientes climáticos que retrasaron el trabajo y que realizó el conducto regular buscando obtener el reajuste a la calificación que le realizó la universidad (*min. 23:05, archivo “30AudienciaTramite”*).

Por su parte, el representante legal de la demandada afirmó que el profesor ya había sido calificado con evaluación insatisfactoria para para

los periodos evaluados de los años 2011 y 2012; que en la calificación de 2015 no se incluyó el proyecto de Colciencias, liderado por el profesor Pardo; que las demoras del proyecto obedecieron a los retrasos operativos y contractuales ante el incumplimiento de los avances en la investigación; que el 08 de agosto de 2014, el profesor entregó en documento denominado informe final, pero este solo correspondía a un cubrimiento del 92% del proyecto; que les llegó un requerimiento de Colciencias donde les exigían la restitución del dinero que no habían podido justificar en la investigación, por lo que adelantaron conversaciones alrededor de 8 meses con Colciencias hasta llegar al acta de terminación y liquidación; que al demandante siempre se le informó, como líder del proyecto y docente, que dicho proyecto no sería considerado para su evaluación dado que el proceso de investigación iba incumplido; finalmente, que la Universidad fue informada que a la terminación del contrato del actor habían investigaciones de estudiantes alrededor de la tesis central, pero no supo si estos eran estudiantes de la Universidad y si se graduaron o no (*min. 04:30, archivo “30AudienciaTramite”*).

Y se recibieron los siguientes testimonios:

Estrella Cárdenas Castro indicó que trabajó para la Universidad de la Salle como docente investigador hasta el 15 de julio de 2015, cuando fue desvinculada por evaluación insatisfactoria; que le consta que el demandante realizó un proyecto para Colciencias relacionado con un estudio de ecología de mosquitos en el Huila y tenía a cargo algunas tesis, dado que el proyecto de Colciencias era muy amplio; explicó el procedimiento de evaluación del docente, aunque la mayoría de información del proceso de calificación del demandante no lo obtuvo de forma directa, sino por información de terceros o del mismo interesado; que después de terminado el contrato de trabajo, el demandante siguió respondiendo por el proyecto de Colciencias para terminar el informe; por último, que no tuvo conocimiento si la Universidad requirió al profesor Pardo por algún faltante del proyecto (*min. 04:21, archivo “35AudienciaTestimonios”*).

Y Erika Santamaría Herreño señaló que participó con el demandante en un proyecto conjunto de la Universidad de La Salle y el Instituto Nacional de Salud; que el profesor Pardo era el investigador

principal de la Universidad y que ella era la coinvestigadora en el Instituto Nacional de Salud; indicó que el proyecto se desarrolló en una fase experimental entre el 2010 y el 2015 y que cree que hasta el 2017 se realizó la fase análisis, preparación de informes, preparación de artículos científicos y demás productos que había que entregar a MinCiencias; que los estudios de doctorado los realizó en la Pontificia Universidad Javeriana, pero Raúl Hernando fue el director de dicha tesis; afirmó que luego de retirado el profesor de la Universidad de la Salle siguió trabajando en la realización del proyecto, entre ellos su estudio de doctorado y los demás que se requirieron por parte de Colciencias, los cuales se entregaron alrededor del 2017 (*min. 04:11, archivo “52AudienciaTestimonios”*).

Del análisis de estas pruebas, junto con los demás medios de persuasión obrantes en el expediente, la Sala encuentra acreditado el incumplimiento grave de las obligaciones del extrabajador, al obtener una evaluación insatisfactoria, como lo sostuvo el *a quo*, que confirma la justa causa invocada por el empleador para terminar el contrato de trabajo.

Se resalta que los puntos de inconformidad elevados en el recurso se fundamentan en el hecho de que en el proceso evaluativo al demandante no le incluyeron las labores realizadas en la investigación adelantada con ocasión del contrato celebrado entre la Universidad y Colciencias y que luego de terminado el contrato de trabajo continuó prestando el servicio sin recibir remuneración. Sobre este segundo aspecto, en la demanda no se elevó ninguna petición, pues lo pretendido era la declaratoria de un solo contrato de trabajo hasta el 09 de julio de 2015, pero no que se estableciera una relación laboral más allá de esa fecha o el pago de salarios causados después, por lo que la Sala se releva de su estudio aplicando el principio de congruencia.

Aunque ninguna de las partes aportó el Reglamento Interno de Trabajo existente en la **UNIVERSIDAD DE LA SALLE**, para determinar si el despido con justa causa constituye o no falta disciplinaria y si se requería agotar algún procedimiento previo, lo cierto es que las exigencias mínimas que debía cumplir el empleador para dar por terminada la relación laboral se supeditaban a comunicar en la carta del despido los motivos y razones por las que dio por terminado el contrato, aplicar el

despido con inmediatez a la ocurrencia del hecho reprochable y darle la oportunidad al trabajador de ser escuchado, en los términos referidos por la jurisprudencia, circunstancias que se cumplieron a cabalidad, como se expondrá a continuación

El artículo 32 del Reglamento del Profesorado de la **UNIVERSIDAD DE LA SALLE**, contenido en el Acuerdo N° 003 del 31 de julio de 2013 (pág. 30 a 42, archivo “13ContestacionDemanda”), establece como causal de terminación del contrato de trabajo *“La evaluación “no satisfactoria” como resultado del desempeño del profesor o por la falta de producción intelectual de acuerdo con lo establecido en el presente Reglamento”*. El artículo 46 del mismo Reglamento define la evaluación como *“un proceso permanente, sistemático e integral mediante el cual se analiza, valora y pondera la gestión del profesor y la calidad de los servicios prestados en la Universidad de La Salle y busca el mejoramiento de la calidad académica en procura de la excelencia. La evaluación del profesor es responsabilidad de todos los actores del proceso (directivos, profesores y estudiantes) y demanda el seguimiento del proceso por parte del Jefe de la Unidad académica, acorde a la normatividad vigente sobre el tema”*. Y el artículo 48 determina las escalas de calificación de 1 a 100, advirtiendo que *“Los profesores que obtengan entre 91 y 100 se consideraran de calificación “Excelente”, de 75 a 90 “Satisfactoria” y de 74 o menos de calificación “No Satisfactoria”*”.

A su vez, el Acuerdo N° 008 del 23 de septiembre de 2013, que modificó el sistema de evaluación de profesores de la **UNIVERSIDAD DE LA SALLE** (pág. 43 a 67, archivo “13ContestacionDemanda”) consagra factores, indicadores y esquemas ponderados para tener en cuenta al momento de la calificación integral. Y exige que los profesores de carrera académica deben cargar en el sistema Prometeo los soportes de investigación y producción intelectual de los últimos 18 meses (contados desde el 1° de noviembre) y entregar los soportes de actividades de extensión a la Vicerrectoría de Promoción y Desarrollo Humano del último año.

En este asunto no aparece la fecha en que se le notificó al demandante el resultado final consolidado de la evaluación anual. No obstante, con la petición del 16 de junio de 2015, donde el docente cuestionó las cifras valoradas en las Actividades de Investigación y Producción Intelectual en el marco de la Evaluación Anual de profesores

2015, hay plena certeza que para ese momento ya conocía su resultado insatisfactorio.

En comunicación interna del 22 de junio de 2015, la Universidad le informó al actor que se adicionaban 3 puntos por el criterio “*Publicación de la Universidad de La Salle sin indexar*”; 5 puntos por el criterio “*líder del semillero de investigación*”; 5 puntos por el criterio “*Genera productos asociados a red nacional...*” y que le negaban el ajuste por el indicador “*Con instituciones educativas avaladas por la Vicerrectoría de Investigación*” por cuanto “*la fecha de inicio del proyecto está por fuera de la ventana de evaluación (06/11/2012)*”.

Además, le indicaron que “*para el caso de las Actividades de Investigación y Producción Intelectual, el profesor debe configurar el conjunto de indicadores sobre los cuales decide que sea evaluado, exceptuando el indicador No. 1, que le es evaluado a todos los profesores de la Institución, por esta razón nos es imposible tomar en consideración soportes correspondientes a indicadores no seleccionados durante el periodo establecido para la configuración de los Indicadores*”, y que los trabajos de grado que pedían ser evaluados fueron realizados a favor de otras universidades, estando el indicador definido únicamente para trabajos concluidos en la Universidad de la Salle (pág. 46 y 47, archivo “03Demanda”).

En oficio del 26 de junio de 2015, en respuesta a una petición del actor elevada el 24 de junio de 2015, el Vicerrector Académico le notificó al docente que “*una vez consultado el Comité Institucional de Evaluación de Profesores como segunda y última instancia, atentamente informo que se ratifica el resultado obtenido en su consolidado de evaluación anual con corte al I Ciclo Académico de 2015 en lo referente al Factor de Actividades de Investigación y Producción Intelectual, de igual forma, se ratifica lo enunciado por la Coordinación de Carrera Académica mediante comunicación del día 15 de diciembre de 2014 frente a la novedad presentada con el registro de la autoevaluación correspondiente a la evaluación sumativa del II Ciclo de 2014*”, (pág. 45, archivo “03Demanda”).

El 10 de agosto de 2015, **RAUL HERNANDO PARDO PUENTES** elevó ante la Universidad reclamación laboral, la cual fue respondida el 27 de agosto de 2015. En dicha respuesta se le indicó al accionante, entre otros aspectos, que no diligenció la autoevaluación correspondiente al II

Ciclo 2011, I Ciclo 2012 y II Ciclo de 2014; que el proyecto de investigación titulado “*Eficacia y efectividad de toldillos tratados con insecticida de larga duración (TILD) para el control de vectores de leishmaniasis cutánea en el área rural Subandina de Colombia*” aprobado por Colciencias en el año 2009, se terminó oficialmente el 13 de agosto de 2013, por lo cual dicho producto no se contempló en la ventana de evaluación “*la cual iniciaba el 1 de noviembre de 2013 y finalizada el 30 de abril de 2015*”. Adicionalmente, que los trabajos de grado reclamados no fueron registrados en la plataforma PROMETEO, y que el consolidado anual arrojó un ponderado del 71%, lo que es un resultado no satisfactorio (pág. 37 a 42).

Nótese que la autoevaluación en los respectivos ciclos corresponde a un 5% del total consolidado anual, esto es, un 2.5% por ciclo, como se observa en los resultados finales incorporados en el oficio del 27 de agosto de 2015 (pág. 41, archivo “03Demanda”). En este caso, la Universidad sostuvo que el docente no reportó la evaluación docente para el ciclo 2 de 2014, lo que va en consonancia con lo señalado por el demandante en el interrogatorio, quien aceptó que por lo menos en dos casos omitió dicha entrega, justificando su actuar en carga de trabajo, siendo consciente de las implicaciones que esto le podría representar en su futuro.

Ahora, en cuanto a la investigación adelantada con ocasión del Contrato de Financiación RC No.634-2009 celebrado entre Colciencias y la Universidad de la Salle, suscrito el 09 de diciembre de 2009 (pág. 51 a 55, archivo “03Demanda”), documentalmente el mismo finalizó el 29 de agosto de 2013, que corresponde a la fecha máxima establecida en la Prorroga No.1, al citado contrato (pág. 56, archivo “03Demanda”) donde se señaló que la Universidad, a partir de esa fecha, contaba con un periodo de un (1) mes para la entrega de informe técnico y financiero y de tres (3) meses para la evaluación, modificación y aprobación de los informes finales.

RAUL HERNANDO PARDO PUENTES señaló en el interrogatorio que el informe final lo entregó el 14 de agosto de 2014, esto es, más allá del término previsto, sin embargo, dicho informe no fue el definitivo porque la testigo Erika Santamaría Herreño señaló que el producto final del proyecto con Colciencias lo entregó el demandante hasta el 2017, lo que descarta el planteamiento de la recurrente.

Y aunque el periodo de calificación anual consolidado, para los ciclos 2014-2 y 2015-1, consideró la producción intelectual de los últimos 18 meses, esto fue, desde el 1° de noviembre de 2013 hasta el 30 de abril de 2015, lo que podría en principio incluir el informe presentado por el docente en el 2014, lo cierto es que la Universidad en oficio del 22 de junio de 2015 le informó al actor que éste no había configurado los indicadores sobre los cuales pretendía ser evaluado para el caso de las actividades de investigación y producción intelectual, situación que no fue desvirtuada por el demandante en este asunto. Nótese que dichos indicadores hacían parte de la autoevaluación docente, según los criterios señalados en los formatos de evaluación contenidos en el Acuerdo N° 008 del 23 de septiembre de 2013 (pág. 57 a 61, archivo “03Demanda”), la cual no fue presentada por **RAUL HERNANDO PARDO PUENTES** para el ciclo 2014-2 (pág. 41, archivo “03Demanda”).

También se cuestionó que no se incluyó la producción intelectual realizada durante los meses de noviembre y diciembre de 2013. Pero no hay prueba en el expediente de los productos generados y asociados a la ejecución del contrato con Colciencias por estos periodos y que hayan sido entregados al ente universitario, para su respectiva valoración.

En consecuencia, al estar demostrada la calificación insatisfactoria de **RAUL HERNANDO PARDO PUENTES** para el consolidado 2014-2 y 2015-1, que se realizó bajo el sistema evaluación previamente definido y aceptado por el accionante, se configuró la causal de terminación del contrato prevista en el Reglamento docente (núm. 4 art. 32), por lo que la **UNIVERSIDAD DE LA SALLE** estaba facultada para finalizar el contrato, como lo hizo, decisión adoptada en un término perentorio.

Al prosperar dicha causal, la Sala se releva del estudio de la contenida en el numeral 9° del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965 (deficiente rendimiento en el trabajo), invocada también en la carta de terminación del contrato.

Bajo el anterior análisis, se confirmará la decisión de primer grado.

Sin costas en segunda instancia ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 26-2022-00490-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede la Sala Quinta de Decisión a resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado de **BEST PLANET S.A.S.** y **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.**, en contra de la sentencia del 15 de octubre de 2024 proferida por el Juzgado Veintiséis (26) Laboral del Circuito de Bogotá, que accedió parcialmente a las pretensiones del demandante **WALTER MARCELO MARTÍN** y condenó a las sociedades demandadas al pago de aportes a seguridad social, indemnización moratoria y costas del proceso (min. 59:27 archivo “29Grabaciónaudienciafallo”).

I. ANTECEDENTES

- **DEMANDA** (pág. 2 a 15 archivo “04Subsanaciondemanda” y pág. 2 a 16 archivo “10Reformademanda”).

WALTER MARCELO MARTÍN solicitó declarar la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el 01 de octubre y el 31 de diciembre de 2021 con la sociedad **BEST PLANET S.A.S.** y, entre el 11 de enero y el 29 de abril de 2022 con **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.** En consecuencia, se les condene al reconocimiento y pago a PORVENIR de los aportes a seguridad social en pensiones por los periodos laborados, junto con la indemnización moratoria contenida en el artículo 65 del CST, sanción moratoria del artículo 99 numeral 3 de la Ley 50 de 1999, condenas extra y ultra *petita*, indexación, costas y agencias en derecho.

Como fundamento de sus pretensiones, manifestó que se vinculó mediante contrato de prestación de servicios a **BEST PLANET S.A.S.** del 01 al 30 de septiembre de 2021, para lo cual realizó las correspondientes afiliaciones y pago de aportes a seguridad social en pensiones a PORVENIR. A partir del 01 de octubre y hasta el 31 de diciembre de 2021, trabajó mediante un contrato a término indefinido en **BEST PLANET S.A.S.** en el

cargo de *Project Manager*; y con posterioridad, se vinculó a **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.** por medio de contrato a término indefinido del 11 de enero al 30 de abril de 2022 en el cargo de Ingeniero de Proyectos. Señaló que la terminación del contrato fue a raíz de su renuncia cuando se enteró que las sociedades demandadas no realizaron los pagos de los aportes a seguridad social en salud y pensión, aun cuando las sociedades realizaban los descuentos en su salario y manifestando su inconformidad reiteradamente a la representante legal. Finalizó indicando, que únicamente le fue liquidado el segundo contrato con **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.** el 02 de junio de 2022; sin embargo, en el primer contrato con **BEST PLANET S.A.S.** no le pagaron las cesantías e intereses a las cesantías sino hasta nueve meses después.

• **CONTESTACIÓN DEMANDA.**

BEST PLANET S.A.S., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda. Aceptó los hechos referentes a la visa de permiso de trabajo concedida al demandante; la vinculación del actor con esa sociedad, inicialmente mediante contrato de prestación de servicios, y luego mediante contrato a término indefinido; los extremos temporales de dichas vinculaciones, la subordinación del trabajador ejercida por el representante legal de las empresas demandadas; y el monto de la liquidación del segundo contrato. Propuso las excepciones de cobro de lo no debido e inexistencia de la solidaridad por pasiva (pág. 3 a 10 archivo “09Escritocontestaciondemanda”).

A su vez, **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.** manifestó su oposición frente a todas las pretensiones de la demanda. Admitió los hechos relacionados a la visa de permiso de trabajo concedida al demandante; la vinculación del actor a ambas sociedades demandadas; los extremos temporales de dichas vinculaciones; la subordinación del trabajador ejercida por el representante legal de las empresas demandadas; y el monto de la liquidación del segundo contrato. Propuso las excepciones de cobro de lo no debido e inexistencia de la solidaridad por pasiva (pág. 20 a 27 archivo “09Escritocontestaciondemanda”).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (min. 47:21 archivo “29Grabacionaudienciafallo”)

El 15 de octubre de 2024, el Juzgado 26 Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“(…) **PRIMERO.** Declarar que entre el señor Walter Marcelo Martín y la sociedad Best Planet S.A.S. existió un contrato de trabajo a término

*indefinido, vigente desde el 1.º de octubre de 2021 al 31 de diciembre de 2021, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **SEGUNDO.** Declarar que entre el señor Walter Marcelo Martín y la sociedad Best Planet Science S.A.S. existió un contrato de trabajo a término indefinido, vigente desde el 11 de enero de 2022 al 29 de abril de 2022, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **TERCERO.** Declarar no probadas las excepciones propuestas por Best Planet S.A.S. y Best Planet Science S.A.S., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **CUARTO.** Condenar a las sociedades Best Planet S.A.S. y Best Planet Science S.A.S. a pagar el cálculo actuarial correspondiente a la diferencia de los periodos de cotización comprendidos entre octubre a diciembre de 2021 y enero a abril de 2022, respectivamente, conforme a la liquidación que para tal efecto realice el fondo de pensiones Porvenir, con observancia a lo establecido en el Decreto 1887 de 1994, junto con los intereses de mora que haya lugar. **QUINTO.** Condenar a Best Planet S.A.S. a pagar al señor Walter Marcelo Martín, por concepto de indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, la suma de \$28.200.000, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **SEXTO.** Condenar a Best Planet Science S.A.S. a pagar al señor Walter Marcelo Martín, por concepto de indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, la suma de \$3.300.000, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **SÉPTIMO.** Absolver a las sociedades Best Planet S.A.S. y Best Planet Science S.A.S. de las demás pretensiones incoadas en su contra. **OCTAVO.** Condenar en costas de instancia a las sociedades demandadas, fijándose como agencias en derecho a cargo de: Best Planet S.A.S. la suma de \$2.800.000. Best Planet Science S.A.S. la suma de \$500.000.”*

Como sustento de la decisión, la Juez indicó que no hay controversia respecto de la existencia de una relación laboral entre el demandante y las sociedades demandadas; pues el señor **WALTER MARCELO MARTÍN** inició labores por medio de un contrato a término indefinido en **BEST PLANET S.A.S.** del 01 de octubre al 31 de diciembre de 2021, y posteriormente en **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.** desde el 11 de enero al 29 abril de 2022, por medio de contrato a término indefinido.

En segundo lugar, tras analizar las pruebas, particularmente el testimonio del actor y del testigo ALEJANDRO TRUJILLO, así como la certificación del fondo de pensiones PORVENIR, estableció que ambas empresas incumplieron sus obligaciones legales de realizar los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, a pesar de haber descontado dichos valores del salario del trabajador.

Además, se acreditó que las liquidaciones laborales fueron pagadas con una mora significativa: en el caso de **BEST PLANET S.A.S.**, diez meses después de la terminación del contrato, y en el de **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.**, más de un mes después. Este comportamiento reiterado, sin justificación suficiente por parte de los empleadores, evidenció mala fe, razón por la cual impuso la indemnización moratoria del artículo 65 del CST.

Por el contrario, la juez negó la aplicación de la sanción del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, dado que al momento de la exigencia legal ya se

había extinguido la relación laboral, y por tanto las sumas debían pagarse directamente al trabajador.

También se rechazaron las excepciones propuestas por las demandadas, incluyendo el argumento de inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones, dado que dicha objeción no fue propuesta como excepción previa en el momento procesal oportuno.

Finalmente, se condenó en costas a las sociedades demandadas, reconociendo agencias en derecho a favor del apoderado del demandante.

III. RECURSO DE APELACIÓN (min. 1:02:39 archivo “29Grabacionaudienciafallo”)

El apoderado de las sociedades demandadas **BEST PLANET S.A.S.** y **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.** interpuso recurso de apelación contra la sentencia, centrando su inconformidad en un aspecto procesal, esto es, la indebida acumulación de pretensiones en la demanda. Sostuvo que el juzgado no analizó debidamente este argumento, pues no se trataba de una simple observación sobre la acumulación de pretensiones en abstracto, sino de una objeción fundada en la violación del artículo 148 del CGP, el cual regula la acumulación de procesos y exige que las partes sean idénticas y que exista conexidad o identidad sustancial de hechos y fundamentos. Argumentó que en este caso se demandó a dos personas jurídicas distintas por hechos y contratos laborales diferenciados, por lo que, a su juicio, las pretensiones debieron tramitarse en procesos separados ante despachos distintos. En su criterio, la acumulación procesal realizada por la parte actora era técnicamente improcedente y ello afectó la validez de toda la actuación.

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el término de traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la apoderada del demandante **WALTER MARCELO MARTÍN** solicitó confirmar en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado, al haberse demostrado que durante su vínculo laboral con las empresas demandadas se incurrió en la omisión sistemática en el pago de aportes a seguridad social —pese a ser descontados de su salario—, así como en el pago tardío de las liquidaciones laborales. Señaló que las demandadas incumplieron además una propuesta de transacción presentada ante el juzgado, lo que evidencia su mala fe.

El apoderado de **BEST PLANET S.A.S** y **BEST PLANET SCIENCE S.A.S** guardó silencio.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66 A del CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala verificar si el juzgado de primera instancia vulneró las reglas procesales sobre acumulación de pretensiones al tramitar en un solo proceso las reclamaciones laborales del actor contra dos personas jurídicas distintas, conforme lo alegado en el recurso de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la Ley y Jurisprudencia para ello.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: *i)* entre el demandante **WALTER MARCELO MARTÍN** y **BEST PLANET S.A.S.** existió un contrato de trabajo a término indefinido, vigente desde el 01 de octubre al 31 de octubre de 2021, para desempeñar el cargo de Project manager (pág. 41 a 47 y 58 archivo “01Demandayanexos”); *ii)* entre el demandante **WALTER MARCELO MARTÍN** y **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.** existió un contrato de trabajo a término indefinido, entre el 11 de enero al 29 de abril de 2022, para desempeñar el cargo de Ingeniero de proyectos (pág. 48 a 54 y 59 archivo “01Demandayanexos”); *iii)* **BEST PLANET SCIENCE S.A.S** realizó el pago de la liquidación del contrato el 02 de junio de 2022, y **BEST PLANET S.A.S.** el 12 de octubre de 2022 (pág. 15 a 16 y 30 a 31 archivo “09Escritoconstestacióndemanda”); y *iv)* ninguna de las demandadas realizó el pago de aportes a seguridad social en pensión durante los periodos laborados por el actor (pág. 7 a 12 archivo “14Memorialallegarespuestaporvenir”).

En la sentencia de primera instancia, la *a quo* reconoció la existencia de dos contratos laborales con las dos empresas demandadas, en periodos consecutivos, condenó a las empleadoras a pagar los aportes faltantes en pensiones con base en el cálculo actuarial efectuado por la AFP PORVENIR, junto con el pago de la indemnización moratoria del artículo 65 CST y costas del proceso; no se reconoció la sanción del art. 99 de la Ley 50 de 1990, dado que los contratos ya habían terminado, y se rechazaron las excepciones propuestas por la parte demandada.

Contra la anterior decisión, el apoderado de **BEST PLANET S.A.S.** y **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.** interpuso recurso de apelación, insistiendo en la indebida acumulación procesal.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación atendiendo las siguientes consideraciones:

- **Sobre la preclusión de las excepciones previas no formuladas en tiempo.**

La H. Sala de Casación Laboral de la CSJ en providencias AL2763 de 2017, SL13791 de 2017 y SL2282 de 2018, indicó que el principio de eventualidad o preclusión en materia laboral, fracciona el proceso en varias etapas, en cada una de las cuales se cumplen ciertos actos o acciones jurídicas, de manera ordenada y clara, distribuyendo lógicamente la actividad de las partes y el Juez, correspondiendo a cada etapa procesal un periodo específico, las cuales abarcan, en primer lugar, la demanda y su contestación; en segundo, la conciliación; en tercero, la decisión sobre excepciones previas; en cuarto, el saneamiento y la fijación del litigio; en quinto, el decreto y práctica de pruebas, y por último, la sentencia que le ponga fin al proceso.

A la par, se dijo que las etapas procesales, salvo la de conciliación, son preclusivas, por lo que agotada cada una de ellas no es posible retrotraerse. De manera que, en caso que ello ocurra, se priva de validez o eficacia la actuación por extemporánea, lo cual garantiza la legalidad de la actuación.

Ahora, de acuerdo con el artículo 101 del CGP, aplicable a los procesos laborales por remisión expresa del artículo 145 del CPTSS, las excepciones previas deben proponerse durante el término de traslado de la demanda. Esta exigencia busca que cualquier vicio formal que afecte la admisibilidad de la demanda o la validez del proceso sea advertido y debatido tempranamente, con el fin de evitar nulidades posteriores y garantizar el derecho de defensa.

De ahí que, cuando una parte no alega en tiempo una excepción previa, esta no puede ser invocada válidamente en etapas posteriores, como los alegatos de conclusión ni mucho menos como sustento exclusivo de un recurso de apelación. Así lo ha reiterado la Sala de Casación Laboral, indicando que la preclusión es una institución procesal orientada a preservar el principio de seguridad jurídica, de modo que, una vez vencido

el momento para ejercer una facultad, no puede reabrirse su discusión en etapas subsiguientes.

- **Sobre la acumulación de pretensiones.**

El artículo 25A del CPTSS, establece la posibilidad de la acumulación de pretensiones en materia laboral, permitiendo que el trabajador, pensionado o beneficiario pueda formular en una misma demanda varias reclamaciones derivadas de una o más relaciones laborales, contractuales o legales, siempre que exista conexidad sustancial o jurídica entre ellas. Esta disposición debe interpretarse de manera armónica con el artículo 88 del CGP, que regula la acumulación de pretensiones en general, y permite su ejercicio incluso frente a distintos demandados, siempre que exista compatibilidad entre las pretensiones y conexidad entre los hechos.

Dicha norma tiene como fundamento los principios de economía procesal, celeridad y concentración, que rigen el proceso laboral, y busca evitar decisiones contradictorias, permitir una solución integral del conflicto y garantizar el acceso efectivo a la justicia. Es una manifestación clara del principio *pro actione* en el ámbito laboral, al ampliar el margen para que los jueces conozcan, en un solo proceso, controversias que guarden unidad material o funcional.

Por tanto, la acumulación de pretensiones en procesos laborales no solo es jurídicamente posible, sino recomendable cuando se trate de controversias estrechamente ligadas por su causa, partes involucradas o fundamento legal, sin que ello vulnere el derecho de defensa ni afecte la estructura del debido proceso.

CASO CONCRETO.

Descendiendo al *sub examine*, la Sala advierte, que el argumento central de la apelación se refiere a la supuesta violación de las reglas que regulan la acumulación de pretensiones y procesos, específicamente lo dispuesto en el artículo 148 del CGP. En específico, el apoderado recurrente sostiene que al haberse dirigido la demanda contra dos personas jurídicas diferentes —**BEST PLANET S.A.S.** y **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.**—, sin que existiera identidad de parte demandada ni conexidad suficiente, el despacho debió rechazar la demanda o inadmitirla por indebida acumulación.

No obstante, este argumento procesal no fue propuesto como excepción previa ni como objeción formal en la contestación de la demanda,

como lo exige el artículo 101 del CGP, mucho menos dijo algo al respecto la parte demandada durante la etapa preliminar de la audiencia inicial, oportunidad en la cual el juzgado de primera instancia dejó constancia expresa de la falta de formulación de excepciones previas, decisión frente a la cual tampoco presentó reparo alguno.

Se resalta, que cuando una parte omite controvertir en tiempo una circunstancia como la acumulación indebida de pretensiones, que corresponde a una típica excepción previa por inepta demanda, no puede reabrir su discusión vía recurso de apelación, como aquí se pretende, pues lo que no se atacó dentro del término legal se entiende aceptado o convalidado. Admitir lo contrario implicaría desconocer el principio de legalidad procesal y desnaturalizar la función revisora de la segunda instancia, que no está concebida como una oportunidad para replantear argumentos omitidos sino para examinar lo decidido conforme al debate válidamente propuesto en la primera.

Incluso si se aceptara como válida en esta sede la discusión sobre la supuesta acumulación indebida, el material probatorio obrante en el expediente permite concluir que la acumulación de pretensiones en una misma demanda fue procedente conforme a los artículos 88 del CGP y 25-A del CPTSS, normas que como se dijo, autorizan al demandante a acumular varias pretensiones contra distintos demandados, siempre que exista conexidad fáctica y jurídica.

Lo anterior, habida consideración que, aunque se trate formalmente de dos relaciones laborales, el material probatorio demuestra que hubo una continuidad laboral, donde el actor prestó sus servicios de forma consecutiva bajo el mismo objeto contractual, misma función (Project manager), mismas condiciones salariales, y con administración y control común por parte de los mismos representantes y estructura organizacional.

Así se reveló en audiencia mediante las declaraciones del demandante **WALTER MARCELO MARTÍN** (min. 8:10 archivo “29Grabacionaudienciafallo”), y del testigo ALEJANDRO TRUJILLO ARIAS (min. 22:50 archivo “29Grabacionaudienciafallo”), las cuales dan fe de una unidad de hechos, lo cual se evidencia, por ejemplo, en que el demandante prestó sus servicios de manera continua, primero con **BEST PLANET S.A.S.** hasta el 31 de diciembre de 2021 y con **BEST PLANET SCIENCE S.A.S.** desde enero hasta abril de 2022. Al punto, el testigo confirmó que tanto él como otros trabajadores fueron trasladados de una razón social a otra, con el mismo equipo, mismas funciones, mismos horarios y mismas condiciones

laborales, lo que demuestra que el hecho generador de las reclamaciones tiene un mismo origen estructural. Además, ambos declarantes coincidieron en que las dos empresas incurrieron en idénticos incumplimientos: descuentos por seguridad social sin pago efectivo, jornadas extendidas no reconocidas, y mora en el pago de liquidaciones, lo cual refuerza la existencia de una conexidad jurídica clara entre los reclamos formulados.

De tal suerte, y pese a que los empleadores corresponden a dos personas jurídicas distintas -**BEST PLANET S.A.S.** se identifica con el Nit 901.151.508-5 y **BEST PLANET SCIENCIE S.A.S.** con el Nit 901.485.186-0 (pág. 60 a 74 archivo “01Demandayanexos”)-, lo cierto es que las declaraciones traídas a juicio permiten concluir que existía un nexo estrecho entre los hechos, las partes involucradas y la causa jurídica, además de una unidad de gestión y de control, reflejada incluso en que la misma persona, -Ingeniera TATIANA-, ofrecía explicaciones sobre las falencias administrativas en ambas relaciones laborales.

Además, el demandante formuló pretensiones individualizadas respecto de cada vínculo, lo que permitió a las sociedades demandadas ejercer su derecho de defensa sin limitación alguna.

En consecuencia, no solo se evidencia que la acumulación fue válida procesalmente al no haberse objetado a tiempo, sino que, además, en gracia de la discusión, las pruebas acreditan que los hechos y fundamentos jurídicos eran suficientemente conexos para ser tratados en una sola demanda, sin que ello haya afectado el derecho de defensa de las partes demandadas.

Por tanto, ni desde el punto de vista formal ni sustancial, hubo indebida acumulación, y la demanda fue correctamente tramitada de manera conjunta.

Por las razones expuestas, las pretensiones del recurso no están llamadas a prosperar y la decisión deberá ser confirmada en su integridad.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de Primera Instancia, conforme la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en segunda instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 27-2019-00626-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandante **LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA** contra la Sentencia proferida el 27 de enero de 2025, por el Juzgado Cuarenta y Seis (46) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual declaró la existencia de un contrato de trabajo a término fijo con la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES**, y probada la excepción de cosa juzgada, absolviendo a la demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra (min. 40:17, archivo “12Aud.Art.80CPTSS”).

I. ANTECEDENTES

- **DEMANDA (pág. 3 a 63 archivo “01ExpedienteDigitalizado”).**

LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA, solicitó la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo a término fijo celebrado el 01 de noviembre de 2012 y prorrogado en cuatro oportunidades hasta el 28 de febrero de 2017. Asimismo, pidió que se reconociera que fue diagnosticada con *síndrome de Burnout* por su psiquiatra tratante, y que la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES** incumplió su obligación de reducir la carga laboral conforme a dicha recomendación médica. Solicitó además que se declarara que la Universidad condicionó el cumplimiento de esa recomendación a la emisión de un dictamen de origen por parte de la EPS, y que entregó a esta entidad información incompleta y errónea, obstaculizando la calificación del caso como enfermedad de origen laboral. También pidió que se reconociera la responsabilidad de la Universidad en el deterioro de su salud mental y emocional y que su renuncia no fue voluntaria, sino inducida bajo presión, lo cual vulneró su derecho a la estabilidad laboral reforzada. Con base en lo anterior, pidió ser reintegrada al cargo que venía desempeñando, con

condiciones laborales saludables y sin sobrecarga, además del pago de salarios, prestaciones sociales, aportes a seguridad social y vacaciones desde marzo de 2017 hasta el momento de su reintegro. Finalmente, reclamó el pago de indemnizaciones por la violación de sus derechos, incluyendo la indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Como fundamento fáctico, indicó que es profesora universitaria; fue vinculada a la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES** en noviembre de 2012 mediante contrato a término fijo, prorrogado en cuatro oportunidades. A lo largo de su vinculación laboral, enfrentó una intensa carga de trabajo, particularmente en áreas de docencia, investigación, extensión y desarrollo institucional, según el Estatuto Profesoral del CIDER. Desde el inicio tuvo dificultades de adaptación, lo cual le generó trastornos de salud mental, diagnosticados como *trastorno adaptativo* y posteriormente *síndrome de Burnout*, por parte de una médica psiquiatra.

A pesar de las recomendaciones médicas de disminuir su carga laboral y otorgarle un trato adecuado conforme a su estado de salud, la Universidad no implementó medidas efectivas para proteger su bienestar y, por el contrario, le asignó nuevas responsabilidades, incluso en proyectos en zonas de conflicto, como el de minería y derechos humanos, lo cual agravó su condición.

La demandante solicitó la intervención de la EPS y de instancias internas de la Universidad, como el Comité Paritario de Salud Ocupacional y la *Ombudsperson*, sin que se ofreciera una solución efectiva. En septiembre de 2016, y tras una reunión con funcionarios de la Universidad, incluyendo al jefe de salud ocupacional, se le planteó como única salida la suscripción de un acuerdo de terminación del contrato, bajo la amenaza de una inminente evaluación desfavorable que afectaría su permanencia en la planta docente.

Ante el agotamiento físico y emocional, y considerando que su situación no mejoraría dentro de la institución, accedió a firmar un acuerdo transaccional y presentar carta de renuncia, dejando constancia de que esta fue solicitada por la Universidad. El acuerdo incluyó la entrega de productos académicos hasta febrero de 2017, pero no representó una reducción real de la carga laboral. La actora viajó a EE. UU. para participar en un programa académico en Harvard, pero antes de la fecha de finalización del contrato, envió comunicación a la Universidad manifestando su deterioro en salud y

las condiciones que rodearon su salida, considerando vulnerado su derecho a la estabilidad laboral reforzada por razón de salud.

• **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (pág. 31 a 79 archivo “02ContestacionDemanda”).**

La **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES** se opuso a todas las pretensiones formuladas por la demandante. Señaló que no existió despido, ya que la relación laboral finalizó por mutuo acuerdo mediante un contrato de transacción suscrito el 30 de septiembre de 2016, el cual tiene plenos efectos jurídicos y hace tránsito a cosa juzgada. Asimismo, la Universidad indicó que la demandante no contaba con estabilidad laboral reforzada, ya que no fue diagnosticada con una enfermedad laboral, no estaba incapacitada ni en tratamiento médico vigente al momento de la terminación del contrato, y no había sido calificada con pérdida de capacidad laboral. Frente a los hechos expuestos en la demanda, aceptó parcialmente algunos, como el inicio de la relación laboral, el cargo desempeñado y las actividades académicas propias del cargo. No obstante, negó o manifestó no tener conocimiento de aquellos referidos a una supuesta sobrecarga laboral, afecciones de salud mental diagnosticadas por médicos particulares, y recomendaciones médicas que no fueron tramitadas por la EPS. Indicó que no existen registros internos de quejas formales por parte de la demandante, y que todas las peticiones que fueron debidamente formuladas se atendieron conforme a los canales institucionales. Afirmó además que la actora fue autónoma en la construcción de sus planes de trabajo, conforme al Estatuto Profesorial vigente, y que incluso se le redujo la carga académica en el año 2016. Como excepción previa planteó la de prescripción, alegando que las acciones relacionadas con el reintegro y las prestaciones sociales están prescritas, dado que la demanda no fue notificada dentro del término de un año luego de su presentación. También invocó las excepciones de mérito de cosa juzgada, sanción moratoria vs buena fe del empleador y prescripción en la ineficacia del despido y por ende en reintegro y los derechos derivados de ella.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (min. 5:23, archivo “12Aud.Art.80 CPTSS”)

El 27 de enero del 2025, el Juzgado Cuarenta y Seis (46) Laboral del Circuito de Bogotá, profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“(…) PRIMERO: DECLARAR que entre la demandante LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA y la demandada UNIVERSIDAD DE LOS ANDES, existió un contrato de trabajo a término fijo, vigente del 1° de noviembre de 2012, el cual se prorrogó hasta el 28 de febrero de 2017, en virtud del cual la actora desempeñó el cargo de profesora asistente y devengó un salario integral

*equivalente a \$9.093.082. **SEGUNDO: DECLARAR** probada la excepción de cosa juzgada en virtud del acuerdo de transacción, propuesta por la UNIVERSIDAD DE LOS ANDES, de acuerdo con los argumentos expuestos en la parte motiva de la presente sentencia. **TERCERO: ABSOLVER** a la demandada UNIVERSIDAD DE LOS ANDES de todas las pretensiones condenatorias formuladas en su contra. **CUARTO: CONDENAR** en costas procesales a la demandante LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA y a favor de la UNIVERSIDAD DE LOS ANDES. (...)”*

La juez *a quo* fijó como problema jurídico, determinar si para el momento de la terminación del vínculo laboral la demandante gozaba de la garantía de la estabilidad laboral reforzada dada su condición de salud, y de ser así, establecer si hay lugar a declarar ineficaz la finalización del vínculo, y como consecuencia de ello, evaluar la viabilidad de ordenar su reintegro al cargo que venía desempeñando, o a uno de similares condiciones, junto con el pago de salarios, vacaciones, aportes al sistema de seguridad social dejados de percibir y la indemnización correspondiente a 180 días de salario. De forma subsidiaria, analizar si hay lugar al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del CST.

La juez basó su decisión en la validez del acuerdo transaccional celebrado entre **LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA** y la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES**, mediante el cual las partes dieron por terminado el contrato de trabajo que las vinculaba. Consideró que dicho acuerdo fue suscrito de forma libre, voluntaria y consciente por parte de la trabajadora, sin que se probara la existencia de coacción, presión indebida o error que afectara su voluntad. En consecuencia, el despacho concluyó que el acto jurídico fue plenamente válido y eficaz, razón por la cual no había lugar a declarar su ineficacia ni a acceder a las pretensiones derivadas de su desconocimiento.

La juez también se apoyó en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, SL 1152 de 2023, según la cual los trabajadores con alguna discapacidad o condición médica especial cuentan con plena capacidad jurídica para celebrar acuerdos, incluyendo la terminación por mutuo consentimiento de su contrato laboral. Se recalcó que la estabilidad laboral reforzada no constituye un derecho absoluto, ni impide que el trabajador, aun gozando de dicha protección, pueda decidir voluntariamente finalizar su relación laboral. Esta interpretación se sustentó en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y en la Ley 1996 de 2019, que reconocen el derecho a la autonomía y capacidad jurídica en igualdad de condiciones.

Con base en lo anterior, el juzgado declaró probada la excepción de cosa juzgada alegada por la Universidad, al considerar que las principales pretensiones de la demanda ya habían sido resueltas en virtud del acuerdo

firmado entre las partes. De igual manera, desestimó la solicitud de reintegro, así como las pretensiones asociadas al pago de salarios, prestaciones y aportes a la seguridad social, al no encontrar fundamentos que permitieran desconocer lo pactado previamente.

Finalmente, la juez negó la solicitud de indemnización moratoria contemplada en el artículo 65 del CST, al establecer que no existían obligaciones laborales pendientes de pago al momento de la terminación del vínculo.

III. RECURSO DE APELACIÓN (min 41:56, archivo “12Aud.Art.80CPTSS”)

El apoderado de la demandante **LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA** apeló la sentencia cuestionando una indebida valoración de las pruebas por parte del despacho de primera instancia. Como sustento del recurso, se señala que el acuerdo transaccional del 30 de septiembre de 2016, utilizado como fundamento para declarar la cosa juzgada y absolver a la Universidad, no fue producto de una voluntad libre y espontánea, sino de una presión ejercida por la institución, en un contexto de enfermedad grave conocida por la empleadora y lejos de ser un acto voluntario, la renuncia de la profesora fue solicitada por la Universidad, como se evidencia expresamente en el contenido de la carta de renuncia y en las pruebas documentales allegadas. Adicionalmente, se indica que la demandante se encontraba en un estado de vulnerabilidad derivado de una enfermedad diagnosticada, relacionada con el estrés laboral crónico y el *síndrome de Burnout*, que era plenamente conocido por la Universidad. A pesar de ello, esta no adoptó ninguna medida efectiva para disminuir la carga académica, agravando su estado de salud.

En síntesis, el recurso enfatiza que el acta de transacción se utilizó como una herramienta para darle apariencia de legalidad a una terminación forzada, ignorando la protección constitucional y legal a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud (Ley 361 de 1997), afirmándose que los testigos confirmaron que la Universidad conocía la condición médica de la trabajadora, y que el ofrecimiento de continuar sus actividades en Harvard fue presentado como la única salida decorosa, cerrándole las puertas en la academia colombiana si no accedía al acuerdo.

La apelación denuncia además la contradicción en el actuar de la Universidad, que mantuvo exigencias laborales y evaluaciones estrictas a pesar del deterioro en la salud de la docente, y que incluso la llamó a practicarse un examen médico de egreso cuando ya se encontraba en el

extranjero, dando muestras de presión indebida y urgencia para cerrar la relación laboral antes de que pudiera reclamar legalmente.

En consecuencia, se solicita revocar la sentencia de primera instancia, declarar la ineficacia del acuerdo transaccional por haberse celebrado con vicios en el consentimiento y bajo una condición de debilidad manifiesta, y que se concedan las pretensiones de la demanda, principalmente el reintegro laboral con el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones correspondientes.

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Durante el traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado de la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES** solicita que se confirme la sentencia de primera instancia y se declare probada la excepción de cosa juzgada. Señala que la parte actora no describió formalmente el traslado del recurso de apelación y que las afirmaciones hechas en audiencia carecen de sustento probatorio y jurídico. Indica que la demandante introdujo hechos nuevos, como el supuesto acoso laboral, que no fueron tratados en la demanda ni hicieron parte del debate procesal. Argumenta que la terminación del contrato de trabajo se dio por solicitud expresa de la demandante, quien firmó un acuerdo de transacción de forma libre, consciente y detallada, con pleno conocimiento de sus efectos; además que la Universidad apoyó el traslado de la profesora al exterior y financió sus estudios, lo cual demuestra que el acuerdo fue pactado en buenos términos. Destaca que la actora es una persona altamente preparada y con capacidad jurídica para entender lo que firmaba, por lo que no es válido alegar ahora desconocimiento o presión. Sostiene que no se transaron derechos mínimos ni se afectaron garantías laborales fundamentales, ya que la actora continuó percibiendo su salario con una carga laboral reducida. En consecuencia, el acuerdo suscrito no puede ser considerado inválido ni susceptible de ineficacia. La parte demandante guardó silencio.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del CPTSS procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si el acuerdo de transacción celebrado entre las partes es nulo por vicios de consentimiento, y si la demandante se encontraba amparada por fuero de salud al momento de la

terminación de su vínculo laboral; en cualquiera de los dos casos, establecer la procedencia del reintegro y demás pretensiones consecuenciales, conforme lo alegado en el recurso de apelación y los requisitos sustanciales previstos en el ordenamiento jurídico.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i)** entre **LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA** y la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES** existió una relación laboral formalizada mediante contrato a término fijo, iniciada el 01 de noviembre de 2012. Esta relación fue prorrogada y se mantuvo vigente hasta el 28 de febrero de 2017 con un salario integral (pág. 65 a 69, 127 a 128, archivo “01ExpedienteDigitalizado”) **ii)** el 30 de septiembre de 2016, las partes suscribieron un contrato de transacción que dispuso la terminación del vínculo laboral a partir del 28 de febrero de 2017 (pág. 186 a 188 archivo “01ExpedienteDigitalizado”).

En la sentencia de primera instancia se declaró la existencia de la relación laboral entre las partes; sin embargo, no se reconocieron las demás pretensiones rogadas en la demanda, tras concluirse que no se probó presión o coacción al momento de suscribirse el acuerdo, y aunque se reconoció que la accionante tenía un diagnóstico de salud mental, ello no impedía que celebrara acuerdos con su empleador. En consecuencia, se declaró probada la excepción de cosa juzgada, se negó el reintegro y demás pretensiones, se absolvió a la Universidad accionada de todas las condenas solicitadas, y se impusieron costas a la parte demandante.

Contra la anterior decisión, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación, argumentando indebida valoración probatoria, presión para la firma del acuerdo, conocimiento por parte de la Universidad del estado de salud de la trabajadora, y uso de la transacción como mecanismo para dar apariencia de legalidad a una terminación que, según dijo, vulneraba el fuero por salud.

Procede entonces la Sala a resolver el recurso de apelación, atendiendo las siguientes consideraciones:

- **Sobre el mutuo consentimiento como forma válida de terminación del contrato de trabajo.**

El contrato de trabajo, como acuerdo de voluntades, está sometido al cumplimiento de los requisitos generales de existencia y validez del negocio jurídico, motivo por el cual toda manifestación del empleador o trabajador,

destinada a producir efectos jurídicos respecto el nacimiento, desarrollo y extinción del vínculo contractual laboral, ha de reunir los requisitos para obligarse del artículo 1502 del CC, junto con el cumplimiento de las normas especiales de protección laboral, en especial del artículo 14 del CST, el cual establece que las disposiciones legales que regulan el trabajo humano son de orden público, por tanto, los derechos y prerrogativas por ellas concedidas son irrenunciables, salvo los casos expresamente exceptuados por Ley. El literal *b)* del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, establece que el contrato de trabajo termina por mutuo consentimiento.

Así las cosas, lo relevante para determinar si la terminación de mutuo acuerdo es válida, no es otra cosa que determinar si la manifestación del trabajador fue proferida por persona legalmente capaz, a través un consentimiento libre de vicio, que recayó sobre objeto y causa lícita.

Basta rememorar la sentencia SL4066-2021, en la cual la H. CSJ analizó la validez de los acuerdos de voluntad en materia laboral, concluyendo que aquellos gozan de plena eficacia si se verifica que carecen de vicios del consentimiento, no violan normas de orden público ni desconocen derechos ciertos e indiscutibles.

En la precitada providencia, se analizó el posible vicio por error y dolo, indicando la Alta Corte que el primero corresponde a la idea inexacta que se forma un contratante sobre algún elemento del contrato, como lo puede ser la naturaleza del acto, la identidad del objeto, su calidad o la persona con quien contrata, conforme los artículos 1510 a 1512 del CC; por su parte, el dolo corresponde al engaño que una parte genera al otro para inducirlo a celebrar contrato o acto, lo que implica la conducta intencional de provocar una idea errónea o equivocada, la cual es determinante en la emisión de su declaración de voluntad.

A su vez, el artículo 1741 del Código Civil, indica que la nulidad por objeto o causa ilícita, por la omisión de requisito o formalidad legales para el valor de ciertos actos u contratos y del acto de persona absolutamente incapaz causa nulidad absoluta, mientras cualquier otra especie de vicio causa nulidad relativa.

De otro lado, conviene anotarse que el ofrecimiento de planes de retiro voluntario o de sumas de dinero a título de bonificación por parte de las empresas no puede considerarse como una especie de fuerza que vicie el consentimiento, pues para que el acto resulte nulo o ineficaz, se requiere que medien verdaderas fuentes de coacción de la voluntad (CSJ SL, 18 may. 1998, Rad. 10608; SL, 7 jul. 2009, rad. 36728; SL17429-2017).

En el *sub lite*, los supuestos fácticos enunciados en el recurso de alzada apuntan sin duda a que el acuerdo transaccional celebrado entre **LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA** y la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES** para dar por terminado el vínculo laboral es jurídicamente ineficaz por haber sido suscrito bajo circunstancias que comprometen la libertad de consentimiento de la trabajadora, aunado a que la renuncia presentada no fue un acto voluntario, sino que hacía alusión a instrucciones de la Universidad.

En aras de probar tales dichos, la parte actora aportó al proceso como documental:

- Acuerdo transaccional firmado el 30 de septiembre de 2016, que estableció la fecha de terminación del vínculo para el 28 de febrero de 2017, y fijó la obligación para la actora de entrega de productos académicos. Asimismo, la demandada aprobó el pago de gastos de sostenimiento por 3.500 USD mensuales durante 5 meses y de tiquetes aéreos, por concepto de la invitación que recibió la demandante a asistir a la Universidad de Harvard (pág. 186 a 187 archivo “01ExpedienteDigitalizado”).

- Carta de renuncia presentada por la demandante del 12 de septiembre de 2016, efectiva a partir del 28 de febrero de 2017, en la que se indica que la misma fue solicitada por la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES** como parte del acuerdo realizado el 12 de septiembre de 2016, confirmado el 30 de ese mismo mes y año (pág. 188 archivo “01ExpedienteDigitalizado”).

En audiencia celebrada el 22 de noviembre de 2024, se escucharon las declaraciones de la parte demandante, de la parte demandada, y de dos de los testigos decretados a favor del extremo demandado.

El representante legal de la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES** afirmó que la decisión de terminar el vínculo fue iniciativa de la demandante, quien expresó su deseo de retirarse y participar en un programa académico en Harvard, el cual fue financiado por la Universidad. Negó que existiera coacción o imposición alguna, y defendió la validez del acuerdo transaccional (min. 35:50 archivo “10Aud.Art.77y80CPTSS”).

La demandante **LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA** declaró que la firma del acuerdo transaccional del 30 de septiembre de 2016 se dio bajo presión, ya que no le ofrecieron una opción distinta para proteger su salud. Añadió que, aunque acudió a la figura de la *Ombudsperson* de la Universidad, no contó con asesoría legal al momento de firmar el acuerdo, y que confió en la institución (min. 1:07:16 archivo “10Aud.Art.77y80CPTSS”).

El testigo ÓSCAR ARMANDO PARDO, profesor de la Universidad demandada y exdirector del CIDER, confirmó que fue el superior jerárquico de la demandante, y que su relación fue cordial. Indicó que, dentro del sistema de carrera profesoral, la profesora tenía tres años para cumplir con proyectos, clases e investigaciones. Señaló que, hacia el final del periodo, se evidenció que no se cumplirían las metas, lo cual fue manifestado por la profesora, y ella expresó su intención de retirarse. Él le recomendó que lo hiciera de manera cordial, dejando las puertas abiertas. Afirmó que fue la profesora quien manifestó su voluntad de salir de la Universidad y que el acuerdo transaccional fue concertado en términos cordiales, incluso con la participación del *Ombudsperson* (min. 1:24:10 archivo “10Aud.Art.77y80CPTSS”).

Y, por su parte, la testigo MARGARITA MARÍA GÓMEZ ORDÓÑEZ, profesora y quien fungía como *Ombudsperson* de la Universidad, relató que conoció a la demandante porque esta se acercó a su oficina para exponer una situación laboral en el CIDER. Manifestó que la profesora no se sentía a gusto con su trabajo, ni con el ambiente, ni con sus compañeros, y que estaba considerando retirarse o explorar otras alternativas profesionales. Adicionalmente, indicó que su función como *Ombudsperson* era propiciar el diálogo y que, en ese sentido, le sugirió a la profesora conversar con su jefe inmediato, el doctor ÓSCAR PARDO, para explorar opciones frente a sus inquietudes. Aclaró que la competencia de su oficina no incluía decisiones formales sobre temas laborales, pero que la acompañó en el proceso de reflexión. Sobre el acuerdo transaccional firmado en 2016, afirmó que no hubo presión para que la profesora lo firmara y que fue una decisión voluntaria. Indicó además que el acuerdo no se firmó en una sola sesión, sino que fue producto de varias conversaciones en días diferentes, durante los cuales la profesora procesó y evaluó su decisión (min. 1:37:54 archivo “10Aud.Art.77y80CPTSS”).

Pues bien, del análisis de las precitadas pruebas y de las demás que reposan en el expediente, se colige que ninguna objeción le merece el acuerdo de terminación del contrato de trabajo suscrito entre las partes el 30 de septiembre de 2016, habida consideración que el mismo se encuentra ajustado en todas sus partes a la realidad procesal y al ordenamiento jurídico existente.

Se aproxima la Sala a la conclusión señalada con antelación, al encontrar que las pruebas allegadas al plenario, contrario a acreditar los acontecimientos en los cuales pretende fundar la demandante la pretensión

de declarar ineficaz el contrato transaccional, indican que la suscripción del mismo obedeció a la expresión libre y espontánea de la trabajadora, quien decidió a través de dicho mecanismo poner fin al contrato que la vinculaba con la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES** a partir del 28 de febrero de 2018, desde luego, previo pago por parte de la demandada de los gastos de sostenimiento y tiquetes aéreos pactados, traducidos además, en sumas importantes de dinero. Y es que, además quedó claro para la Sala que dicha transacción se llevó a cabo en aquiescencia de la ex trabajadora en donde esta expresó su voluntad libre de apremio alguno para llevarla a cabo.

Se concluye lo expuesto, en tanto ninguno de los documentos aportados al diligenciamiento acreditan, por sí solos, las presiones indebidas o vicios del consentimiento de la trabajadora para suscribir el acuerdo de transacción y tampoco se logró la confesión del representante legal de la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES** acerca de la existencia de una posición abusiva o dominante del empleador para obtener la aceptación de la demandante.

Inverso a ello, a partir de las declaraciones presentadas se establece que el acuerdo transaccional celebrado el 30 de septiembre de 2016 fue suscrito de manera voluntaria, consciente e informada por la señora **LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA**, quien en todo momento actuó con plena capacidad jurídica y sin prueba alguna que permita concluir la existencia de error, fuerza o dolo que viciara su consentimiento. La propia actora reconoció haber firmado el documento tras conversaciones previas con su empleador, contar con el acompañamiento de la *Ombudsperson* institucional y recibir beneficios que excedieron las obligaciones contractuales del empleador, como el respaldo económico para participar en un programa académico en el exterior. Y, a pesar de sus argumentos sobre un eventual estado de salud afectado, no se acreditó que dicho padecimiento le impidiera comprender o evaluar adecuadamente los alcances del acuerdo ni que la Universidad hubiera ejercido coacción o intimidación para su suscripción.

En consecuencia, las manifestaciones reveladas por la misma demandante permiten inferir la inexistencia de presiones por parte de la Institución llamada a juicio en la negociación de la terminación del contrato por mutuo acuerdo, y en conjunto, aunque la promotora del litigio sostiene que existió una presión indebida, las pruebas no fueron suficientes para invalidar la firma del acuerdo de transacción, y muy por el contrario, es posible extraer que **LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA** aceptó la suscripción

libre y voluntaria del mismo, sin presentar reproche alguno en su momento ni referir nada acerca de la presión de la que hoy se duele.

Por la misma senda, los testigos vinculados a la demandada afirmaron que la decisión de la demandante de renunciar fue voluntaria, concertada, e incluso motivada por intereses académicos y personales de la actora. Nótese, que el exdirector del CIDER, ÓSCAR PARDO, manifestó que la profesora expresó su deseo de salir de la Universidad y que el acuerdo fue fruto de varias conversaciones realizadas en términos cordiales, a su vez que negó la existencia de presión o imposición, y explicó que la institución apoyó su proyección profesional mediante beneficios concretos. De igual, la *Ombudsperson* universitaria, MARGARITA GÓMEZ, declaró que, si bien la profesora acudió a su oficina en busca de orientación, no expresó inconformidad sobre la terminación del vínculo y manifestó su intención de continuar su trayectoria académica fuera del país.

De tal suerte, la circunstancia de la celebración del citado acuerdo de transacción no se erige como engañoso, pues inverso a lo sostenido por la recurrente, no se avizoran vicios que invaliden el acuerdo cumplido entre las partes, en tanto no se evidencia constreñimiento o empleo de la fuerza por parte del empleador para obtener el consentimiento de su empleada, tampoco medió error suficiente para enervarlo y mucho menos existió el dolo indispensable para la afectación del susodicho consentimiento en los términos que para el efecto señalan los artículos 1509 y s.s. del CC. Adicionalmente, se recuerda que no se muestra como limitante para el empleador el proponer ciertos beneficios y/o bonificaciones de carácter económico a favor de sus empleados a fin de concertar su retiro, en tanto que tales ofrecimientos desde luego deben contar con el acogimiento del trabajador, el cual habrá de ser voluntario, como ciertamente ocurrió en este caso.

En suma, en el caso que nos ocupa, el extremo actor no logró demostrar la existencia de error, fuerza o dolo que propendiera por la falta de justicia o equidad en perjuicio de la trabajadora y tampoco se verificó la ocurrencia de objeto o causa ilícita, motivo por el cual no advierte este Tribunal ninguna causa para invalidar el acto por el cual se dio finiquito a la relación laboral de mutuo acuerdo. Pero aún, si en el caso de marras se hubiese concluido que el acuerdo transaccional careciera de validez, que no lo fue así, ello solo daría lugar al pago de una indemnización por despido sin justa causa, más no al reintegro pretendido, ya que no existe norma legal o convencional que lo sustente, pues finalmente si la trabajadora no hubiera aceptado lo propuesto por la empresa, esta se encontraría facultada para

despedirla con el respectivo pago de la sanción consagrada en el artículo 64 del CST.

Como corolario se concluye que, hay suficientes argumentos para no declarar la nulidad del acuerdo de transacción celebrado entre las partes, y darle el valor que le corresponde de plena validez, esto es, los efectos de cosa juzgada, en tanto no se probó su ineficacia.

- **Sobre la estabilidad laboral reforzada por afectaciones de salud.**

El artículo 13 de la Constitución Política de 1991, consagró la obligación del Estado de adoptar medidas a favor de las personas en situación de debilidad manifiesta por su condición física o mental. Es así como el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, prohibió despedir o finalizar el contrato de trabajo en razón a la discapacidad del trabajador, careciendo de todo efecto la terminación que se realice desconociendo dicha prohibición, según la interpretación que fijó la H. Corte Constitucional en la sentencia C-531 de 2000.

Para fijar el alcance de la anterior protección es necesario precisar el concepto de discapacidad. Inicialmente se consideró que para activar el fuero de estabilidad laboral reforzada por afectaciones de salud era necesario acreditar una pérdida de capacidad laboral del 15% o más, conforme el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001, sin embargo, dicha norma fue derogada expresamente por el artículo 61 del Decreto 1352 de 2013, por tanto, las menciones a porcentajes que hace la jurisprudencia de la H. CSJ son válidas cuando se refieren a hechos acontecidos en vigencia del Decreto 2463 de 2001, tal y como se reafirmó en las sentencias SL2841 de 2020, SL5109-2020 y SL487-2021, donde indicó que en vigencia del precitado Decreto los trabajadores aforados por salud eran los que tenían una PCL del 15% o más.

Así las cosas, el concepto de discapacidad refiere a la deficiencia física, mental o sensorial, permanente o temporal, que limita o impide la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria y su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás, conforme el artículo 1º de la Ley 762 de 2002 y la Ley 1618 de 2013.

Esta definición concuerda con la posición de la H. CSJ en la sentencia SL260 de 2019, reiterada en la sentencia SL2548-2019, donde indicó que para establecer la procedencia del fuero es verificar si el trabajador sufre o

no una afectación de salud que le impida o limite su capacidad de trabajo, así como la relación entre la terminación del contrato y su estado de salud.

La anterior posición es armónica con lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en la sentencia C-824 de 2011, en la cual precisó que la garantía de la estabilidad laboral reforzada se extiende a todas las personas en un estado de debilidad manifiesta derivado de que su estado de salud les impide o dificulta sustancialmente su labor, independientemente del grado con el que haya sido calificada su afectación. Así mismo, en la sentencia SU-049 de 2017, se afirmó que este fuero cobija a las personas calificadas con una pérdida de capacidad laboral del 15% o más y también a aquellos que sufren un quebranto de salud que le impide o dificulta sustancialmente el desarrollo de su labor en condiciones regulares, por lo que ambos grupos poblacionales tienen derecho a conservar su empleo y a ser beneficiarios de medidas como la reubicación, la recapacitación y el ajuste de su ambiente de trabajo, salvo que concurra una justa causa convalidada por el Ministerio de Trabajo. La misma Corporación en la sentencia C-200 de 2019, estableció que los trabajadores que sufren de alguna afectación de salud gozan del derecho a la estabilidad laboral reforzada en los casos en que la misma dificulta su desempeño laboral, incluso cuando no existe acreditación de alguna discapacidad.

El entendimiento del concepto discapacidad permite activar el fuero de estabilidad aun cuando el trabajador no cuenta con un carnet de su E.P.S. o un dictamen de pérdida de su capacidad laboral, tal y como lo indicó la Sala de Casación Laboral de la H. CSJ en la sentencia SL5181 de 2019, providencia en la que estableció que el carácter finalista de este fuero conlleva a que si el empleador conoce, por cualquier medio, de una grave afectación de salud del trabajador, entonces deba ser cuidadoso en el uso de su potestad de terminar el contrato, por lo cual de forma previa al uso de dicha facultad deberá apoyarse en las herramientas que brinda el Sistema de Seguridad Social Integral para clarificar el estado de salud de su trabajador, bien sea logrando su calificación, esperando el resultado de aquella o solicitando ante las entidades respectivas el análisis del caso.

Respecto de la forma como opera la carga de la prueba en los conflictos por fuero de estabilidad laboral reforzada, la H. CSJ indicó en la sentencia SL1360 de 2018 que el fin del fuero es prevenir la discriminación por el estado de salud, por tanto, si la finalización o desmejora del contrato obedeció a razones objetivas no relacionadas con la salud del trabajador no opera el amparo y no se requiere de permiso del Ministerio de Trabajo; sin embargo, si el trabajador logra demostrar posteriormente en juicio que sí

estaba discapacitado se beneficiará de la presunción de que la finalización o desmejora de su contrato fue discriminatoria, por lo cual el empleador deberá demostrar las circunstancias objetivas que motivaron tal acción y de no hacerlo, la terminación se reputará ineficaz.

No obstante, recientemente el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria precisó que la identificación de la discapacidad a partir de los porcentajes previstos en el artículo 7° del Decreto 2463 de 2001 es compatible para todos aquellos casos ocurridos antes de la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el 10 de junio de 2011 y, de la Ley Estatutaria 1618 de 2013 (27 de febrero de 2013). Además, que la estabilidad laboral reforzada establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, se configura cuando concurren los siguientes elementos: **i)** la deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo; **ii)** la existencia de barreras que puedan impedir al trabajador que sufre la deficiencia el ejercicio efectivo de su labor, en igualdad de condiciones que los demás; **iii)** y que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso. Que, por tal motivo, el trabajador tiene derecho a que esas barreras, comunicadas o conocidas por el empleador, sean mitigadas mediante los ajustes razonables en el trabajo, entendidos estos ajustes como *“una lista no cerrada de medidas o adaptaciones que los empleadores pueden implementar para eliminar o mitigar esas barreras y permitir la plena participación de las personas con discapacidad en el trabajo”* (SL1152-2023).

Descendiendo al caso que nos ocupa, y dado que la terminación del contrato ocurrió el 28 de febrero de 2017, en vigencia de la Ley 1618 de 2013, correspondía a la demandante acreditar que al momento del despido se encontraba en situación de deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano o largo plazo, y presentaba una barrera de tipo actitudinal, social, cultural o económico, que implica demostrar una afectación de salud que le impidió o limitó su capacidad de trabajo en condiciones de igualdad con los demás, y que dichos aspectos hayan sido conocidos por el empleador.

Como pruebas documentales aportadas oportunamente por la actora, y relevantes para el objeto de estudio, se tienen las siguientes (pág. 68 a 231 archivo *“01ExpedienteDigitalizado”*):

- Historia clínica y diagnósticos médicos expedidos por profesionales tratantes, especialmente por la psiquiatra María José Sarmiento, en los que

se registra el diagnóstico de *síndrome de Burnout* y se recomiendan incapacidades laborales y disminución de carga de trabajo.

- Incapacidades médicas emitidas entre octubre y noviembre de 2015, por periodos de 7 días cada una, que fueron comunicadas a la Universidad.

- Evaluaciones de desempeño laboral realizadas en diferentes años por comités del CIDER, que detallan las funciones, actividades y carga laboral asumida por la demandante, así como observaciones sobre su proceso de adaptación y sobrecarga de trabajo.

- Correos electrónicos intercambiados entre la demandante y directivos o dependencias de la Universidad, en los que se solicita la disminución de carga, se denuncia el incumplimiento de recomendaciones médicas, se piden ajustes administrativos o se reportan dificultades con la gestión de proyectos y apoyo logístico.

- Correspondencia con la EPS SANITAS, incluyendo requerimientos para el trámite de calificación del origen laboral de la enfermedad diagnosticada.

- Constancias de participación en proyectos académicos e investigativos, incluyendo uno financiado por la embajada de Canadá y la UPME, con trabajo de campo en zonas de conflicto, que fue asignado tras los diagnósticos médicos.

- Comunicaciones de advertencia sobre riesgos de seguridad durante el desarrollo del proyecto en terreno.

- Petición formal de intervención a la *Ombudsperson* de la Universidad, radicada como caso No. 00105470.

- Correo del 26 de febrero de 2017, en el que la demandante, ya en EE. UU., manifiesta a la Universidad su deterioro de salud y cuestiona las condiciones que rodearon su salida, antes del vencimiento del contrato.

Ahora, durante su interrogatorio, el representante legal de la **UNIVERSIDAD DE LOS ANDES** señaló que la demandante presentó incapacidades médicas expedidas por su médico psiquiátrico particular y no por la EPS. A pesar de ello, la Universidad reconoció los días de incapacidad otorgados y el diagnóstico fue conocido por la Gerencia de Recursos Humanos al momento de recibir la correspondiente certificación médica. En atención a dicha situación, se redujo la carga laboral que la demandante venía desempeñando como docente. Además, por solicitud de la propia

trabajadora, se remitió el reporte del caso a la ARL y se le liberó de varios compromisos relacionados con proyectos académicos. Por su parte, la EPS SANITAS informó que, según el reporte inicial, la enfermedad tenía un origen común y no laboral, y que para establecer un diagnóstico definitivo se requerían trámites médicos adicionales (min. 35:50 archivo “10Aud.Art.77y80CPTSS”).

Por su parte, **LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA** manifestó que, durante el desarrollo de su relación laboral con la Universidad comenzó a experimentar una carga laboral excesiva, lo que derivó en síntomas de *síndrome de Burnout*, los cuales fueron certificados por su psicóloga tratante. Ante esta situación, solicitó a su superior inmediato una reducción laboral, petición que no fue atendida. Ante la falta de respuesta, acudió a la figura del *Ombudsperson* de la Universidad, y en ese contexto surgió la opción de salir de la institución. En relación con su estado de salud, explicó que inició un trámite ante las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez, luego de que la Universidad remitiera su caso a la EPS. Dicho procedimiento se prolongó durante cerca de dos años, pero fue anulado y devuelto, dado que la Universidad habría aportado documentos que no correspondían con las funciones reales que ella desempeñaba. Finalmente, aclaró que, para el 28 de febrero de 2017, fecha en la que se hizo efectiva la terminación del contrato, no contaba con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral asignado, y ya se encontraba fuera del país, sin presentar problemas de salud en ese momento (min. 1:07:16 archivo “10Aud.Art.77y80CPTSS”).

El testigo ÓSCAR ARMANDO PARDO ARAGÓN, en cuanto a la carga laboral, dijo que no recuerda que se le haya entregado ninguna recomendación médica sobre la demandante, ni que Recursos Humanos le hubiera hecho alguna solicitud para modificar su cargo. Explicó que los planes de trabajo los propone cada profesor, y que, en su caso, se le recomendó enfocarse en cumplir los requisitos para pasar de categoría en la carrera profesoral (min. 1:24:10 archivo “10Aud.Art.77y80CPTSS”).

Conforme a las anteriores pruebas, para la Sala es evidente que **LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA** presenta ciertos diagnósticos médicos relacionados con afectaciones emocionales, como el *síndrome de Burnout*; sin embargo, debe recordarse que no cualquier tipo de afectación conlleva el reconocimiento de la estabilidad laboral reforzada, pues tanto la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional han reiterado que esta garantía cobija a todas las personas que su estado de salud les impida o dificulte sustancialmente el cumplimiento de su labor.

En este caso, la demandante no estaba incapacitada a la fecha del retiro (28/02/2017) y la afectación a la salud que la aquejaba nunca fue impedimento o implicó una limitación al normal cumplimiento de su labor, pues si bien existen referencias médicas sobre afectaciones de salud mental, lo cierto es que no se presentó evidencia suficiente que demostrara que esas condiciones le impidieran o dificultaran sustancialmente la realización de sus tareas laborales. Y a pesar de que la empresa disminuyó la carga laboral producto de ciertas incapacidades médicas presentadas con anterioridad, no se acreditó que su condición de salud hubiera sido una limitación real y constante para el desempeño de sus funciones como Docente, o que la dificultad para realizar su labor estuviera directamente relacionada con su estado de salud. Tampoco se demostró que la trabajadora hubiese sido calificada con una pérdida de capacidad laboral, que hubiera declarado formalmente su situación de discapacidad.

En consecuencia, no se probó que las afecciones médicas presentadas le impidieran a la demandante el cumplimiento de sus obligaciones laborales de manera efectiva.

Y, respecto a que en vigencia del contrato de trabajo el empleador tuvo pleno conocimiento del estado clínico de la demandante, dicha circunstancia está demostrada en el juicio, dado que la accionada aceptó la presentación de certificados médicos y el reporte del diagnóstico ante la Gerencia de Recursos Humanos; no obstante, dicha circunstancia no cambia la situación fáctica objeto de estudio porque el estado de salud de la actora no le impidió el cumplimiento de las obligaciones contractuales. Menos aún se demostró que su condición médica fuera notoria al punto que permitiera colegir que se encontraba en una limitación relevante que le impidiese desarrollar las funciones que le fueron asignadas.

Por tanto, bajo ese escenario, no se configuró deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, y no existieron barreras que impidieran a la trabajadora el ejercicio pleno y efectivo de su labor, en igualdad de condiciones que los demás.

Se resalta que la Corte Suprema de Justicia ha señalado que para que proceda la protección es necesario que el trabajador, para el momento del despido, se encuentre en una situación de discapacidad o deficiencia, razón por la cual el beneficio no opera para quienes tengan afecciones de salud o simples incapacidades médicas, así lo reiteró la Sala de Casación Laboral en sentencia SL4632 de 2021 y SL1152 de 2023, circunstancias que no se presentaron en el caso bajo estudio.

Al mismo tiempo, encuentra la Sala que la parte demandante no probó que la terminación del contrato obedeciera a un trato discriminatorio generado por su condición de salud, para trasladar la carga de la prueba a la demandada de demostrar razones objetivas en la extinción del vínculo contractual; en efecto, no se evidencia relación de causalidad entre el estado de salud y la terminación del contrato. Por el contrario, el acuerdo de transacción surgió como una solución concertada entre las partes con plenos efectos jurídicos, en la que se pactó la entrega de productos académicos, la extensión del salario hasta febrero de 2017 y el respaldo a las proyecciones académicas de la actora; lo que confirma que dicha terminación obedeció a una causa legal y no al estado de salud de la trabajadora, lo que por sí solo excluye el lleno de los requisitos para haber podido así establecerse que la accionante se encontrara en un estado de debilidad manifiesta y estuviera amparada por la alegada estabilidad laboral reforzada.

Por último, y dado que en el presente asunto la relación laboral finalizó por mutuo acuerdo, se impone necesario agregar que, la incapacidad o discapacidad de un trabajador no es óbice para que este acepte una bonificación para consentir la terminación del contrato de trabajo, en razón a que la protección derivada del fuero de salud no concede un derecho absoluto o a perpetuidad (CSJ SL3144 de 2021), por lo que aun cuando hubiese quedado demostrado que **LUZ ÁNGELA PINILLA URZOLA** gozara de una estabilidad laboral reforzada por temas de salud, que no fue así, ello no imposibilitaba a la trabajadora para transigir la terminación del contrato de trabajo por mutuo acuerdo; máxime cuando se evidenció que no existió algún vicio que invalidara el acuerdo transaccional celebrado entre las partes el 30 de septiembre de 2016.

Así las cosas, tampoco resulta dable por esta vía acceder al pretendido reintegro, mucho menos al pago de las acreencias laborales y demás pretensiones que pendían de la prosperidad de esa pretensión ni al pago de la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por cuanto todas ellas derivaban de la prosperidad de la aplicación de la citada norma, en orden a declarar la reinstalación de la demandante, pretensiones que como quedó visto, no tuvieron vocación de prosperidad.

De esta manera se agota la competencia de la Sala por los motivos de apelación, y habiéndose arribado a las mismas conclusiones halladas por la juzgadora de primer grado, lo que se sigue es la confirmación de la sentencia apelada.

Sin costas en segunda instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia por lo señalado en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY

Magistrado Ponente

Radicado No. 27-2022-00130-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandada **COLPENSIONES**, así como el grado jurisdiccional de consulta a su favor, contra la sentencia del 25 de marzo de 2025, proferida por el Juzgado Veintisiete (27) Laboral del Circuito de Bogotá, que declaró la ineficacia del traslado realizado por **CARMEN ELISA PIRAMANRIQUE QUIROGA** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS, condenó a **PORVENIR** a devolver a **COLPENSIONES** los valores depositados en la cuenta de ahorro individual, junto con bonos pensionales y rendimientos que se hubieren causado, y a **COLPENSIONES** a vincular a la demandante y a actualizar la historia laboral (*min. 44:53, archivo “33ContinuacionAudienciaArticulo80”*).

I. ANTECEDENTES

• DEMANDA

CARMEN ELISA PIRAMANRIQUE QUIROGA llamó a juicio a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** para que se declare la nulidad de la afiliación realizada al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad - RAIS, se ordene a **PORVENIR** retornar al Régimen de Prima Media con Prestación

Definida - RPM todos los valores que hubiere recibido, como cotizaciones, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos, intereses y rendimientos, a **COLPENSIONES** recibirla en el RPM sin solución de continuidad, ultra y extra *petita*, junto con costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus pretensiones en que desde el 03 de julio de 1991 hasta el 02 de marzo de 1995 estuvo afiliada a CAPRECUNDI, cotizando un total de 182 semanas; que laborando al servicio del Instituto de Aguas y Saneamiento de Cundinamarca, los asesores de la AFP **PORVENIR** le presentaron el nuevo régimen pensional, donde le aseguraron que el Instituto de Seguros Sociales se acabaría perdiendo lo cotizado hasta ese momento, que en el nuevo fondo tendría mayores rendimientos, podría pensionarse en el momento en que quisiera, pero no le informaron el derecho de retracto; por todo lo anterior, realizó el traslado de régimen pensional.

Sostiene que los asesores de las AFP demandadas la mantuvieron en error al momento de realizar el traslado; cuenta con 1.496 semanas a noviembre de 2021; el 06 de diciembre de 2021 radicó ante **PORVENIR** solicitud de declaratoria de nulidad y de retorno al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, petición que fue negada en oficio del 17 de diciembre siguiente; finalmente, que el mismo fondo de pensiones le realizó simulación pensional estableciendo que a los 57 años obtendría una mesada de \$940.418 (*archivo “01Demanda”*).

- **CONTESTACIÓN DEMANDA.**

SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. se opuso a las pretensiones, aceptó la petición presentada y su respuesta; formuló las excepciones de *prescripción*; prescripción de la acción de nulidad; cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe (*pág. 3 a 30, archivo “06ContestacionDemandaPorvenir”*).

ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. se opuso a las pretensiones, no aceptó ninguno de los hechos y propuso las excepciones de *inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir*; buena fe; prescripción; aprovechamiento

indebido de los Recursos Públicos y del Sistema General de Pensiones; reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP; inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa; inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derecho de terceros de buena fe; aplicación del precedente sobre los actos de relacionamiento al caso concreto; traslado de aportes a otra Administradora de Fondos de Pensiones y la innominada o genérica (pág. 3 a 21, archivo “07ContestacionDemandaProteccion”).

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES se opuso a las pretensiones, no aceptó ninguno de los hechos e invocó las excepciones de *aplicación del precedente establecido en la sentencia SL373 de 2021*; el error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento; prescripción; presunción de legalidad de los actos administrativos; cobro de lo no debido; buena fe; inexistencia del derecho; no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público y la innominada o genérica (pág. 4 a 35, archivo “13ContestacionDemandaColpensiones”).

Mediante providencia del 28 de julio de 2022, el Juzgado tuvo por no contestada la demanda por parte de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS (archivo “09Autotienecontestadaordenanotificar”).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

(Min. 44:53, archivo “33ContinuacionAudienciaArticulo80”)

El 25 de marzo de 2025, el Juzgado Veintisiete (27) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“...**PRIMERO: DECLARAR** la ineficacia del traslado de la señora CARMEN ELISA PIRAMANRIQUE QUIROGA del régimen de prima media con prestación definida administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES al de ahorro individual con solidaridad administrado por la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. y los que posteriormente realizó entre administradoras del Régimen de Ahorro Individual, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **SEGUNDO: CONDENAR** a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. a devolver a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE

*PENSIONES – COLPENSIONES los valores depositados en la cuenta de ahorro individual de la señora CARMEN ELISA PIRAMANRIQUE QUIROGA, junto con los bonos pensionales y los rendimientos que se hubieren causado, conforme lo explicado en la parte motiva de esta providencia. **TERCERO: ORDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES afiliar nuevamente a la señora CARMEN ELISA PIRAMANRIQUE QUIROGA al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, recibir las cotizaciones provenientes de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. y actualizar la historia laboral de la demandante para incluir las semanas que fueron cotizadas al Régimen de Ahorro Individual,, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **CUARTO: DECLARAR** no probadas las excepciones formuladas por las demandadas COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A., conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **QUINTO: CONDENAR** a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. y la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIA PROTECCION S.A., al pago de las costas del proceso en la suma de \$800.000 como agencias en derecho a cargo de cada una y a favor de la demandante...”*

Como sustento de la decisión la Juez recalcó que decretó y practicó todas las pruebas necesarias pertinentes y conducentes para determinar la información que le entregaron a la afiliada al momento del traslado, siendo únicamente pertinente la declaración rendida por la actora porque en el interrogatorio absuelto por el representante legal de **PORVENIR** este indicó que no le consta dicha asesoría y, pese a decretar el testimonio de quien suscribió el formulario como asesora de la AFP, no fue posible lograr su comparecencia.

Por tal motivo, concluyó que, teniendo en cuenta la normatividad aplicable y el precedente jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional, no existen pruebas que acrediten que se haya informado a la demandante sobre los beneficios de trasladarse de régimen, sus desventajas, aspecto que no se desprende del formulario de afiliación, de lo que se infiere el incumplimiento del deber de información y buen consejo por parte de **PORVENIR**, con lo cual vulneró los principios mínimos de transparencia que debe gobernar la movilidad entre regímenes pensionales, carga que tampoco se suplió por parte de Protección y Colfondos, siendo viable declarar la ineficacia de dicho traslado. Y en cumplimiento de la sentencia SU107 de 2024, precisó los conceptos a devolver.

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de **COLPENSIONES** señaló que no se demostró el supuesto engaño sufrido por el accionante causado por las AFP, tampoco la falta de información al momento de la asesoría, quedando **COLPENSIONES** sujeto a lo que las AFP logren demostrar; no se acreditó que se hubiese hecho incurrir en error a la parte actora o que se esté en presencia de algún vicio de consentimiento; al contrario, de los documentos aportados se evidencia que los traslados se realizaron de forma libre y voluntaria, y no se observa anotación de inconformidad, lo que significa que las vinculaciones al RAIS gozan de plena validez; en caso de que se confirme la ineficacia del traslado, solicita se ordene trasladar también el porcentaje destinado a la garantía de pensión mínima, los gastos de administración, comisiones y valores utilizados en recursos provisiones con cargo a recursos propios de las AFP, apartándose así de la postura inmersa en la sentencia SU107 de 2024 y aplicando la sentencia SL2999 de 2024 (*min. 47:15, archivo “33ContinuacionAudienciaArticulo80”*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado de **COLPENSIONES** reiteró los argumentos expuestos en la alzada para obtener la revocatoria de la sentencia; y la apoderada de **PORVENIR**, pese a que la entidad no presentó recurso de apelación, solicitó la revocatoria de la decisión.

V. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como la sentencia de primera instancia fue adversa a **COLPENSIONES**, su calidad de administradora de pensiones de derecho público permite deducir razonablemente que la garante, en última instancia, de las condenas impuestas es la NACIÓN, por ende, procede el grado jurisdiccional de consulta conforme al artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social-CPTSS, para realizar un estudio integral de la providencia.

VI. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo disponen los artículos 66A y 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación y los demás en el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES**.

VII. PROBLEMA JURÍDICO

La Sala debe revisar la validez del traslado realizado por **CARMEN ELISA PIRAMANRIQUE QUIROGA** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y los conceptos a devolver por parte de los fondos de pensiones, conforme lo alegado en el recurso de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia.

VIII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i) CARMEN ELISA PIRAMANRIQUE QUIROGA** nació el 24 de junio de 1966 (*pág. 150, archivo “02Anexos”*) y efectuó aportes pensionales desde el 1° de septiembre de 1992 hasta el 31 de diciembre de 1994, a través de la Caja de Previsión Social de Cundinamarca - CAPRECUNDI (*pág. 214 a 217, archivo “02Anexos”*); **ii)** se trasladó del RPM al RAIS mediante formulario de afiliación con **PORVENIR** el 1° de marzo de 1995, posteriormente se trasladó a COLMENA el 20 de septiembre de 1996, a ING el 28 de agosto de 2003, a **COLFONDOS** el 18 de marzo de 2006 y finalmente a HORIZONTE hoy **PORVENIR** el 20 de octubre de 2008, donde sigue vinculada actualmente (*pág. 78, 125, archivo “06ContestacionDemandaPorvenir”*).

- **Fundamentos normativos sobre traslado de régimen pensional.**

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo relacionado con la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, que consagra la escogencia libre y

voluntaria por parte del afiliado; a su turno el artículo 114 *ibidem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. En el mismo sentido, el artículo 271, señala no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

En armonía con lo anterior, el numeral 1° del artículo 97 del Decreto Ley No.663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen pensional, previó la obligación de las entidades financieras de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 y SL4062 de 2021, precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En relación con este aspecto, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-030 del 28 de enero de 2009, consideró que para ejercer la opción de traslado de régimen pensional, era necesario que el afiliado recibiera *“información completa sobre los rasgos definitorios de cada régimen, las oportunidades y riesgos que lo caracterizan y las implicaciones de cada decisión en el corto, mediano y largo plazo, sin que ello signifique que deban ser anticipadas situaciones difíciles o imposibles de prever”*.

La Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 2279-2021, reiteró que las AFP, desde la creación del Sistema General de Pensiones, están obligadas a brindar información calificada a sus afiliados, describiendo su evolución normativa relacionada con el deber de información, inicialmente previsto en el artículo 13, 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; luego con la creación de los multifondos de pensiones, el deber de asesoría

y buen consejo (Ley 1328 de 2009 y Decreto 2241 de 2010), y finalmente con la exigencia de la doble asesoría (Ley 1748 de 2014).

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL19447 de 2017, SL1421 de 2019, SL3199 de 2021, SL1618 de 2022 y SL3179 de 2023, indicó que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio para asimilar las consecuencias de la decisión.

También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que, en todos los casos, debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019 y SL3188 de 2022.

Sobre este último aspecto, esa Corporación reiteró, en la sentencia SL2173 de 2022, que no es cierto que para declarar la ineficacia del traslado de régimen el afiliado posea una expectativa pensional, o sea beneficiario del régimen de transición o que tenga o no el derecho pensional causado, pues en todos los casos las AFP conservan la obligación de dar cumplimiento al deber de información.

En estos casos, se invierte la carga de la prueba y corresponde a la AFP demostrar que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL1689 de 2019, SL4025 de 2021 y SL3179 de 2023, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

Es pertinente señalar que la Corte ha dicho claramente que en aquellos casos en que un afiliado realiza diversos traslados entre AFP, esta situación no puede entenderse como una ratificación del deseo de

permanecer en el RAIS, y mucho menos, convalida la omisión de la AFP de dar cumplimiento al deber de información (sentencias SL2279-2021 y SL3465-2022).

Y finalmente, la jurisprudencia de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ determinó que los litigios donde se debate la validez del traslado del RAIS al RPM por falta de asesoría deben ser abordados desde la perspectiva de la ineficacia y no de la nulidad, tal y como indicó en las sentencias SL1688 de 2019, SL3464 de 2019, SL4062 de 2021, SL1942 de 2022, SL3150 de 2023, entre otras.

Pese a lo anterior, recientemente la Corte Constitucional en sentencia SU-107 de 2024, flexibilizó el referido precedente de la Corte Suprema de Justicia, al advertir que el mismo podría comprometer el derecho a la seguridad social de las personas o la sostenibilidad financiera del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, atendiendo las tensiones de orden jurídico sustancial y financiero que se presentan (considerandos jurídicos 229 a 233), por lo que encontró indispensable su modulación con el propósito, principalmente, de que las eventuales afectaciones se reduzcan (considerando jurídico 234).

Sostuvo que la afectación a la sostenibilidad financiera del RPM no está dada en el corto plazo, sino en el mediano y largo plazo, pues el valor que la AFP entrega a **COLPENSIONES**, por razón de la declaratoria de ineficacia de un traslado, no será suficiente para financiar una prestación en el RPM, razón por la cual el RPM siempre tendrá que subsidiar el pago de las pensiones, especialmente de aquellos afiliados de altos ingresos en su base de cotización (considerando jurídico 305).

En resumen, el alto tribunal constitucional comparte buena parte de las reglas de decisión adoptadas por la Corte Suprema de Justicia, especialmente la relacionada con el deber de información a cargo de las AFP desde el momento en que empezó a funcionar el RAIS (considerando 318); la ineficacia del traslado como consecuencia de su omisión (considerando 321); la consideración según la cual el formulario de vinculación no es prueba suficiente para establecer si la afiliación se dio con pleno conocimiento de causa (considerando jurídico 323); sin embargo, se aparta de la regla decisional relacionada con la inversión de

la carga de la prueba impuesta a las AFP y los conceptos a reintegrar al Régimen de Prima Media.

Al respecto, precisó que el precedente de la Corte Suprema de Justicia puede generar algunas dificultades al resultar altamente complejo para una AFP demostrar -en la actualidad y por medio de pruebas directas- que sí brindó información a un afiliado que se trasladó en el periodo comprendido entre 1993 y 2009 (considerado 322). Esto por cuanto en ese periodo las administradoras no tenían el deber legal de guardar una reproducción de lo que, específicamente, el asesor comentó al afiliado en la antesala de su afiliación y sólo con el Decreto 2241 de 2010 -artículo 7- se dispuso que las administradoras debían consignar en medios verificables que el afiliado fue informado, que recibió asesoría adecuada, y que entendió los efectos de su decisión. Antes de tal norma, el traslado y su legalidad se demostraban, fundamentalmente, con el formulario de afiliación (considerandos jurídicos 322 y 324).

Por lo tanto, la Corte estableció que en esta clase de procesos las dificultades probatorias no deberían suplirse solo acudiendo a la figura de la inversión de la carga de la prueba, sino que se debe promover la participación de la parte demandante (que podría aportar los elementos con que cuente) y del juez (que podría acudir a sus poderes oficiosos), con el objeto de que se esclarezcan los hechos (considerando 325). Resaltó que ni las primas de seguros, los gastos de administración ni el porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima, ya sea de forma individual, combinada o indexada, son susceptibles de devolución o traslado al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional (considerando 299).

Finalmente, en la parte resolutive de la Sentencia SU-107 de 2024, se dispuso lo siguiente:

“OCTAVO. - EXTENDER, con efectos inter pares y de inmediato cumplimiento, las reglas expuestas en esta providencia a todas las demandas que estén en curso ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral ya sea en primera, segunda instancia o en sede de casación, como también las que se tramiten mediante acción de tutela y cuya pretensión, principal o subsidiaria, esté dirigida a que se declare la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad”.

Bajo el anterior escenario, atendiendo que el traslado objeto de estudio ocurrió antes del año 2009, esta Corporación, de manera respetuosa, se aparta de la doctrina probable señalada por el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria; en consecuencia, conforme lo dispuesto en la Sentencia C-836 de 2001, se acogen los argumentos expuestos por la H. Corte Constitucional en la sentencia SU-107 de 2024, según la cual la carga de la prueba no debe recaer, por regla general, en los fondos de pensiones del Régimen de Ahorro Individual por la dificultad probatoria que comportan este tipo de casos y que, de declararse la ineficacia de traslado de régimen pensional, tan sólo es susceptible de traslado el ahorro de la cuenta individual, los rendimientos y si se ha pagado el valor del bono pensional, al considerar que los demás conceptos que componen el aporte pensional configuran situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer. Se advierte que este último aspecto solo será posible ordenarlo en segunda instancia en la medida en que sea objeto de apelación, en aplicación del principio de consonancia.

Por tal razón, acogiendo los lineamientos establecidos por la Corte Constitucional y aplicando en los demás aspectos el precedente de la Corte Suprema de Justicia, se procede a resolver.

CASO CONCRETO

Aunque **CARMEN ELISA PIRAMANRIQUE QUIROGA** realizó aportes a una caja de previsión departamental, no es posible considerar que la afiliación de la actora a **PORVENIR** corresponda a una selección inicial de régimen, sino que constituyó un verdadero traslado de régimen pensional. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que las cajas de previsión al igual que el ISS administraban el régimen de prima media y hacían parte del sistema de pensiones en los términos del literal b) del artículo 6° del Decreto 692 de 1994 (CSJ SL4334-2021, SL3179-2023 y Sala de Descongestión Laboral SL SL2128-2023 y SL1464-2023).

En este asunto no hay prueba de que, al momento del traslado del RPM al RAIS de la parte actora, **PORVENIR** brindara asesoría completa y comprensible de los aspectos positivos y negativos de cada régimen y las

consecuencias de dicho traslado. Al revisar el expediente se observa que las únicas pruebas relevantes para obtener esta información corresponden al formulario de afiliación y los interrogatorios rendidos por el representante legal de **PORVENIR** y la demandante.

Sobre el formulario de afiliación (*pág. 78, archivo “06ContestacionDemandaPorvenir*), tanto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional afirman que de este no se desprende la correcta información que debió suministrarse o que el interesado tuvo pleno conocimiento de la causa que estaba adelantando.

El representante legal de **PORVENIR** informó que más allá del formulario de afiliación no cuentan con soporte de la asesoría brindada a la demandante (*min. 09:16, archivo “33ContinuacionAudienciaArticulo80”*).

Y **CARMEN ELISA PIRAMANRIQUE QUIROGA** en el interrogatorio indicó que cotiza a pensiones desde 1990, inicialmente a través de CAPRECUNDI; que la AFP realizó fue una asesoría grupal, de 30 a 45 minutos, donde le informaron que lo más conveniente era afiliarse a los fondos de pensiones porque el ISS iba a entrar en quiebra y se iba a terminar; que se podía pensionarse más rápido y los intereses podían ser mayores; también el indicaron que debía dar unas cuotas más altas para pensionarse; sobre el bono pensional le señalaron que quedaba ahí y que con el tiempo se reclamaría (*min. 15:00, archivo “23AudienciasArticulos7780”*).

Con este relato hay plena certeza que al afiliado en la asesoría no se le informaron de forma completa las características de cada uno de los regímenes pensionales y las ventajas y desventajas de la vinculación que estaba realizando, y que no conocía en ese entonces el funcionamiento y particularidades del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, es decir, no hubo ninguna confesión de la parte actora que pudiera beneficiar al fondo de pensiones.

Por tanto, atendiendo las reglas de decisión de la Corte Constitucional, en este proceso se demostró que la AFP no cumplió el

deber de información al momento en que se efectuó el traslado de régimen pensional en el año 1995, de modo que se configuró la ineficacia de dicho acto jurídico, aspecto que no fue objeto de controversia en segunda instancia por parte de **PORVENIR** quien, al no presentar recurso sobre este aspecto, aceptó las conclusiones a las que arribó el Juzgado de primera instancia.

Se resalta que el deber de información y asesoría siempre ha existido a cargo de las AFP y si bien su nivel de exigencia ha variado, en el caso bajo estudio no se acreditan ni siquiera el cumplimiento de los presupuestos mínimos que deben ser informados al potencial afiliado, independientemente del cargo que ostente o el grado de escolaridad, por lo cual se considera que siempre estuvo en el RPM, no siendo aplicable la restricción del literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, ya que este caso no trata de un traslado de régimen pensional puro y simple, sino que corresponde al estudio de su ineficacia, cuyas consecuencias son diferentes. También la declaratoria de ineficacia permite volver al mismo estado en que las cosas se hallaban de no haber existido el acto de traslado, lo que genera que los afiliados retornen nuevamente al Régimen público y accedan a las prestaciones que dicho régimen otorga, en caso de cumplir los requisitos, lo que descarta los planteamientos del recurrente.

Además, actos como no usar el derecho de retracto, realizar traslados de fondo en el RAIS, permanecer varios años efectuando cotizaciones de forma continua, por si solos, no denotan asesoría suficiente sobre las condiciones y características de cada régimen y el riesgo financiero que se asume al permanecer en uno o en el otro, tal y como se ha indicado en las sentencias SL538 de 2022, SL1660 de 2022, SL1903 de 2022, SL4205-2022, entre otras, providencias en las que se descartó el uso de la tesis de los actos de relacionamiento en los litigios sobre la validez del traslado de régimen pensional.

La consecuencia de declarar ineficaz el traslado de régimen, conlleva la obligación para la **AFP PORVENIR**, fondo actual donde se encuentra vinculado el afiliado, de devolver a **COLPENSIONES** los aportes pensionales, rendimientos financieros, bonos pensionales y demás dineros obrantes en la cuenta de ahorro individual, tal como lo dispuso

la Corte Constitucional en sentencia SU107-24 y lo ordenó el *a quo* en la sentencia, razón suficiente para confirmar esta condena.

En cuanto a la devolución de los demás montos descontados por la AFP durante la vinculación de la accionante, como lo solicitó **COLPENSIONES**, la Corte Constitucional en la sentencia SU107 de 2024 concluyó que “303. *En suma, ni las primas de seguros, los gastos de administración, o el porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ya sea de forma individual, combinada o indexada son susceptibles de devolución o traslado al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional*”, en consecuencia, en cumplimiento de la referida decisión, la misma no es procedente.

Por otra parte, se adicionará la sentencia de primera instancia para declarar que **COLPENSIONES** puede obtener por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que eventualmente pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

Respecto la excepción de prescripción propuesta por **COLPENSIONES**, en las sentencias SL1421 de 2019, SL4062 de 2021, SL1942 de 2022 y SL3150 de 2023, entre otras, la H. CSJ señaló la inoperancia de este medio exceptivo en los asuntos en los cuales se declara la ineficacia del traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, por ello no tiene prosperidad. Tampoco procede esta excepción por los conceptos que se ordenan devolver al tratarse de dineros integrantes de la cotización que servirán en un futuro las prestaciones que se reconozcan en el régimen público. Igual suerte ocurre con los demás medios de defensa invocados.

Sin costas en esta instancia ante su no causación.

Por último, conforme lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, se remitirá copia de esta providencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: ADICIONAR la sentencia de primera instancia, en el sentido de **DECLARAR** que **COLPENSIONES** puede obtener por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que eventualmente pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en lo demás.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO: SE ORDENA remitir copia de esta sentencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, conforme el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021. **Secretaría de la Sala proceda de conformidad.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 29-2022-00030-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 del 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandada **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** contra la sentencia del 07 de febrero de 2025, proferida por el Juzgado Veintinueve (29) Laboral del Circuito de Bogotá, que condenó a la demandada al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a partir del 1° de diciembre de 2023, retroactivo pensional, costas y agencias en derecho (*min. 25:24, archivo "42GrabacionSentencia"*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA**

JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL llamó a juicio a **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** para que se reconozca la existencia de la afiliación al momento de la ocurrencia del siniestro, que se ordene la calificación de la pérdida de capacidad laboral; en consecuencia, que se condene al pago de la pensión de invalidez, de incapacidades desde julio de 2021, costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus pretensiones en que ingresó al servicio de urgencias del Hospital de Méderi el 18 de febrero de 2020, producto de una caída del quinto piso en el que se encontraba arreglando un techo; Manifestó que a través de oficio PQR ENT- 2021 01 001 134279 del 12 de junio de 2021, **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** dio respuesta a la solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral, determinando que las diferentes fracturas y contusiones son de origen laboral, con ocasión del siniestro acaecido el 18 de febrero de 2020 (*pág. 1 a 12, archivo “01Demanda” y pag. 2 a 11 “07SubsanacionDemanda”*).

- **CONTESTACIÓN DEMANDA.**

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. se opuso a las pretensiones afirmando que el siniestro del 18 de febrero de 2020 fue objetado por dicha ARL; en cuanto a los hechos, aceptó la presentación de la solicitud para la calificación de la pérdida de capacidad laboral. Formuló como previas las excepciones de *falta de agotamiento de la reclamación administrativa* y de mérito: *inexistencia de la obligación en cabeza de Positiva Compañía de Seguros S.A de las pretensiones que se derivan de un siniestro ocurrido bajo la subordinación y desarrollo de actividades laborales al servicio de una persona distinta a la sociedad que afilió al demandante al sistema de riesgos laborales*; *inexistencia de calificación de pérdida de capacidad laboral y origen del siniestro de fecha 18 de febrero de 2020*; *ausencia de responsabilidad de Positiva Compañía de Seguros S.A como aseguradora de riesgos laborales conforme al contrato de seguro y su provisionalidad*; *ausencia nexo de causalidad entre el accionante y la naturaleza laboral solicitada*; *falta de legitimación en la causa por pasiva*; *inexistencia de la obligación*; *cobro de lo no debido*; *falta de causa para pedir*; *prescripción buena fe y la genérica o innominada (pág. 2 a 25, archivo “11ContestacionPositivaSAyLlamamientoenGarantia20220607”)*. Llamó en garantía a ELECTRO FERRO UNO S.A.S hoy ALMACENAMIENTO Y

BODEGAJE DE VEHÍCULOS LA PRINCIPAL S.A.S y LEO ZAMORA (pág. 137 a 142, archivo “11ContestacionPositivaSAyLlamamientoenGarantia...”).

Mediante providencia del 25 de agosto de 2022, el Juzgado aceptó el llamamiento en garantía (archivo “13TienePorContestadayLlamadoEnGarantía”). Sin embargo, en audiencia del 19 de noviembre de 2024, el Juzgado de primer grado declaró la ineficacia de dicho llamamiento ante la falta de notificación (archivo “36ActaConciliacionFijaFecha”).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

(Min. 25:24, archivo “42GrabaciónSentencia”)

El 07 de febrero de 2025, el Juzgado Veintinueve (29) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“...PRIMERO: CONDENAR a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez en favor del demandante JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL a partir del 1° de diciembre de 2023. SEGUNDO: CONDENAR a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS a cancelar al demandante a título de retroactivo pensional las mesadas causadas desde el 1° de diciembre de 2023 hasta que sea incorporado en nómina de pensionados. TERCERO: ABSOLVER a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS de las demás pretensiones incoadas en la demanda. CUARTO: CONDENAR a la demandada en costas incluyendo como agencias en Derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente”.

Como sustento de la decisión la Juez indicó que se acreditó que para la fecha del accidente que sufrió el demandante el 18 de febrero de 2020 tenía afiliación activa a la ARL POSITIVA, como trabajador dependiente a través del empleador ELECTRO FERRO UNO S.A.S. sin que la misma haya sido objeto de reparo alguno por parte de la aseguradora; igualmente, se aportó el informe del accidente de trabajo y hay constancia de pago de incapacidades por parte de POSITIVA quien reconoció el amparo de dicha contingencia.

Precisó que como prueba sobreviniente está el dictamen del 06 de diciembre de 2023, donde se calificó al actor con una pérdida de capacidad laboral de origen laboral del 57.39%, con fecha de estructuración 1° de diciembre de 2023; por ende, concluyó que a partir de esta última fecha surgió la obligación de la ARL para el reconocimiento de la pensión de invalidez, más aún cuando del propio dictamen se desprende que el afiliado estaba laborando para otra empresa y tenía vinculación vigente. Respecto del pago de incapacidades señaló que la última acreditada en el proceso corresponde al 06 de agosto de 2021, pagada el 04 de enero de 2022.

III. RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, la apoderada de **POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A.** presentó recurso de apelación para que se revoque la sentencia. Adujo que el demandante fue afiliado a riesgos laborales por intermedio de su empleador ELECTROFERRO UNO S.A.S. y a través del FURAT se informó que el 18 de febrero de 2020 sufrió un accidente; sin embargo, que la ARL considera que dicho evento no es objeto de cobertura porque no se corroboró el nexo de causalidad entre el evento y la actividad laboral que desarrollaba el trabajador, pues en la investigación de origen del accidente se concluyó que LEO ZAMORA fue quien contrató al actor para realizar el cambio de tejado donde ocurrió el accidente, siendo la referida persona natural el verdadero empleador, quien no le transfirió el riesgo a la ARL; motivo por el cual las acciones que eran exigibles a la aseguradora se tornan totalmente imprevisibles ya que, el accidente se presentó en la ejecución de labores desempeñadas para un empleador que nunca lo afilió al sistema de riesgos laborales (*min. 26:29, archivo "42GrabaciónSentencia"*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la apoderada de la demandada **POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A.**

reiteró los argumentos expuestos en la alzada para obtener la revocatoria de la sentencia. El apoderado actor solicitó la confirmación de la sentencia y el reconocimiento de intereses moratorios.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO.

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO.

Le corresponde a la Sala determinar si **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** es la responsable del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a favor de **JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL**.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i) JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL** fue afiliado al Sistema de Seguridad Social en Riesgos Laborales a través de **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** por intermedio de su empleador ELECTRO FERRO UNO S.A.S. entre el 22 de febrero de 2019 y el 23 de febrero de 2019; desde el 26 de abril de 2019 hasta el 1° de diciembre de 2019 y entre el 17 de febrero de 2020 y el 1° de octubre de 2021 (*pág. 31, archivo “01Demanda” y* *pág. 57 y* *58, archivo “11ContestacionPositivaSAyLlamamientoenGarantia20220607”*); **ii) JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL** tuvo un accidente de trabajo el 18 de febrero de 2020 producto de una caída de altura (*pág. 32, archivo “01Demanda”*); **iii)** con ocasión de dicho accidente, **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** asumió el reconocimiento de prestaciones asistenciales y económicas a favor del demandante, cancelando incapacidades médicas

desde el 19 de febrero de 2020 hasta el 10 de marzo de 2022, de forma interrumpida, teniendo como empleadores a ELECTRO FERRO UNO SAS y INGENIERIA & ACABADOS EC SAS (pág. 59 a 61, archivo “11ContestacionPositivaSAyLlamamientoenGarantia20220607”); **iv)** mediante dictamen del 06 de diciembre de 2023, **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** le calificó a **JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL** la pérdida de capacidad laboral y ocupacional con ocasión del accidente de trabajo del 18 de febrero de 2020, estableciendo un valor final de PCL de 57.39%, de origen laboral, con fecha de estructuración 1° de diciembre de 2023 (pág. 4 a 38, archivo “26AllegaNotificacionDictamen”).

- **Sobre el accidente de trabajo y su determinación**

El artículo 48 Constitucional, consagró la seguridad social como un derecho irrenunciable que debe garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano. Para materializar lo anterior, la Ley 100 de 1993 creó el Sistema de Seguridad Social Integral, el cual incorpora el Sistema General de Pensiones y el Sistema de Riesgos Laborales, que consagran prestaciones asistenciales y económicas por los riesgos de vejez, invalidez o muerte.

Por ello, la calificación del origen del accidente o enfermedad permite establecer si una persona tiene el derecho a las prestaciones del Sistema General de Pensiones o del Sistema de Riesgos Laborales.

De conformidad con las enseñanzas del artículo 3° de la Ley 1562 de 2013, se considera accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte.

Sobre el particular, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde hace varios años ha fijado y reiterado como precedente

que el accidente que ocurre con causa del trabajo se refiere a una relación directa derivada del desarrollo de la labor para la cual se contrató al trabajador y las actividades relacionadas con la misma; mientras que con ocasión del trabajo, plantea una causalidad indirecta, es decir, un vínculo de oportunidad o de circunstancias, entre el hecho y las funciones que desempeña el empleado. Además, que si bien existen casos en los que se dan circunstancias externas que pueden romper el nexo de causalidad que debe establecerse entre el siniestro y el ámbito laboral, estas deben ser acreditadas en el proceso (CSJ SL 29582-2007, SL 34511-2009, SL11970-2017, SL14280-2017, SL2582-2019, SL1730-2020, SL3385-2022, SL3830-2022, SL2961-2023, SL733-2024, entre otras).

La misma Corporación sostiene que al no establecerse las circunstancias de modo en que ocurrió el accidente y probarse la relación de trabajo, surge la duda que lleva a calificar el origen como común (CSJ SL183-2021, SL4537-2021 y SL3830-2021). Además, que según el inciso 1.º del artículo 12 del Decreto Ley 1295 de 1994, *«toda enfermedad o patología, accidente o muerte, que no hayan sido clasificados o calificados como de origen profesional, se consideran de origen común»* (CSJ SL2582-2019, SL5699-2021).

El artículo 62 del Decreto Ley 1295 de 1994, establece que *“todo accidente de trabajo o enfermedad profesional que ocurra en una empresa o actividad económica deberá ser informado por el respectivo empleador a la entidad administradora de riesgos profesionales y a la entidad promotora de salud, en forma simultánea, dentro de los dos días hábiles siguientes de ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad”*.

Por medio de la Resolución 156 de 2005, el Ministerio de Protección Social adoptó los formatos de informe de accidente de trabajo y de enfermedad profesional y en el Parágrafo 2º del artículo 3º señala que *“El informe de accidente de trabajo o enfermedad laboral se considera una prueba, entre otras, para la determinación del origen por parte de las instancias establecidas*

por ley. En ningún caso reemplaza el procedimiento establecido para tal determinación ni es requisito para el pago de prestaciones asistenciales o económicas al trabajador, pero una vez radicado en la administradora de riesgos laborales da inicio la asignación de la reserva correspondiente”.

CASO CONCRETO

POSITIVA cuestiona la decisión de la Juez de primer grado al desconocer, en su sentir, que **JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL** al momento del accidente prestaba un servicio a favor de LEO ZAMORA, a quien considera como su verdadero empleador, quien no realizó la afiliación a riesgos laborales y, por ende, no transfirió el riesgo, lo que permitiría desvirtuar a su cargo el reconocimiento de la pensión de invalidez.

Tras revisar y analizar los documentos aportados al plenario y la declaración recaudada en el juicio, la Sala no encuentra elemento persuasivo suficiente para modificar el reconocimiento ordenado por el Juez. Contrario a lo que se afirma en la alzada, existen pruebas suficientes para comprobar el nexo de causalidad entre el accidente y la prestación de un servicio remunerado a favor de la empresa ELECTRO FERRO UNO S.A.S., que permite concluir que dicho evento debe ser cubierto por el Sistema de Riesgos Laborales, a cargo de **POSITIVA**, como pasa a explicarse.

JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL, se vinculó al Sistema de Seguridad Social en Riesgos Laborales en **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** por intermedio de su empleador ELECTRO FERRO UNO S.A.S., no solamente una vez, sino tres veces, según el histórico de pago de aportes al Sistema General de Seguridad Social en Riesgos Laborales aportado por la demandada. En efecto, se tiene que la empresa ELECTRO FERRO UNO S.A.S. vinculó como trabajador dependiente al actor para la cobertura de las contingencias labores desde el 22 de febrero de 2019 hasta

el 23 de febrero de 2019, entre el 26 de abril de 2019 y el 1° de diciembre de 2019 y desde el 17 de febrero de 2020 hasta el 1° de octubre de 2021 (pág. 57 y 58, archivo “11ContestacionPositivaSAyLlamamientoenGarantia20220607”).

Se incorporó al expediente formato de informe para accidente de trabajo (pág. 32, archivo “01Demanda”) que da cuenta que el 18 de febrero de 2020 **JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL** sufrió un accidente a la hora de las 14:30, descrito en los siguientes términos:

“EL TRABAJADOR SE ENCONTRABA CAMBIANDO UNAS TEJAS EN UNA BODEGA. EN ESE PROCESO CAE APROXIMADAMENTE 10 METROS DE ALTURA, PRESENTA HERIDA CON SANGRADO EN LA ZONA LATERAL IZQUIERDA DE LA CABEZA, DOLOR EN EL CODO DEL BRAZO IZQUIERDO, SANGRADO EN LA BOCA, NARIZ Y OIDOS”.

Dicho informe fue diligenciado por la empresa ELECTRO FERRO UNO S.A.S. el 19 de febrero de 2020, esto es, al día siguiente, donde se indica que la empresa tiene como actividad económica la “*construcción de edificaciones para uso residencial, incluye solamente a empresas dedicadas a construcciones de casas, edificios, caminos, ferrocarriles, presas, calles y/o oleoductos*”, y que el cargo de **JEISON ENRIQUE BERROCAL ARRIETA** es de obrero u oficial de construcción, vinculado desde el 23 de febrero de 2019.

La afiliación y el reporte del accidente de trabajo no es cuestionado por la ARL pues, pudiendo hacerlo, tenía la opción de verificar la información del empleador, en cualquier tiempo o efectuar visitas a los lugares de trabajo, aspecto que no se acreditó.

Por tanto, existe una vinculación válida al sistema de riesgos laborales con cobertura para la fecha de la ocurrencia del accidente de trabajo; se deduce la existencia de un vínculo subordinado del demandante respecto de ELECTRO FERRO UNO S.A.S., que el trabajador estaba

cumpliendo una actividad asignada por éste y dicho empleador reportó oportunamente la ocurrencia del siniestro.

Aunado lo anterior, nótese que la ARL no objetó la cobertura del riesgo; al contrario, a partir de la ocurrencia del accidente brindó, otorgó y autorizó las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de dicho evento, conforme se desprende de la historia clínica aportada con la demanda y del detalle de incapacidades médicas reconocidas y pagadas a nombre del afiliado (pág. 59 a 61, archivo “11ContestacionPositivaSAyLlamamientoenGarantia20220607”).

Y aunque POSITIVA cuestiona que para el día del accidente de trabajo **JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL** estaba prestando servicios a favor de LEO ZAMORA y no en beneficio de quien lo tenía vinculado al sistema de riesgos laborales y reportó el accidente de trabajo, según la investigación que realizó la Compañía a través del proveedor Valuative S.A.S, el 05 de octubre de 2021 (pág. 74 a 87, archivo “11ContestacionPositivaSAyLlamamientoenGarantia20220607”), - donde el actor informó que es trabajador independiente y que ELECTRO FERRO UNO S.A.S. fue quien realizó la afiliación y pago de aportes al sistema de seguridad social, además que según, llamada telefónica, LEON ZAMORA aseguró que fue él quien contactó y llevó a trabajar a **JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL**, en una obra a realizar en una bodega ubicada en el sector de Paloquemao, con el propósito de cambiar el tejado y que las personas que contrata son trabajadores independientes, - lo cierto es que fue el propio demandante, quien al absolver interrogatorio, bajo la gravedad de juramento manifestó que para el día del accidente tenía una relación contractual con ELECTRO FERRO UNO S.A.S., que laboraba para dicha empresa y como independiente, realizando diferentes actividades, entre ellas, cambio de tejas en alturas, y que la remuneración dependía de lo que le tocara hacer porque “*pues ellos me mandaban a hacer un trabajito y me*

pagaban por decir dependiendo lo que tocaba hacer” (min. 23:33, archivo “36Grabación”).

De estas pruebas y de los demás medios de persuasión adosados al expediente, para la Sala es claro que el día en que se produjo el accidente, 18 de febrero de 2020, **JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL** ejecutaba una actividad laboral, estaba sometido a una relación de subordinación, sujeción o dependencia a favor de ELECTRO FERRO UNO S.A.S., aspectos que no fueron desvirtuados por la ARL, concuerda con el relato del demandante y los ciclos reportados por el empleador ante la ARL, es decir, el suceso ocurrió en un entorno laboral y en vigencia de la afiliación realizada por ELECTRO FERRO UNO S.A.S. a **POSITIVA** (*pág. 57, archivo “11ContestacionPositivaSAyLlamamientoenGarantia20220607”*).

Luego, contrario a lo alegado por la recurrente, en este caso para la fecha del accidente de trabajo, cuyo origen no se cuestiona, el demandante estaba amparado por la cobertura del sistema de riesgos laborales y el evento fue con ocasión del trabajo adelantado a favor de ELECTRO FERRO UNO S.A.S., por ende, la responsable de todas las contingencias derivadas del accidente de trabajo es **POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A.**

Y al estar acreditado que, como consecuencia del accidente de trabajo ocurrido el 18 de febrero de 2020, **JEISON ENRIQUE ARRIETA BERROCAL** cuenta con una pérdida de capacidad laboral del 57.39%, de origen laboral, con fecha de estructuración 1° de diciembre de 2023 (*pág. 4 a 38, archivo “26AllegaNotificacionDictamen”*), es procedente el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a partir de esta última fecha, en los términos del artículo 10° de la Ley 776 de 2002, al no estar disfrutando de prestación económica por incapacidad temporal, razón suficiente para confirmar la sentencia de primera instancia.

Sobre los demás aspectos pedidos en la demanda y resueltos en el fallo, la Sala se releva de su estudio en aplicación del principio de consonancia. Lo mismo ocurre con el reconocimiento de intereses moratorios reclamados en segunda instancia porque no fue una pretensión rogada en la acción y la parte actora no presentó recurso. Con todo, se advierte que aun cuando el Juzgado no fijó el monto de la mesada pensional y no fue objeto de apelación por ninguna de las partes, la ARL deberá tener en cuenta que ésta no puede ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente (art. 13 Ley 776 de 2002).

Por otra parte, se adicionará la providencia para autorizar a **POSITIVA** a descontar del retroactivo lo que corresponda por aportes a salud, conforme el parágrafo 1° del artículo 10 de la Ley 776 de 2002, 143 de la Ley 100 de 1993 y 42 del Decreto 692 de 1994, tal y como ha señalado la H. CSJ en las sentencias SL2425 de 2019, SL4964 de 2020, SL5181 de 2020, SL2655 de 2021, SL1781 de 2022, entre otras. Aunque la Corporación de cierre sostiene que no es necesaria declaración judicial tendiente para reconocer ese deber o a imponerlo, dado que ésta procede por mandato legal (CSJ SL2994-2023, SL389-2024 y SL1373-2024, entre otras), lo cierto es que la inclusión de esta orden en la parte resolutive se justifica para evitar cualquier controversia en el cumplimiento de la decisión por parte de la demandada o en la ejecución de la sentencia.

Sin costas en segunda instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: ADICIONAR la sentencia de primera instancia en el sentido de autorizar a **POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A.** a descontar del retroactivo pensional el valor de los aportes a salud a cargo del pensionado, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

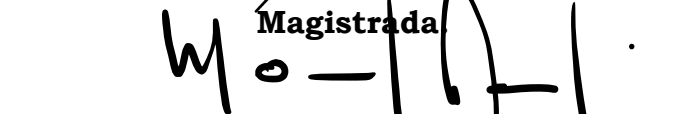
SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en lo demás.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 34-2022-00136-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 del 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el grado jurisdiccional de consulta a favor de **JULIO CESAR LOZANO LOZANO** contra la sentencia del 28 de octubre de 2024, proferida por el Juzgado Cuarenta y Tres (43) Laboral del Circuito de Bogotá, que absolvió a la demandada **BANCO ITAÚ CORPBANCA COLOMBIA S.A.** de todas las pretensiones (*min. 30:15, archivo “18aAudienciaFallo”*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA**

JULIO CESAR LOZANO LOZANO llamó a juicio al **BANCO ITAÚ CORPBANCA COLOMBIA S.A.** para que se declare que es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 71 de la Convención Colectiva 1985-1987; que tiene derecho a que se le reconozca y pague la pensión mensual vitalicia de jubilación, que la misma es compatible y excluyente con la pensión voluntaria y/o legal que percibe actualmente; en consecuencia, que se condene al reconocimiento y pago de la pensión convencional a partir del 06 de noviembre de 2014, fecha en que acreditó 55 años y más de 20 años de servicio, teniendo como mesada inicial \$3.068.974, junto con intereses moratorios o indexación, intereses legales, costas y agencias en derecho. De forma subsidiaria, reclama la declaratoria de ineficacia o invalidez del acuerdo conciliatorio celebrado con el Banco, por desconocer un derecho adquirido; una vez ello, restablecer el pago de la prestación.

Fundamentó sus pretensiones en que nació el 06 de noviembre de 1959, cumplió 55 años el 06 de noviembre de 2014, prestó sus servicios mediante contrato de trabajo a favor del BANCO COMERCIAL ANTIOQUEÑO S.A. hoy **BANCO ITAÚ CORPBANCA COLOMBIA S.A.** desde el 18 de julio de 1980 hasta el 17 de septiembre de 2000, vínculo que terminó producto de una conciliación, con un tiempo de servicio de más de 20 años.

Manifestó que es beneficiario de la convención colectiva de trabajo suscrita el 23 de agosto de 1985, que continuó vigente al acreditar 20 años de servicio y 55 años, sin que se hubiese modificado, derogado, transformado o denunciado. Sostuvo que tuvo un sueldo promedio devengado en el último año de servicio de \$1.534.769 arrojando un valor indexado desde septiembre de 2000 hasta el 06 de noviembre de 2014 de \$3.068.974. Por último, adujo que con el fin de interrumpir la prescripción presentó solicitud al Banco el 21 de enero de 2020, pidiendo el reconocimiento y pago de la pensión mensual vitalicia de jubilación, mesadas adicionales, intereses moratorios e indexación, según convención colectiva (*archivo "03Demanda"*).

• CONTESTACIÓN DEMANDA

BANCO ITAÚ CORPBANCA COLOMBIA S.A. se opuso a las pretensiones, no aceptó ninguno de los hechos y formuló las excepciones de *cobro de lo no debido por inexistencia de obligación y/o ausencia de la causa*, cosa juzgada, buena fe, compensación y prescripción (*pág. 3 a 23, archivo "07Contestacion"*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (Min. 30:15, *archivo "18aAudienciaFallo"*)

El 28 de octubre de 2024, el Juzgado Cuarenta y Tres (43) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

"...PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de cobro de lo no debido por inexistencia de la obligación o ausencia de la causa propuesta por la demandada **BANCO ITAÚ CORPBANCA COLOMBIA S.A** conforme a las razones expuestas en la parte considerativa del presente proveído. **SEGUNDO: ABSOLVER** a la demanda de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por el señor **JULIO CESAR LOZANO LOZANO**, de acuerdo a lo considerado en la parte motiva de la presente

*sentencia. **TERCERO: CONDENAR** a la parte demandada (sic) al pago de las costas del proceso, deberán liquidarse por secretaría, fijando como agencias en derecho la suma de \$1.300.000. **CUARTO:** En caso de que no sea apelado el presente fallo, deberán remitirse las diligencias al Honorable Tribunal Superior de Bogotá del Distrito Judicial de Bogotá Sala laboral, para que se surta el grado jurisdiccional de consulta”.*

Como sustento de la decisión la Juez indicó que el demandante nació el 06 de noviembre de 1959, cumplió 55 años en 2014, laboró para el BANCO ANTIOQUEÑO S.A. hoy **BANCO ITAÚ CORPBANCA COLOMBIA S.A.** desde el 18 de julio de 1980 hasta el 15 de septiembre de 2000, durante 20 años de servicio, vínculo que terminó por mutuo acuerdo cuando el Banco le reconoció una pensión convencional de jubilación de manera transitoria pactada mediante acuerdo transaccional.

Precisó que las pensiones convencionales causadas con anterioridad al 17 de octubre de 1985 son compatibles pero las generadas posterior a esa fecha son compartibles, en virtud del Acuerdo 29 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 de 1985. Sobre la pensión de jubilación derivada de la convención colectiva firmada el 23 de agosto de 1985 suscrita entre el Banco y el sindicato concluyó que, conforme al acuerdo de conciliación del 25 de septiembre de 2000, llevado a cabo ante el Juzgado Veinte (20) Laboral del Circuito de Bogotá, lo que previeron las partes fue anticipar el pago de la pensión de jubilación convencional y no que se estuviera reconociendo una pensión diferente, aspecto que ha sido avalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, quedando plasmado en dicho acuerdo que la prestación es compartible con la que reconozca el Instituto de Seguros Sociales.

Concluyó indicando que con el reconocimiento pensional realizado por COLPENSIONES, aceptado por el demandante en el interrogatorio, la demandada solo está obligada a pagar el mayor valor. Finalmente, respecto de la ineficacia o invalidez del acuerdo conciliatorio indicó que dicho acuerdo no afectó los derechos del actor, por cuanto la empresa garantizó el ingreso y disfrute de la prestación durante 14 años. Por ende, no hubo desmejora ni renuncia a la prestación convencional.

III. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como la sentencia de primera instancia fue adversa a las pretensiones del demandante **JULIO CESAR LOZANO LOZANO**, quien no presentó recurso de apelación, procede el grado jurisdiccional de consulta conforme al artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social- CPTSS, para realizar un estudio integral de la providencia.

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado del **BANCO ITAÚ CORPBANCA COLOMBIA S.A.S** solicitó la confirmación de la sentencia. El apoderado actor reclamó la revocatoria de la decisión y el reconocimiento de las pretensiones.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 69 del CPTSS, procede a estudiar el grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, según Convención Colectiva de Trabajo vigencia 1985-1987 y su compatibilidad con la prestación otorgada en el acuerdo conciliatorio suscrito en el año 2000; en caso contrario, revisar la validez del acuerdo conciliatorio suscrito entre las partes.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i) JULIO CESAR LOZANO LOZANO** nació el 06 de noviembre de 1959 (*pág. 475, archivo “05Anexos”*); **ii)** laboró al servicio del BANCO COMERCIAL ANTIOQUEÑO S.A. hoy **BANCO ITAÚ CORPBANCA COLOMBIA S.A.** desde el 18 de julio de 1980 hasta el 15 de septiembre de 2000 (*pág. 478, archivo “05Anexos”*); ; **iii)** mediante audiencia de conciliación celebrada el 25 de septiembre de 2000 ante el Juzgado Veinte (20) Laboral del Circuito de Bogotá las partes dieron por terminado el contrato de trabajo por mutuo acuerdo y la empresa le

reconoció al actor una pensión convencional transitoria de jubilación a partir del 18 de septiembre de 2000 hasta el cumplimiento de 60 años, liquidada sobre el 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de labores, de carácter compartida con la que reconozca el Instituto de Seguros Sociales (*pág. 24 a 28, archivo "07Contestacion"*).

- Aplicación de derechos convencionales pensionales en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.

Sobre la aplicación del Acto Legislativo 01 de 2005, considera la Sala que las cláusulas de los acuerdos, convenciones y reglamentos que reconocían derechos extralegales en materia pensional, fueron terminadas por mandato de los parágrafos segundo y terceros transitorios del artículo 48 de la Constitución Política. Los derechos pensionales extralegales que no se hubieran causado o consolidado para el 31 de julio de 2010 se tornaron en expectativas fallidas y sin posibilidad de generar un derecho en el futuro por ausencia de fundamento normativo, solamente aquellos trabajadores que para el 31 de julio de 2010 hubieran cumplido la totalidad de requisitos que el acuerdo extralegal estipulaba para causar la pensión tenían un derecho laboral cierto, indiscutible y adquirido, que por ser tal no podía ser objeto de derogatoria por la expedición de normas posteriores (CSJ SL1846-2016, SL3650-2019 y SL5622-2019). Además, que a partir de la vigencia de la reforma constitucional no se pueden pactar condiciones pensionales diferentes a las legalmente establecidas (CSJ SL rad. 39797 de 2012, SL6100-2014 y SL12498-2017, entre otras).

- Sobre la interpretación de las normas convencionales.

La convención colectiva de trabajo según el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo - CST corresponde al acuerdo celebrado entre el empleador o asociaciones patronales y entre uno o más sindicatos u organizaciones sindicales de trabajadores, para fijar las condiciones que regirán los contratos individuales de trabajo durante su vigencia.

A su vez, el artículo 469 *ibídem*, establece que la convención debe celebrarse por escrito y debe ser depositada necesariamente ante el Ministerio de Trabajo a más tardar dentro de los 15 días siguientes al de

su firma, so pena de no producir efectos. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha determinado que la carencia de la nota de depósito impide asignar efectos jurídicos a la convención colectiva de trabajo aportada a juicio, salvo que no exista controversia entre las partes relativa a su validez, (CSJ SL rad. 35685 de 2011, SL20037-2017, SL4792-2019 y SL1975-2021, entre otras).

La misma Corporación sostiene que a pesar de que las convenciones colectivas de trabajo se aportan como una prueba al proceso, ello no desdice su carácter de fuente formal del derecho y, por tanto, los jueces tienen el deber de interpretar sus enunciados normativos conforme a las máximas y principios de hermenéutica jurídica laboral, dentro de los cuales se encuentra el principio protector en sus modalidades de favorabilidad, *in dubio pro operario* y condición más beneficiosa (CSJ SL4934-2017, SL1886-2020, SL131-2022, SL579-2023, entre otras). Igualmente, refiere la Corte, que el Juez sólo puede acudir el principio de favorabilidad cuando se genere una duda auténtica, seria y objetiva que lo conduzca a dos comprensiones opuestas de la misma disposición, caso en el cual debe inclinarse por la más favorable al trabajador (SL1697-2021, SL2962-2022, SLSL3105-2022, entre otras).

CASO CONCRETO

JULIO CESAR LOZANO LOZANO pretende el reconocimiento de la pensión de jubilación regulada en el artículo 54 de la Convención Colectiva de Trabajo 1985-1987, celebrada entre el BANCO COMERCIAL ANTIOQUEÑO S.A. y la Asociación Colombiana de Empleados Bancarios “ACEB” suscrita el 23 de agosto de 1985, documento que se allegó con la correspondiente constancia de depósito (*pág. 77 a 71, archivo “01DemandaPoderAnexos”*) y que no fue desconocida por la entidad demandada, lo que permite su apreciación judicial.

El artículo 54 de la mencionada norma convencional, (*pág. 94, archivo “01DemandaPoderAnexos”*), establece lo siguiente:

“Todo empleado del Banco que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad si es varón o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de 20 años de servicios continuos o discontinuos a la Institución, tendrá derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación que se

computara sobre el promedio del sueldo básico devengado en el año anterior al retiro del Banco...”

A su vez, en el artículo 56 *ibidem*, se consignó:

“El empleado que cumpla treinta (30) años de servicio continuo o discontinuos, cualquiera que sea su edad, tendrá derecho a una pensión de jubilación en la forma que se establece en los dos artículos precedentes, siempre y cuando su retiro no obedezca a mala conducta calificada libremente por la Junta Directiva del Banco”.

Y el artículo 71 del Acuerdo Convencional limitó los beneficios pensionales únicamente a los empleados con contrato laboral vigente al 31 de agosto de 1985 (*pág. 135, archivo “01DemandaPoderAnexos”*);

Adicionalmente, se aportaron al expediente copia de las Convenciones Colectivas de Trabajo 1987 – 1989, 1989-1991 y 1991-1993, donde se mantuvieron los mismos beneficios pensionales a los trabajadores vinculados al 31 de agosto de 1985 (*pág. 132, 135, 164, 167, 199 y 202, archivo “01. 05Anexos”*). Y aunque a partir de las convenciones colectivas vigentes en los años 1993-1995, 1995-1997, 1997-1999 y 1999-2001 desapareció la regulación pensional, las mismas no fueron derogadas, al contrario, fue el propio empleador quien le informó a la organización sindical la vigencia de las normas pensionales a los trabajadores que fueran beneficiarios de aquellas (*pág. 230, 251, 270 y 295, archivo “01. 05Anexos”*).

Al realizar un estudio pormenorizado del contenido del citado artículo 54 de la Convención Colectiva de Trabajo, junto con las demás normas convencionales señaladas precedentemente, advierte la Sala que dicho artículo contempló de manera clara los requisitos establecidos para que un trabajador fuera beneficiario de la pensión de jubilación convencional, sin que dicha cláusula se desprenda más de una interpretación. Tampoco se infiere de este artículo que la voluntad de las partes haya sido la de establecer una pensión de jubilación únicamente con tiempos de servicios pues, de ser así, no resulta razonable la incorporación del artículo 56 Convencional que causa la pensión con un mayor tiempo de servicios, 30 años, a cualquier edad.

Por eso, la persona que reclame el derecho pensional previsto en el artículo 54 Convencional, debe acreditar que mientras fue trabajador activo del Banco cumplió la edad de 55 años, para el caso de los hombres, y una prestación mínima de 20 años de servicios continuos o discontinuos, requisitos que se deben satisfacer en vigencia de la relación laboral, así se desprende de la referida cláusula, de donde se deduce que se privilegió la calidad de empleado activo de la entidad financiera y se preponderó esta condición para acceder a las prestaciones convencionales.

Frente al artículo 54 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente entre 1989-1991, en la entidad financiera demandada, cuyo texto es idéntico al caso analizado en el presente asunto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia señaló que las disposiciones contenidas en dicha precepto convencional, refieren exclusivamente a los trabajadores activos al servicio de la entidad bancaria demandada, ya que ningún término del citado texto extralegal permite entender que el trabajador pueda satisfacer la edad después de retirado del servicio, o que sea una mera condición para la exigibilidad del derecho, de manera que el cumplimiento de la edad de 55 años, -en el caso de los hombres-, es un requisito necesario que concurre con la calidad de trabajador activo de la empresa, por ende, condición para la estructuración del derecho (SL953-2019). De forma similar se dio alcance a esta disposición convencional en sentencias SL rad. 22394 de 2004, SL rad. 41806-2012, SL rad. 42739-2012, SL 46025-2013, SL15807-2017 y SL787-2025.

Se advierte que no en todos los casos la edad constituye un requisito de exigibilidad o de causación, sino que se debe analizar cada caso en concreto (CSJ SL17642-2015SL953-2019, SL660-2021, SL705-2021, SL1038-2021 y SL1697-2021).

De surte que, se reitera, los requisitos establecidos en el artículo 54 Convencional deben ser concurrentes para la causación del derecho pensional.

Al establecerse que el actor se vinculó con BANCO COMERCIAL ANTIOQUEÑO S.A. hoy **BANCO ITAÚ CORPBANCA COLOMBIA S.A.** desde el 18 de julio de 1980, le resulta aplicable la pensión regulada en

el artículo 54 de la Convención Colectiva de Trabajo 1985-1987, beneficio pensional que se hizo extensivo en las diferencias acuerdos convencionales celebrados con posterioridad, siendo procedente el estudio de la prestación reclamada.

De las pruebas aportadas al expediente se observa que el demandante cumplió 55 años el 06 de noviembre de 2014 (*pág. 475, archivo "05Anexos"*), y si bien cuando se terminó el contrato de trabajo – 15 de septiembre de 2000 – tenía reunidos los 20 años de servicios, el primero de los requisitos que exige en la norma convencional para la causación del derecho-, la edad mínima fue cumplida con posterioridad a esa fecha, por lo que su expectativa pensional feneció, no siendo procedente el reconocimiento de la pensión de jubilación que aquí se reclama, motivo suficiente para confirmar la decisión absolutoria pero por estas razones.

Respecto del acuerdo conciliatorio celebrado el 25 de septiembre de 2000 ante el Juzgado Veinte (20) Laboral del Circuito de Bogotá, donde la empresa le reconoció a **JULIO CESAR LOZANO LOZANO** una pensión convencional transitoria de jubilación a partir del 18 de septiembre de 2000 hasta el cumplimiento de 60 años, liquidada sobre el 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de labores de carácter compartida con la que reconozca el Instituto de Seguros Sociales (*pág. 24 a 28, archivo "07Contestacion"*), no se acreditaron elementos para desvirtuar su validez. Lo anterior porque al no dejar el trabajador causado la pensión de jubilación convencional a la fecha del retiro no existía ningún impedimento para que aceptara dicho reconocimiento pensional de forma anticipada, dado que no corresponde a un derecho cierto e indiscutible, y no afectó derecho laboral alguno. Además, la pensión anticipada reconocida al actor no se puede asimilar a la pensión extralegal contenida en la convención colectiva de trabajo, así lo señaló la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al resolver un caso idéntico (CSJ SL787-2025).

Bajo el anterior análisis tampoco procede la ineficacia del acto conciliatorio pues, contrario a lo manifestado en la demanda, este constituyó fue un beneficio al trabajador al procurarle un ingreso mensual transitorio mientras el respectivo fondo de pensiones asumía la

pensión legal de vejez, lo que conlleva a la confirmación del fallo de primer grado.

Sin costas en el grado jurisdiccional.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de Primera Instancia, pero por lo señalado en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.

ACLARO VOTO

MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



**REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C
SALA LABORAL**

ACLARACIÓN DE VOTO PROCESO 34-2022-136-01

Compartimos la decisión y aclaramos que en anteriores decisiones hemos sostenido, que en este caso y dada la redacción de la cláusula convencional y su análisis con las demás relativas a la pensión; **la edad si es un requisito que debe cumplirse estando al servicio del Banco y ni un mero requisito de exigibilidad**; todo ello con fundamento en sentencias de la C S de J que así lo indican y que se mencionan en la providencia.

Por tanto, en virtud del principio de transparencia, nos apartamos de pronunciamientos en contrario, puesto que no solo la cláusula de la convención es clara y no admite interpretación, sino que así lo ha señalado la C S J, en casos similares.

MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 36-2020-00406-03

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve los recursos apelación formulados por las partes contra la sentencia del 28 de abril de 2023 proferida por el Juzgado Treinta y Seis (36) Laboral del Circuito de Bogotá, que condenó a **EPS FAMISANAR S.A.S.** al pago de la indemnización por despido sin justa causa, declaró no probada la excepción de prescripción, absolvió de las demás pretensiones y la condenó en costas a la demandada (*min.37:33 archivo "20Audienciafallo"*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA**

GLORIA ROCIO MEJIA ARIAS llamó a juicio a **EPS FAMISANAR S.A.S.** con el fin de que se condene a la demandada a su reintegro por tener la calidad de prepensionada, junto con el pago de salarios, aportes a seguridad social, ultra y extra *petita*, costas y agencias en derecho. De forma subsidiaria, reclamó el pago de la indemnización por despido sin justa causa.

Como fundamento fáctico indicó que laboró para **EPS FAMISANAR S.A.S.** desde el °1 de agosto de 2017 hasta el 22 de septiembre de 2020, mediante contrato individual de trabajo a término indefinido, desempeñando el cargo de ejecutivo comercial y como último salario mensual recibió \$2.200.000; el 22 de septiembre de 2020, **EPS FAMISANAR S.A.S.** le comunicó la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo alegando justa causa, momento para el cual contaba con 58 años, por lo

que considera que la terminación del contrato vulneró sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, al desconocer su calidad de prepensionada y solo faltando 3 meses para pensionarse, sin que mediara autorización del Ministerio de Trabajo (*pág. 5 a 10, archivo “01Demandaanexos”*).

• CONTESTACIÓN DEMANDA

EPS FAMISANAR S.A.S. se opuso a las pretensiones, aceptó la existencia del contrato de trabajo, los extremos temporales de la relación laboral, el cargo que desempeñó la actora y la terminación del contrato con justa causa. Propuso las excepciones de *justa causa comprobada en la terminación del contrato de trabajo*, cobro de lo no debido por inexistencia de obligación, pago, buena fe, prescripción y compensación (*pág. 2 a 12 archivo “04Contestaciónfamisanar”*).

Mediante providencia del 03 de noviembre de 2023, se ordenó devolver el expediente al Juzgado de origen para que se corrigiera la falta de grabación de la audiencia del testimonio de Luis Eduardo Angarita Sánchez y los alegatos de conclusión (*archivo “05AutoOrdenaDevolucion”, carpeta “C02ApelacionSentencia”*). Posteriormente, el despacho de primer grado concedió recurso de apelación contra la decisión que tuvo por reconstruida esas actuaciones, recurso que fue declarado inadmisible por esta Sala en Auto del 28 de junio de 2024 (*archivo “04AutoDeclaraInadmisible”, carpeta “C03ApelacionAuto”*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (*min.37:26 archivo “20Audienciafallo”*).

El 28 de abril de 2023, el Juzgado Treinta y Seis (36) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“(…) PRIMERO: CONDENAR a la EPS FAMISANAR a pagar a la señora GLORIA ROCIO MEJIA ARIAS la suma de \$17.048.251,2 por concepto de indemnización por despido injusto. SEGUNDO: ABSOLVER a la pasiva de las demás pretensiones incoadas en su contra. TERCERO: DECLARAR no probada la excepción de prescripción. CUARTO: CONDENAR en costas a la encartada, liquidándose como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente (...).”

Como sustento de la decisión la Juez indicó que la demandante **GLORIA ROCÍO MEJÍA ARIAS** no acreditaba la calidad de prepensionada al momento de la culminación del contrato de trabajo, de acuerdo con la jurisprudencia vigente y el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, pues contaba con 58 años de edad, 1.170,14 semanas cotizadas y un saldo en la cuenta de ahorro individual de \$117.870.542; por lo que la terminación del contrato de trabajo no iba a frustrar su derecho pensional, ya que contaba con los requisitos para acceder a la pensión de garantía mínima.

Referente a la indemnización por despido injustificado, indicó que **FAMISANAR** no cumplió con el procedimiento establecido en el Decreto 1373 de 1966 por cuanto no aportó prueba que pudiera demostrar que efectivamente los requerimientos por escrito se llevarán a cabo sin que medie más de 8 días entre uno y otro, teniéndose únicamente por prueba los requerimientos realizados en mayo, junio y julio de 2020, es decir, por más de 8 días; encontró que se citó a la diligencia de descargos a la demandante el 20 de agosto de 2020 y fue allí donde se le presentó el cuadro comparativo de las metas y le concedieron 8 días para presentar sus descargos.

Advirtió que, si bien la trabajadora no cumplió con las metas propuestas para los meses de mayo a julio de 2020, como ella misma lo admitió en el interrogatorio, no era suficiente imputarle la justa causa de despido por bajo rendimiento; para tal fin debía cumplir con el procedimiento establecido del Decreto 1373 de 1966. En consecuencia, condenó al pago de la indemnización por despido sin justa causa, tomando como promedio salarial el establecido para liquidar cesantías al momento de la terminación del contrato, esto es, \$1.874.197. Finalmente, declaró no probada la excepción de prescripción.

III. RECURSOS DE APELACIÓN

La apoderada de **GLORIA ROCÍO MEJÍA ARIAS** interpuso recurso de apelación para que se accedan a las pretensiones principales de la demanda. Adujo que la Juez incurrió en error al negar la condición de prepensionada de la demandante y considerar que ya podía acceder a la pensión mínima por tener 58 años y 1.150 semanas, sin tener en cuenta que, según jurisprudencia de la Corte Constitucional, los afiliados al régimen de ahorro individual tienen derecho a la estabilidad laboral reforzada si se encuentran

dentro de los tres años previos a cumplir los requisitos para pensionarse, siempre que el despido afecte su mínimo vital y el salario sea su único ingreso, como quedó probado con el interrogatorio absuelto por la actora. Resaltó que, para la fecha del despido, 22 de septiembre de 2020, la demandante aún no había adquirido la pensión, ya que no había alcanzado las 1.300 semanas requeridas y solo logró pensionarse en 2021. Insistió en que el despido fue sin justa causa, impidiéndole seguir cotizando a la trabajadora para alcanzar el derecho pensional (*min. 38:17 archivo “20Audienciafallo”*)

La apoderada de **FAMISANAR E.P.S** interpuso recurso de apelación con el fin de que se revoque la condena por indemnización. Considera que si hubo una justa causa para la terminación del contrato por el incumplimiento reiterado de las metas asignadas durante mayo, junio y julio de 2020 para los productos de PBS y PAC; además, sostiene que **FAMISANAR** dio cumplimiento a los requisitos legales del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo – CST, haciendo mínimo dos requerimientos por escrito en un término no inferior a 8 días, afirmando que, con base en la jurisprudencia actual, no es necesario que el cite numerales exactos de Código Sustantivo del Trabajo o del Reglamento Interno, sino únicamente exponer los hechos concretos que motivan la decisión, sin dejar de lado que en el interrogatorio la accionante reconoció que efectivamente no cumplió con las metas fijadas en la política comercial de ese año. Finalmente, que en caso de que se mantenga la condena, solicita se revise el salario, los días calculados y los valores liquidados (*min, 48:45, archivo “20Audienciafallo”*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, los apoderados de las partes reiteraron los argumentos expuestos en la apelación.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66 A del CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en los recursos de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala definir si la demandante gozaba de la garantía de estabilidad laboral reforzada por tener la calidad de prepensionada al momento de la terminación del contrato; en tal caso, estudiar la prosperidad de la pretensión de reintegro y sus consecuencias. En caso contrario, determinar si **EPS FAMISANAR S.A.S.** acreditó la justa para terminar el contrato de trabajo y la procedencia de la indemnización por despido, conforme con lo planteado en los recursos de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia para ello.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: *i)* entre **GLORIA ROCÍO MEJÍA ARIAS** y **EPS FAMISANAR S.A.S.** existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 1° de agosto de 2017 hasta el 22 de septiembre de 2020, desempeñando el cargo de ejecutivo comercial (*pág. 106 y 107, archivo “04Contestacionfamisanar”*); *ii)* en septiembre de 2020 **EPS FAMISANAR S.A.S.** le comunicó a **GLORIA ROCÍO MEJÍA ARIAS** la terminación del contrato alegando justa causa (*pág. 85 a 89, archivo “04Contestacionfamisanar”*).

- Sobre el fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionada.

El artículo 12 de la Ley 790 de 2002, consagró una protección laboral especial a favor de ciertos servidores públicos de entidades en procesos de reestructuración administrativa, al limitar el retiro de quienes sufren una limitación física, mental, visual o auditiva, sean madres cabeza de familia sin alternativa económica o cumplan con los requisitos para causar su pensión de vejez en los 3 años siguientes, figura denominada como reten social. La H. Corte Constitucional, en la sentencia SU-389 de 2005, extendió el retén social a favor de los padres cabeza de familia, en virtud del principio de igualdad.

Sobre el alcance de esta protección, la misma Corporación señaló que no es la estabilidad absoluta, ya que se limita a que los beneficiarios conserven su trabajo el mayor tiempo posible, siendo las últimas personas en ser desvinculadas en los procesos de renovación institucional o hasta la

configuración de una justa causa de terminación del contrato debidamente comprobada, criterio reiterado en sentencias T-835 de 2012, T-420 de 2017, T-084 de 2018, T-055 de 2022, T-253 de 2023, entre otras.

Mediante la Sentencia T-638 de 2016, la H. Corte Constitucional concluyó la posibilidad de trasladar el amparo por reten social a favor de los trabajadores del sector privado, para materializar el principio de igualdad y proteger los derechos fundamentales al trabajo, seguridad social, entre otros. Tal decisión se adoptó al considerar que el retén social ya había sido extendido a favor de servidores públicos no considerados inicialmente en la Ley 790 de 2002, por cuanto la sentencia T-802 de 2012 lo extendió a los funcionarios de entidades públicas ajenas al sector central en procesos de renovación, la sentencia T-862 de 2009 lo extendió a los servidores vinculados en provisionalidad o de libre nombramiento y remoción, por lo que no había motivo para negar su extensión al sector privado cuando se evidencia una situación de debilidad manifiesta en la que terminar el contrato de trabajo afectaría los derechos a la igualdad, trabajo y seguridad social, por encontrarse en alguno de los 3 casos protegidos por la figura del retén social.

Para el caso específico de la protección del prepensionado, en la sentencia T-357 de 2016, se indicó la necesidad de acreditar que la persona se encuentre a tres o menos años de adquirir el estatus de pensionado por vejez, esto es, del cumplimiento de los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas cotizadas, posteriormente, en la sentencia T-638 de 2016 la Alta Corte reiteró la sentencia T-009 de 2008, en la cual analizó la Ley 790 de 2002 y 812 de 2003 para concluir que se considera que una persona está próxima a pensionarse cuando está a tres años o menos de adquirir los requisitos para obtener la pensión de jubilación o vejez.

Con la sentencia SU-003 de 2018, la H. Corte Constitucional precisó el alcance del concepto prepensionado y concluyó que dicha figura aplica tanto en el sector privado como público, a favor de las personas vinculadas laboralmente y que están próximas a cumplir los requisitos para acceder a la pensión de vejez, en un plazo de tres años o menos, ya sea porque reúnen la edad y número de semanas o tiempo de servicios requerido en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida o el capital necesario en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. No obstante, advirtió esa Corporación

que cuando el único requisito faltante es la edad, aquel se puede cumplir con o sin vinculación laboral vigente, sin que la falta de dicha relación frustre el acceso a la pensión de vejez, motivo por el cual si solo resta la edad, pero cuenta con el número mínimo de semanas o capital exigido para causar el derecho la persona no será titular de dicha garantía de estabilidad ocupacional, criterio reiterado en las sentencias T-500 de 2019, T-055 de 2020 y T-385 de 2020, entre otras.

Ahora, en relación con esta garantía y frente a las personas afiliadas al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, el máximo órgano de la Jurisdicción Constitucional en Sentencia T-374 de 2024, estableció las reglas para hacer efectiva la protección:

“La primera consiste en encontrarse a tres (3) años o menos de adquirir el capital necesario para al acceder al monto mínimo de la pensión de vejez; y la segunda refiere a quien esté a tres (3) años o menos de completar las semanas requeridas para obtener la garantía de pensión mínima de vejez en dicho régimen. Por otra parte, y de conformidad con lo sostenido por esta corporación en la recién citada sentencia T-055 de 2020, no puede considerarse prepensionado en el RAIS a (i) quien esté a tres años o menos de cumplir la edad necesaria para acceder a la garantía de pensión mínima, siempre y cuando (a) cuente con el capital suficiente para ser beneficiario de la pensión de vejez; o (b) acredite las 1.150 semanas cotizadas para acceder a la garantía de pensión mínima; ni tampoco (ii) quien esté a tres años o menos de cumplir con el requisito de edad, pero (a) le falten más de tres años para cumplir con los saldos necesarios para acceder a la pensión de vejez, o (b) a más de tres años de cumplir con las semanas cotizadas para acceder a la garantía de pensión mínima”

CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta los anteriores referentes jurisprudenciales pasa la Sala a resolver el recurso interpuesto por la parte demandante, siendo relevante precisar que no hay duda de que dicha figura derivada del retén social es aplicable a los trabajadores del sector privado. Por ello, se advierte que **GLORIA ROCÍO MEJÍA ARIAS** no acreditó con documento idóneo la fecha de su nacimiento; sin embargo, si se da por cierto lo relatado en el hecho 5° de la demanda (pág. 7, archivo “01Demandaanexos”) y la fecha consignada en la asesoría realizada por Protección el 21 de agosto de 2020 (pág. 16 a 18, archivo “01Demandaanexos”), se tiene que la accionante nació el 09 de mayo de 1962, por lo que a la fecha de terminación del contrato de trabajo (22 de septiembre de 2020) tenía 58 años, cumpliendo la edad de pensión exigida en el RAIS, para obtener por lo menos la garantía de pensión

mínima de vejez, régimen al que pertenece la demandante en razón a que su historia laboral es expedida por Protección (pág. 2 a 15, archivo “15Historialaboral”).

Aunado a lo anterior, para el mismo momento de extinción del vínculo laboral reunía 1.170 semanas, lo que es indicativo que no se dan los presupuestos del fuero de protección, por cuanto la H. Corte Constitucional sostiene que éste no se genera para afiliados del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad cuando la persona “*acredite las 1.150 semanas cotizadas para acceder a la garantía de pensión mínima*”, como ocurre en este asunto. Por tanto, para ponerle fin al vínculo contractual, no era necesario el agotamiento de algún trámite previo ni la verificación de las condiciones económicas de la titular del derecho, como lo pretende la alzada, sin que esas actuaciones hayan vulnerado algún derecho fundamental de la empleada. Igualmente, al no tener la accionante la calidad de prepensionada, el empleador no estaba en la obligación de mantener la relación laboral hasta el reconocimiento de la pensión de vejez y su inclusión en nómina de pensionados, al no ser presupuestos legales que se apliquen en este tipo de controversias, lo que descarta los planteamientos de la recurrente.

Además, **GLORIA ROCÍO MEJÍA ARIAS** en el interrogatorio (*min. 05:45, archivo “18Audiencia20230413”*) aceptó que en el año 2021 le fue reconocida pensión de vejez, lo que es indicativo que la demandada no frustró la expectativa pensional que tenía la trabajadora al momento del despido. En consecuencia, para la Sala que no hay motivo para declarar que la terminación del contrato de trabajo haya sido ineficaz, que conllevara al reintegro de la accionante, razón suficiente para confirmar la sentencia de primera instancia en este aspecto.

- Sobre la terminación del contrato de trabajo.

El artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo – CST, consagró las justas causas para terminar unilateralmente el contrato de trabajo, tanto por el empleador como por el trabajador. Dicha norma establece el deber para quien finaliza unilateralmente el contrato de manifestar a la otra parte, al momento de la extinción, la causal o motivo de dicha decisión, sin que posteriormente pueda alegar válidamente causales o motivos distintos, prohibición ratificada en el artículo 66 de la misma norma sustantiva.

En cuanto a la carga de la prueba en los procesos donde se debate la procedencia o no de la justa causa invocada para finalizar el contrato de trabajo, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia sostiene que corresponde al trabajador acreditar el despido y al empleador demostrar la justa causa invocada, tal y como se reafirmó en las sentencias SL4547 de 2018, SL4928 de 2019, SL163 de 2020, SL2286 de 2021, SL2736 de 2021, entre otras.

De otra parte, la alta Corporación ha indicado frente a la causal del numeral 6 del literal a) del artículo 62 del CST, esto es, la violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador según los artículos 58 y 60 del CST o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos, que dicha norma consagra dos supuestos, por tanto, si se trata de la primera hipótesis de violación grave de las obligaciones o prohibiciones legales del trabajador corresponde al Juez calificar la gravedad de la conducta según las particularidades del caso, mientras que si se trata de una conducta que las partes previamente calificaron de grave al Juez solo le es dable verificar si se dio o no la conducta enrostrada (SL Rad. 35105 de 2012, SL Rad.38855 de 2012 y SL1920-2018).

La anterior tesis fue revaluada por la misma Corte al advertir que siempre la gravedad de la falta, independiente del instrumento que la contenga, legales o convencionales, deberá estar precedida de un juicio valorativo por parte del juez, en el que se avale la entidad jurídica de la conducta allí prevista como justa causa de despido, o se descalifique la misma, atendiendo las circunstancias o características particulares de cada caso (CSJ SL2857-2023, reiterada en SL771-2024).

También la H. Corte Suprema de Justicia sostiene que la terminación del contrato de trabajo con justa causa, cuando la ejerce el empleador, es una de sus facultades y no una sanción, motivo por el cual no le es aplicable el artículo 115 del CST ni otro procedimiento previo, a menos que así se hubiera pactado entre las partes, y que, en los casos de la causal 3ª del literal A) del artículo 62 del CST, debe oír previamente al trabajador para que ejerza su derecho de defensa, regla jurisprudencial ratificada en las

sentencias SL15245 de 2014, SL 1981 de 2019, SL2351 de 2020, entre otras.

Sin embargo, el máximo órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria ha aclarado que ello no significa que el empleador no tenga límites al momento de tomar la decisión del despido con justa causa, pues la jurisprudencia ha venido reconociendo garantías del «*derecho de defensa*» en la forma como el empleador puede hacer uso de la decisión de finalizar el vínculo con base en una justa motivación, con arreglo a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico laboral, a saber:

1. La necesaria comunicación al trabajador de los motivos y razones por las que dará por terminado el contrato, sin que le sea posible al empleador alegar hechos diferentes en un eventual proceso judicial posterior.
2. La inmediatez que consiste en que el empleador debe tomar la decisión de terminar el contrato de forma inmediata, después de ocurridos los hechos que motivan su decisión o de que tiene conocimiento de estos.
3. Se configure alguna de las causales expresa y taxativamente enunciadas en el Código Sustantivo de Trabajo.
4. Si es del caso, agotar el procedimiento a seguir para el despido establecido en la convención colectiva, o en el reglamento interno de trabajo, o en el contrato individual de trabajo, para garantizar el debido proceso.
5. Y la oportunidad del trabajador de rendir descargos o dar la versión de su caso, de manera previa al despido, dependiendo de las circunstancias fácticas que configuran la causal.

Al respecto, se pueden consultar las sentencias SL15245 de 2014, SL1981 de 2019 y SL2351 de 2020, SL496 de 2021, SL679 de 2021, SL339 de 2023, SL1861-2024, entre otras.

CASO CONCRETO

El empleador debe acreditar en el juicio las justas causas invocadas a su contraparte o las razones que adujo al terminar el contrato de trabajo, no pudiendo alegar válidamente causales o motivos distintos posteriormente.

En la carta de terminación del contrato de trabajo, de fecha 04 de septiembre de 2020 (pág. 85 a 89, archivo “04Contestacionfamisanar”), se invocó como justa causa el numeral 9° del literal a) del artículo 62 del Código

Sustantivo del Trabajo, al advertir que la demandante *“ha presentado un rendimiento deficiente en relación con su capacidad de trabajo y con el rendimiento promedio de los trabajadores de su grupo comercial. De esta manera, pese a que la organización le ha dado todas las oportunidades para que corrigiera y adecuara su desempeño a las metas fijadas, reiteradamente usted ha incumplido las mismas e, inclusive, ha estado por debajo del promedio de sus compañeros de trabajo”*.

Al identificarse los motivos concretos que originaron la finalización del vínculo contractual, le compete al Juez del trabajo verificar su ocurrencia y si estas constituyen o no justa causa para terminar el contrato de trabajo, conforme la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.

Pues bien, se acreditó que **GLORIA ROCÍO MEJÍA ARIAS** cumplió funciones como ejecutivo comercial. Para probar las justas causas **FAMISANAR** allegó con la contestación de la demanda varias pruebas documentales, entre las que se destacan:

1. Memorando No. 400 de mayo de 2020, en el cual se le informó a la demandante que para el mes de mayo de 2020 el presupuesto de ventas para ese periodo correspondía a 120 PBS (Plan de Beneficios en Salud) y una venta de PAC (Plan de Atención Complementaria) de \$1.637.306 (pág. 67, archivo “04Contestacionfamisanar”).
2. Acta de seguimiento de mayo de 2020, relacionado con el cumplimiento del presupuesto de ventas PBS y PAC, periodo mayo 2020. Allí se indicó que la trabajadora para el producto PBS obtuvo un cumplimiento de 31% y para el producto PAC del 17,6% (pág. 69, archivo “04Contestacionfamisanar”), estableciendo compromisos y advirtiendo que el rendimiento estaba por debajo de los objetivos mensuales.
3. Memorando No. 400 de junio de 2020, indicándole que para el mes de junio de 2020, el presupuesto de ventas para ese periodo correspondía a 120 PBS (Plan de Beneficios en Salud) y una venta de PAC (Plan de Atención Complementaria) de \$1.637.306 (pág. 72, archivo “04Contestacionfamisanar”).
4. Acta de seguimiento de junio de 2020, relacionado con el cumplimiento del presupuesto de ventas PBS y PAC, periodo junio 2020. Allí se indicó que la trabajadora para el producto PBS obtuvo un cumplimiento de 19.2% y para el producto PAC del 0% (pág. 70, archivo “04Contestacionfamisanar”), estableciendo compromisos y advirtiendo que el rendimiento estaba por debajo de los objetivos.
5. Memorando No. 400 de julio de 2020, donde se señaló que para el mes de junio de 2020 el presupuesto de ventas para ese periodo correspondía a 120 PBS (Plan de Beneficios en Salud) y una venta de PAC (Plan de Atención Complementaria) de \$1.637.306 (pág. 75, archivo “04. 04Contestacionfamisanar”). Sobre este memorando no

se allegó acta de seguimiento; el aportado corresponde a Gloria Esther Neira (pág. 73, archivo “04Contestacionfamisanar”), diferente a la accionante.

6. Correo electrónico del 18 de agosto de 2020, sobre apertura de proceso disciplinario y citación a descargos a la actora (pág. 77, archivo “04Contestacionfamisanar”).
7. Acta de descargos virtual del 20 de agosto de 2020, informándole a la trabajadora el incumplimiento de sus obligaciones consignadas en la política comercial ante los bajos resultados de ventas y se le dio a conocer un cuadro comparativo de rendimiento promedio en actividades análogas por todo el grupo comercial del área donde estaba asignada y se le concedió un término de ocho (8) días para presentar los descargos (pág. 78 a 80, archivo “04Contestacionfamisanar”).
8. Respuesta a los descargos de fecha 24 de agosto de 2020, en la cual **GLORIA ROCÍO MEJÍA ARIAS** mencionó que “...la situación actualmente presentada se debe a múltiples factores externos los cuales no son controlados por el trabajador... estas metas fueron puestas en marcha en un contexto, donde aún no se encontraba la presente emergencia sanitaria decretada el 12 de marzo de 2020 por el gobierno nacional y el Ministerio de Salud y Protección Social... las empresas que aún se encuentran en vigencia y que por la misma situación del Covid- 19 se han visto obligadas a tomar medidas de reducción de afiliaciones para nuevo personal...”, entre otras razones (pág. 82 a 84, archivo “04Contestacionfamisanar”).
9. Recurso de apelación formulado por la demandante el 09 de septiembre de 2020 contra la carta de terminación del contrato de trabajo (pág. 91 a 96, archivo “04Contestacionfamisanar”).
10. Respuesta al recurso de apelación del 22 de septiembre de 2020, donde **FAMISANAR** confirmó la decisión adoptada y adicionó la infracción de otras normas sustantivas y reglamentarias (pág. 98 a 105, archivo “04Contestacionfamisanar”).
11. Tabla de porcentajes de cumplimiento para los periodos de mayo a julio de 2020, de varios trabajadores, incluida la accionante (pág. 114, archivo “04Contestacionfamisanar”).

Además de los anteriores medios de persuasión, se recaudó el interrogatorio a **GLORIA ROCÍO MEJÍA ARIAS** quien aceptó el incumplimiento de metas, lo cual justificó en la situación presentada por la pandemia Covid-19 y el cierre de las empresas, entre ellas Justo & Bueno que tenía asignada, lo que impidió realizar nuevas contrataciones, adicionalmente que a ella no le correspondió empresas del sector salud; y aunque le compartieron una base de datos, de la misma no obtuvo resultados porque al llamar las personas indicaban que ya las habían llamado hasta 5 veces (min. 05:45, archivo “18Audiencia20230413”).

Por su parte, el representante legal de **FAMISANAR** informó que la accionante estaba en un grupo de alrededor de 15 a 20 personas y debía cumplir con el promedio de las metas de PBS y PAC; el rendimiento de la trabajadora fue menor en comparación con el resto del grupo; que los

cuadros comparativos se le presentaron en cada requerimiento; que la empresa implementó medidas para el cumplimiento de las metas atendiendo a las necesidades del Covid-19, haciendo capacitaciones, entregando bases de datos y utilizando diferentes métodos para las afiliaciones de PBS y PAC (*min. 20:56, archivo “18Audiencia20230413”*).

Y se recepcionó el testimonio de Luis Eduardo Angarita Sánchez quien afirmó haber sido jefe de la demandante durante los años 2018 y 2019, luego se desempeñó como director comercial en Famisanar; que las metas le fueron informadas a la empleada cada mes y la verificación de su cumplimiento se realizaban al fin de mes; agregó que las metas del año 2020 no disminuyeron porque fueron pactadas con base en el presupuesto de 2019 y, pese a la pandemia, las metas no se bajaron (*min. 04:51, archivo “28Audienciareconstruccion”*).

Debe reiterarse que **EPS FAMISANAR S.A.S.** tenía la carga de acreditar en el juicio la causa justificativa de terminación del contrato, pero no todas aquellas que consideraran aplicables al caso, sino únicamente la que fue referida en la comunicación que le notificó a la accionante a la finalización de su vínculo contractual.

Como se indicó, la única causal alegada como infringida por **GLORIA ROCÍO MEJÍA ARIAS**, es la señalada en el numeral 9° del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo - CST, que establece:

“9. El deficiente rendimiento en el trabajo en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores análogas, cuando no se corrija en un plazo razonable a pesar del requerimiento del {empleador}.”

De suerte que la redacción de la norma exige la concurrencia de tres supuestos. El primero, que se demuestre el rendimiento deficiente del trabajador; el segundo, que se verifique dicho rendimiento en relación con el promedio de las labores análogas, es decir, frente al rendimiento de los demás compañeros que ejercen la misma función; y, por último, que el trabajador no corrija esa deficiencia a pesar de los requerimientos de su empleador. Y el incumplimiento de cualquiera de ellas, desvirtúa la presencia de esta causal como justificativa de la terminación del contrato de trabajo.

Ahora, para dar aplicación a esa causal, el empleador debe ceñirse al procedimiento señalado en el artículo 2° del Decreto 1373 de 1966, compilado en el artículo 2.2.1.1.3. del Decreto 1072 de 2015 “*Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo*”, así:

1. Requerirá al trabajador dos (2) veces, cuando menos, por escrito, mediando entre uno y otro requerimiento un lapso no inferior a ocho (8) días. 2. Si hechos los anteriores requerimientos el empleador considera que aún subsiste el deficiente rendimiento laboral del trabajador, presentará a éste un cuadro comparativo de rendimiento promedio en actividades análogas, a efecto de que el trabajador pueda presentar sus descargos por escrito dentro de los ocho (8) días siguientes; y 3. Si el empleador no quedare conforme con las justificaciones del trabajador, así se lo hará saber por escrito dentro de los ocho (8) días siguientes.

Verificada la información que reposa en el expediente, la Sala no encuentra que **EPS FAMISANAR** haya cumplido con este imperativo, lo que descarta los planteamientos expuestos en la alzada.

Si bien **EPS FAMISANAR** acreditó que envió comunicaciones sobre la evaluación de la gestión para los periodos de mayo, junio y julio de 2020, en ninguna de ellos se le informó a la demandante sobre los porcentajes obtenidos por los compañeros de trabajo que estuvieran desempeñando su misma función (ejecutiva comercial) o por lo menos la media obtenida en ese periodo de tiempo por el área comercial, que es la forma válida de obtener el *promedio en labores análogas*, que pudiera comparar su rendimiento en relación con el grupo al que pertenecía; tal circunstancia sólo se advirtió en el Acta de Descargos celebrada el 20 de agosto de 2020 donde se le puso en conocimiento los promedios del área comercial para los tres periodos, y a partir de allí no se realizaron comunicaciones diferentes a la terminación del vínculo contractual.

Lo anterior resultaba relevante para dar aplicación a los criterios de igualdad y equidad que se desprenden de esta norma sustantiva, que evita que el empresario adopte medidas arbitrarias o selectivas en contra de determinadas personas o grupo de trabajadores. Para este caso, a la trabajadora demandante se le exigió el cumplimiento del 100% de las metas para mayo, 100% de metas para junio y 100% de metas para julio de 2020, cuando tan sólo algunos de sus compañeros obtuvieron esos rendimientos.

A modo de ejemplo, si se tiene en cuenta la tabla que se le entregó a la demandante en el Acta de Descargos (pág. 79, archivo “04.04Contestacionfamisanar”), de los 20 trabajadores que conformaban el Grupo Comercial, y que cumplían la misma función de la actora, sólo un compañero tuvo un rendimiento superior al 100% en la meta del mes de mayo para el producto PBS y un compañero excedió ese porcentaje para la venta del producto PAC; el promedio grupal en ese periodo fue de 52.2% para el primer producto y el 31.3% para el segundo, y la accionante obtuvo 30.8% y 17.6%, respectivamente. Situación similar ocurrió para el periodo de junio de 2020, donde un compañero de trabajo superó la meta exigida en el producto PBS y 3 para el PAC; y en julio de 2020, 3 compañeros de trabajo obtuvieron más del 100% en la venta del producto PBS y 2 alcanzaron ese porcentaje para el producto PAC.

Otro aspecto que destaca la Sala es que, si se revisan otros indicadores del reporte en mención, para el mes de mayo de 2020, 12 trabajadores tuvieron un rendimiento inferior al promedio del grupo de trabajadores para la venta del producto PBS y 13 trabajadores no superó la media generada para la venta del producto PAC. Para junio y julio de 2020 se mantuvo la tendencia baja de ventas, puesto que más del 50% de trabajadores no alcanzaron ni el promedio de negocios para el producto PBS ni el promedio para el producto PAC.

Por tanto, la tendencia de ventas no fue un asunto que afectó únicamente a la demandante, sino a la mayoría del grupo comercial, posiblemente por un sector impactado por las consecuencias generadas por el Covid-19, como se lo hizo saber la demandante a la empresa en diferentes oportunidades. Por tanto, el deficiente rendimiento de la trabajadora pudo haberse generado por factores externos que no fueron valorados por la empresa al momento de calificar la conducta, que en determinado caso hubiese podido modificar la decisión de la compañía, más aún cuando no se demostró en este juicio cuáles eran esos indicadores de producción que traía la empleada en meses anteriores a la pandemia, para tener certeza que efectivamente correspondía a una baja capacidad en el desempeño de sus funciones y la incompatibilidad en la continuidad del cargo.

Además, tampoco en las comunicaciones que evaluaron la productividad de la demandante para mayo, junio y julio de 2020,

respectivamente, se le concedió el término razonable para que corrigiera ese rendimiento, en la forma señalada por el legislador. Y resulta paradójico que, pese que en las anteriores comunicaciones se le exigiera el 100% del cumplimiento de la meta en la venta de los dos segmentos (PBS y PAC), en el Acta de Descargos se le advirtiera que se encontraba, además, por debajo del rendimiento promedio respecto al grupo comercial, cuando ni siquiera en las anteriores comunicaciones se le indicó que debía, por lo menos, superar esa barrera o ponerle en conocimiento, como lo exige la norma, su situación frente a los demás compañeros de trabajo.

Ahora, para evitar decisiones subjetivas, selectivas y con abuso de poder, el empleador debió demostrar, junto con los presupuestos que exige la norma, si usó el mismo criterio para aquellos trabajadores que no superaron el promedio de ventas del grupo comercial, pues al no acreditarse los requisitos mínimos de la causal invocada, deviene que era intención del empleador no contar con los servicios de la demandante.

Siendo ello así, para la Sala la demandada no demostró en este juicio la correcta aplicación de la causal contenida en el numeral 9° del literal a) del artículo 62 del CST, para tener por válida la terminación del contrato de trabajo de **GLORIA ROCÍO MEJÍA ARIAS**, razón por la cual fue acertada la decisión de primera instancia en este aspecto.

Al producirse la terminación del contrato de trabajo sin justa causa, la empresa debe resarcir los perjuicios causados al trabajador por el rompimiento unilateral de la relación laboral, cuyos efectos se encuentran tarifados en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

Al tratarse de un contrato de trabajo a término indefinido, aspecto sobre el que no hubo controversia en segunda instancia, la indemnización por despido equivale a 30 días por el primer año de servicio y 20 días por los restantes años o proporcionalmente por fracción (art. 64 CST, modificado Ley 50 de 1990).

Como la demandada en la alzada solicitó la revisión de la condena, se procede a su estudio. La relación laboral se ejecutó entre el 1° de agosto de 2017 hasta el 22 de septiembre de 2020, esto es, 1.132 días, como se consignó en la liquidación del contrato de trabajo (*pág. 111, archivo “04Contestacionfamisanar”*), por lo que a la accionante le corresponde 72,89

días de indemnización, contrario a lo señalado por el Juzgado quien en la liquidación tuvo en cuenta una relación laboral que se ejecutó desde el 1° de agosto de 2007, en total 13 años, un mes y 22 días, cuando lo demostrado en el expediente es que la relación de trabajo inició el 1° de agosto de 2017.

Respecto del salario, nótese que si bien la accionante tenía una base mínima salarial de \$955.232, para el momento de la finalización del contrato sus ingresos fueron variables; en la respectiva liquidación final de contrato se utilizó como base salarial para liquidar prima de servicios \$1.707.347, que corresponde al promedio de lo que devengó la trabajadora desde el 1° de julio de 2020 hasta el 22 de septiembre de 2020; mientras que para las cesantías se utilizó una base de \$1.874.197 que debió corresponder al promedio de lo devengando desde el 1° de enero de 2020.

Luego no es desacertado tomar como salario promedio, para liquidación la indemnización por despido, el que aplicó la empresa para calcular el auxilio de cesantías - \$1.874.197. Por tanto, le corresponde a la demandante por indemnización la suma de \$4.553.674, monto que deberá ser indexado desde octubre de 2020 hasta la fecha de su pago efectivo, aplicando los índices de precios al consumidor certificados por el DANE. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene que el juez tiene incluso la facultad de imponer la indexación de las condenas de manera oficiosa, sin que tal medida viole la congruencia que debe existir entre las pretensiones de la demanda y la sentencia judicial, *pues lo que se busca garantizar es el pago completo e íntegro de la prestación cuando el transcurso del tiempo la devalúa* (CSJ SL359-2021, SL815-2021, SL3605-2021, SL2034-2023, entre otras).

Sin costas en segunda instancia ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el **ORDINAL PRIMERO** de la sentencia de primera instancia para establecer que la condena por indemnización por

despido sin justa causa asciende a la suma de \$4.553.674, valor que deberá ser indexado al momento de su pago, conforme lo dispuesto en la parte motiva de la presente providencia.

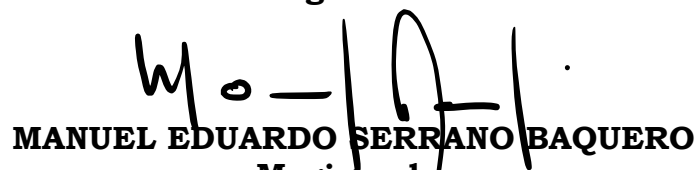
SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en lo demás.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 36-2022-00638-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 del 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve los recursos de apelación interpuestos por las partes, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES**, contra la sentencia del 24 de enero de 2025, proferida por el Juzgado Treinta y Seis (36) Laboral del Circuito de Bogotá, que condenó a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar la sustitución pensional a favor de **MARIA LEOPOLDINA GARCÍA DE RIAÑO**, en su condición de cónyuge supérstite de JOSELY RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.), en un porcentaje del 100%, a partir del 26 de mayo de 2020, junto con retroactivo pensional e intereses moratorios desde el 30 de septiembre de 2020 (*min. 01:21:03, archivo "31AudienciaTramiteyfallo"*).

I. ANTECEDENTES

● **DEMANDA**

MARIA LEOPOLDINA GARCÍA DE RIAÑO llamó a juicio a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES** para que se declare que, en calidad de cónyuge supérstite de JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.), es beneficiaria de la sustitución de la pensión de vejez; en consecuencia, se condene al pago de la prestación a partir del 26 de mayo de 2020, mesadas pensionales, incluyendo las adicionales, intereses moratorios, indexación, *ultra y extra petita*, costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus pretensiones en que el extinto INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES- ISS, a través de la Resolución No. 009963 de 27 de mayo de 2002, ordenó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a favor de JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.), a partir del 1° de junio de 2002 en cuantía de \$309.000, valor equivalente al salario mínimo legal mensual vigente; que JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.) falleció en la ciudad de Bogotá el 26 de mayo de 2020.

Manifestó que contrajo matrimonio con JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.) el 29 de agosto de 1966, vínculo que se encontraba vigente hasta el momento de su fallecimiento, convivencia que perduró hasta mediados de 1990, fecha en la cual se presentó la separación de cuerpos. Señaló que de dicha convivencia procrearon diez hijos siendo el primero en 1967 y el último en 1988.

Sostuvo que, con ocasión al fallecimiento de su cónyuge, el 31 de julio de 2020 elevó ante **COLPENSIONES** solicitud de reconocimiento de sustitución pensional, entidad quien mediante varias resoluciones negó el reconocimiento de la prestación, alegando que la convivencia no se acreditó en los cinco años anteriores al fallecimiento del causante (*pág. 46 a 56, archivo “01Demanda”*).

• CONTESTACIÓN DEMANDA

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES se opuso a las pretensiones, aceptó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a favor de JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.), el monto de la mesada, la fecha de fallecimiento del pensionado, las reclamaciones elevadas para la sustitución pensional y sus respuestas. Formuló las excepciones de *inexistencia del derecho y de la obligación a cargo de Colpensiones*, cobro de lo no debido, presunción de legalidad de los actos administrativos, inexistencia del reconocimiento y pago de los intereses moratorios, buena fe de Colpensiones, prescripción, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, imposibilidad de condena en costas y la innominada o genérica (*pág. 2 a 17, archivo “04Contestacioncolpensiones”*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

(Min. 01:21:03, archivo “31Audienciatramiteyfallo”).

El 24 de enero de 2025, el Juzgado Treinta y Seis (36) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“...**PRIMERO: CONDENAR a COLPENSIONES** a reconocer y pagar la sustitución pensional a favor de la señora **MARIA LEOPOLDINA GARCÍA DE RIAÑO**, dada la condición de cónyuge supérstite del señor **JOSELYN RIAÑO RIAÑO** en un porcentaje igual al 100% a partir del 26 de mayo de 2020 conforme lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia. **SEGUNDO: CONDENAR a COLPENSIONES** a reconocer y pagar a favor de la demandante a título de retroactivo pensional, la suma de \$64.534.519 en lo que tiene que ver con las mesadas pensionales causadas del 26 de mayo del 20 y liquidadas cuando menos al 31 de enero del 2025, sin perjuicio de las que se sigan causando con posterioridad. **TERCERO: CONDENAR a COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la demandante los intereses moratorios a los que se refiere el artículo 141 de la Ley 100 del 93 desde el 30 de septiembre del 2020. **CUARTO: DECLARAR** no probada las excepciones propuestas. **QUINTO: CONDENARSE** en costas a **COLPENSIONES**, liquidense como agencias en Derecho la suma de \$500.000. **SEXTO:** Consúltese la sentencia a favor de **COLPENSIONES** bajo los presupuestos del artículo 69 del Código de Procedimiento del trabajo y la Seguridad Social”.

Como sustento de la decisión la Juez expresó que no hubo controversia respecto del estatus de pensionado de JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.) conforme Resolución No. 009963 del 27 de mayo de 2002. Sobre la sustitución pensional señaló que la accionante tiene la calidad de cónyuge, según documental que reposa en el expediente digital; a su vez, que se acreditó la convivencia de por los menos cinco años los cuales, según la jurisprudencia, pueden ser en cualquier tiempo y no necesariamente con anterioridad al deceso del pensionado.

Manifestó que los registros civiles de los hijos que procreó la pareja, el informe técnico de **COLPENSIONES**, el interrogatorio de la demandante y las pruebas testimoniales recaudadas en audiencia, dan cuenta de la convivencia por un tiempo superior al legalmente exigido, se casaron en 1966 y su último hijo nació en 1988; aunque COLPENSIONES negó la pensión alegando que la actora abandonó al pensionado y a sus hijos, no hubo certeza de tal declaración; que en todo caso, eso lo que demostraría es una convivencia superior a los 5 años; por tanto, concluyó que a la accionante le asiste el derecho al pago de la sustitución pensional a partir del 26 de mayo de 2020.

Declaró no probada la excepción de prescripción porque el causante falleció el 26 de mayo de 2020 y la demanda se radicó el 21 de noviembre de 2022; accedió a los intereses moratorio desde el 30 de septiembre de 2020 al cuestionar que **COLPENSIONES** para negar la prestación se basó en una postura jurisprudencial del año 2012, desconociendo que para el momento en que se definió el derecho en el 2020, dicho criterio jurisprudencial ya había cambiado frente al requisito de convivencia de las cónyuges; frente a la indexación determinó que no es procedente dado que al reconocerse intereses moratorios, ambos pedimentos son excluyentes; por último autorizó los documentos por aportes a salud.

III. RECURSOS DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la apoderada de la demandante **MARIA LEOPOLDINA GARCÍA DE RIAÑO** presentó recurso de apelación parcial. Adujo que se debe adicionar la sentencia con la indexación, por cuanto esta se fija para evitar la pérdida del poder adquisitivo, distinto a los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 que se reconocen como una sanción por mora en el pago de las mesadas pensionales, demora que pudo evitar la demandada de acuerdo con el principio de solidaridad y seguridad social (*min 01:22:36, archivo “31Audienciatramiteyfallo”*).

La apoderada de **COLPENSIONES** presentó recurso de apelación parcial por la condena de intereses moratorios. Sostuvo que, como entidad reguladora, debe ceñirse estrictamente a los mandatos legales sin que se le permita excederse de los requisitos legales; en este caso, el fondo de pensiones se acogió a la investigación administrativa para negar el reconocimiento pensional, por ende, considera que no hay lugar a esta condena (*min 01:23:42, archivo “31Audienciatramiteyfallo”*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado principal de la demandante reiteró los argumentos expuestos en la alzada para obtener el reconocimiento de la indexación de las mesadas.

V. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA.

Como la sentencia de primera instancia fue adversa a **COLPENSIONES**, su calidad de administradora de pensiones de derecho público permite deducir que la garante, en última instancia, de las condenas impuestas es la NACIÓN, por lo que procede el grado jurisdiccional de consulta conforme al artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social-CPTSS, para realizar un estudio integral de la providencia.

VI. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo disponen los artículos 66A y 69 del CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en los recursos de apelación y los demás en el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES**.

VII. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si **MARIA LEOPOLDINA GARCIA DE RIAÑO** acredita la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes por la muerte del pensionado JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.); en caso afirmativo, verificar la procedencia de intereses moratorios, indexación y el fenómeno prescriptivo, conforme con los requisitos sustanciales previstos en la ley y jurisprudencia para ello.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i)** JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.) y **MARIA LEOPOLDINA GARCIA DE RIAÑO** contrajeron matrimonio católico el 29 de agosto de 1966 (*pág. 24 y 25, archivo “01Demanda”*); **ii)** fruto de esa unión la pareja procreó 10 hijos entre los años 1967 a 1988 (*pág. 28 a 42, archivo “01Demanda”*); **iii)** el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, por medio de la Resolución 009963 del 27 de mayo de 2002, le reconoció pensión de vejez a JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.), en cuantía mensual de \$309.000, efectiva a partir del 1° de junio de 2002 (*pág. 20 a 22, archivo “06Expedientedemandante”*); **iv)** JOSELYN RIAÑO RIAÑO

(q.e.p.d.) falleció el 26 de mayo de 2020 (*pág. 26, archivo “01Demanda”*);
v) MARIA LEOPOLDINA GARCIA DE RIAÑO, en calidad de cónyuge
supérstite, presentó solicitud de pensión de sobrevivientes el 31 de julio
de 2020, petición que fue negada por **COLPENSIONES** en Resolución
SUB204216 del 24 de septiembre de 2020, acto administrativo
confirmado en resoluciones SUB7936 de 21 de enero de 2021 y DPE612
del 04 de febrero de 2021 (*pág. 7 a 21, archivo “01DemandaAnexos”*).

- Sobre la pensión de sobrevivientes en vigencia de la Ley 797 de 2003.

Para resolver la controversia, conviene precisar que para las pensiones de sobrevivientes la norma que aplica a la situación prestacional es la vigente al momento del fallecimiento del causante, y consecuentemente los factores o supuestos fácticos que determinan su aplicación son aquellos en que se encontraba el afiliado o pensionado fallecido para ese instante. Al efecto, ha sido pacífico y reiterado el criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema Justicia en este sentido (SL1357 de 2022, SL1604 de 2022, SL3173 de 2023, SL732 de 2024, entre otras).

Teniendo en cuenta lo anterior y dado que el pensionado JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.) falleció el 26 de mayo de 2020, la norma que regula el derecho pensional que se reclama en este proceso es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, disposición legal que establece como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, en forma vitalicia, al cónyuge o compañero permanente supérstite del pensionado, si acreditan haber hecho vida marital con el causante hasta su muerte y han convivido con él por un período no inferior a cinco años anteriores al deceso, así como los hijos menores y mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes.

El máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria sostiene que el cónyuge puede acreditar dicho periodo en cualquier tiempo, siempre que permanezca vigente el vínculo matrimonial, mientras que el compañero permanente debe acreditarlo en los años inmediatamente

anteriores al deceso (SL rad. 41637-2012, SL7299-2015, SL1399 de 2018, SL3747 de 2018, SL4810 de 2019, SL229 de 2020, SL362 de 2021, SL3251 de 2021, SL997 de 2022, SL2257 de 2022, SL2841 de 2023, SL708 de 2024, SL3400-2024, SL3459-2024, SL3479-2024, entre otras).

Sobre este último aspecto, resulta pertinente indicar que el inciso final del literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 establece:

“(...) Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal, pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente (...)”.

Para fijar el alcance de la precitada disposición, es indispensable acudir a la sentencia C-515 del 30 de octubre de 2019, donde la H. Corte Constitucional al realizar el estudio de constitucionalidad de un aparte del literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, consideró que en aquellos casos en que no existe convivencia simultánea, para que el cónyuge separado de hecho tenga la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, debe tener sociedad conyugal vigente. Sobre el particular la Corte consideró:

“(...) En tercer lugar la condición acusada de inconstitucional contenida en la norma bajo estudio es determinante para verificar la calidad de beneficiario respecto del causante, no solo desde la perspectiva del régimen pensional sino también en consideración a los efectos que produce la disolución de la sociedad conyugal. En este punto, el artículo 1781 del Código Civil establece que mientras que la comunidad de bienes subsista, y a falta de capitulaciones, el haber social se entiende conformado por los bienes establecidos en el mencionado artículo. La sociedad conyugal se integra por dos tipos de haberes: el haber absoluto y el haber relativo. Los bienes del haber absoluto incluyen las “pensiones” (numeral 2° del artículo 1781), así como todos los salarios, honorarios, prestaciones sociales, utilidades, remuneraciones, indemnizaciones y, en general, todos aquellos otros dineros derivados del trabajo o de las actividades productivas (numeral 1° del mencionado artículo). Luego, cuando la sociedad conyugal se disuelve, los haberes del pensionado o del afiliado dejan de ser parte de la masa patrimonial, razón por la que se extingue el derecho para sustituir al causante respecto de su pensión o cesa la expectativa de recibir una eventual prestación pensional, según corresponda. Por ello, no es posible que, en materia de acceso a la pensión de sobrevivientes,

el cónyuge separado de hecho con sociedad conyugal disuelta esté en el mismo plano jurídico y fáctico que el cónyuge separado de hecho con sociedad conyugal vigente (...)”.

Según la norma y jurisprudencia referidas, cuando no existe convivencia simultánea, el cónyuge separado solo puede ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes cuando la sociedad conyugal se encuentre vigente.

En cuanto el concepto de convivencia, el máximo tribunal de cierre de la Jurisdicción Ordinaria la define como la comunidad de vida conformada por la relación afectiva de respeto, cariño y ayuda mutua, con ánimo de permanencia, reflejo de un amor responsable que deriva en un proyecto de vida de pareja estable; dicha convivencia debe acreditarse, de forma ininterrumpida, por el periodo exigido en la normatividad vigente (SL19113 de 2017, SL3182 de 2019, SL3325 de 2019, SL1706 de 2021, SL803 de 2022, SL2567 de 2023, entre otras) advirtiendo la Alta Corte que existe convivencia a pesar de no compartirse el mismo techo por situaciones particulares y excepcionales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares, siempre y cuando a pesar de la falta de cohabitación no desaparece la comunidad de vida de pareja ni se desea acabar la relación, al permanecer los lazos afectivos, sentimentales, apoyo y solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua (SL1399 de 2018, SL5141 de 2019, SL1706 de 2021, SL803 de 2022, entre otros).

Es así como en las sentencias SL5141 de 2019, SL414 de 2021, SL1706 de 2021, entre otras, la Corte indicó que no es relevante la clasificación o estatus que en el derecho de familia otorga a la unión de una pareja para resolver la viabilidad de la pensión de sobrevivientes, porque tal pensión se genera ante la perdurabilidad de la comunidad de vida forjada en un amor responsable que refleja un proyecto de vida de pareja estable; producto de una convivencia efectiva, real y material implica acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y vida en común, que va más allá de compartir los recursos, porque se debe acreditar el ánimo serio y permanente de conformar una familia, un reconocimiento público más allá de encuentros ocasionales o esporádicos y la aparición y conservación de lazos afectivos, económicos, espirituales y de solidaridad a lo largo del tiempo.

CASO CONCRETO

No se encuentra en discusión que JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.) fue pensionado por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES mediante Resolución No.009963 del 27 de mayo de 2002, a partir del 1° de junio de 2002, en cuantía de \$309.000 (*pág. 20, archivo “06Expedientedemandante”*) y que falleció el 26 de mayo de 2020 (*pág. 26, archivo “01Demanda”*) en vigencia de los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003, es decir, dejó causado el derecho a la sustitución pensional a favor de sus beneficiarios.

Por lo tanto, la Sala centrará su estudio en determinar si **MARIA LEOPOLDINA GARCIA DE RIAÑO** acredita ser beneficiario de la referida prestación, en calidad de cónyuge supérstite.

MARIA LEOPOLDINA GARCIA DE RIAÑO contrajo matrimonio con JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.) el 29 de agosto de 1966 (*pág. 24 y 25, archivo “01Demanda”*), vínculo que se encontraba vigente a la fecha del óbito, sin que exista constancia de liquidación de la sociedad de la sociedad conyugal, por lo que para acreditar la calidad de beneficiario debía demostrar convivencia por un término de 5 años en cualquier tiempo.

Para tal fin, el 24 de enero de 2025, se recaudó interrogatorio a **MARIA LEOPOLDINA GARCIA DE RIAÑO** quien señaló que nunca se separó de su esposo y que al momento del fallecimiento vivían juntos (*min. 10:03, archivo “31AudienciaTramiteyfallo”*), lo cual es contradictorio porque en el hecho 3.5 de la demanda confiesa que la convivencia “se prolongó hasta mediados del año 1990, fecha en la cual se presentó la separación de cuerpos” (*pág. 48, archivo “01Demanda”*).

En esa misma diligencia se recaudaron los siguientes testimonios:

María Rocío Cuervo Salazar, cuñada de la demandante, señaló que la conoce hace más de 50 años, que nunca supo de separaciones, que los visitaba pocas veces, pero no supo precisar las fechas de convivencia (*min. 27:08, archivo “01Demanda”*).

María Luisa Espitia refirió que conoció a MARIA LEOPOLDINA y su pareja cuando se *pasaron* a vivir en el Barrio Carlos Alban, eso fue como en los años 69 o 70 más o menos, allí vivieron más de 10 años, el esposo de MARIA LEOPOLDINA era vigilante y la accionante trabajaba vendiendo *cositas en la calle*; durante ese tiempo no se separaron (*min. 35:15, archivo "01Demanda"*).

Javier Eduardo Fraile Macias informó que la demandante es su suegra, la conoce hace más de 22 años, su hija se llama Lady Diana Riaño García; cuando conoció a su esposa, los padres de ella vivían en Santa Viviana, tenían un *lotecito* en Jerusalén; que cuando los visitaba, los suegros estaban en la casa (*min. 42:25, archivo "01Demanda"*).

Ahora, de los documentos aportados al expediente se destaca el siguiente:

- a. Informe técnico de investigación administrativa adelantada por la sociedad Cosinte Ltda, por solicitud de **COLPENSIONES**, y finalizada el 17 de septiembre de 2020, donde concluyen que *"no se logró establecer que el señor Joselyn Riaño Riaño, identificado en vida con c.c. 2091767, y la señora María Leopoldina García De Riaño, identificada con c.c. 41543575, hubieran convivido de manera permanente y como pareja los últimos cinco años de vida, según lo manifestado por la solicitante en la declaración extra juicio donde afirmó haber iniciado su relación con el causante desde que contrajeron matrimonio el 29 de agosto de 1966, hasta el 26 de mayo de 2020, fecha de deceso del causante.."* (archivo "GEN-REQ-IN-2020_9459108-20201215090148", carpeta "09ExpedienteAdministrativoCausante"). En el referido trámite entrevistaron a varias personas, entre ellas a Isaías Riaño Riaño, hermano del causante, quien afirmó que *"los implicados se encontraban separados de cuerpos hace 32 años, afirmó que la señora María Leopoldina García De Riaño, vive en un municipio de Cundinamarca donde ha tenido varias parejas, asegurando que al momento de fallecer el causante los implicados no convivían bajo el mismo techo"*, (pág. 18 a 25, archivo "04Contestacioncolpensiones").

Un análisis conjunto de las citadas pruebas, junto con los demás medios de persuasión adosados al expediente, evidencian que **MARIA LEOPOLDINA GARCIA DE RIAÑO** convivió con JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.) desde la fecha del matrimonio por el rito católico, 29 de agosto de 1966, hasta por lo menos 1990, cuando se separaron, como se reconoció en la demanda y es coincidente con lo narrado por el hermano del causante en el trámite administrativo adelantando por el fondo de

pensiones; además, no se advierte nota marginal alguna en el registro civil de matrimonio de los contrayentes que acredite que tal vinculó cesó por alguna razón ((*pág. 24 y 25, archivo “01Demanda”*)).

Bajo ese análisis, la Sala concluye que la cónyuge demandante acredita más de 5 años de convivencia con el pensionado fallecido, en cualquier tiempo como lo refiere la jurisprudencia, por ende, tiene la calidad de beneficiaria de la prestación pensional, motivo suficiente para confirmar la decisión de primer grado que reconoció dicha condición.

Sobre la fecha de la causación sus efectos son determinados por el legislador, se debe conceder a partir del hecho que le da origen, esto es, a partir del fallecimiento de JOSELYN RIAÑO RIAÑO (q.e.p.d.), 26 de mayo de 2020 (*pág. 26, archivo “01Demanda”*). El monto de la pensión no fue controvertido y lo determinó el ISS desde 2002, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, por lo que estos aspectos del fallo también se confirmarán.

Sin embargo, se advierte que el retroactivo que se genere por las mesadas causadas a partir del 26 de mayo de 2020 hasta que se produzca su ingreso en nómina de pensionados, las deberá efectuar **COLPENSIONES** o el *a quo* en su oportunidad procesal, ya que se desconoce la fecha en que se pagará la prestación económica, razón suficiente para modificar esta parte de la sentencia.

Por otro parte, el Juzgado en la parte motiva del fallo, autorizó los descuentos por aportes a salud a cargo de la pensionada, lo que es acorde con los artículos 143 de la Ley 100 de 1993 y 42 del Decreto 692 de 1994, tal y como ha señalado la H. CSJ en las sentencias SL2425 de 2019, SL4964 de 2020, SL5181 de 2020, SL2655 de 2021, SL1781 de 2022, entre otras, pero no lo dejó consignado en la parte resolutive. Al respecto, aunque no desconoce la Sala que la Corporación de cierre sostiene que no es necesaria declaración judicial tendiente para reconocer ese deber o a imponerlo, dado que ésta procede por mandato legal (CSJ SL2994-2023, SL389-2024 y SL1373-2024, entre otras), lo cierto es que la inclusión de la orden en la parte resolutive se justifica para evitar cualquier controversia en el cumplimiento de la decisión por parte de

COLPENSIONES o en la ejecución de la sentencia, razón suficiente para modificar en este ítem la decisión de primer grado.

- **Sobre la excepción de prescripción**

Respecto de la excepción de prescripción, los artículos 488 del CST y 151 del CPT y SS la definen como una forma de extinguir las acciones que surgen para el reclamo judicial de los derechos laborales cuando han transcurrido más de 3 años desde que se han hecho exigibles, tratándose de pensiones de vejez esto ocurre frente a cada mesada, dice la norma que este término se interrumpe por una sola vez mediante el reclamo escrito del trabajador recibido por el deudor sobre el derecho o prestación que reclama.

En este caso no hay duda de que la reclamación de la pensión de sobrevivientes finalizó en sede administrativa con la expedición de la Resolución DPE612 del 04 de febrero de 2021 (*pág. 16 a 21, archivo "01Demanda"*), siendo presentada la demanda el 26 de octubre de 2022 (*archivo "02Actareparto"*). Así, al no superarse el término trienal consagrado en los artículos 488 y 489 CST y 151 CPTSS, ninguna de las mesadas pensionales se encuentra afectada con el fenómeno extintivo, aspecto que se confirmará. Por el resultado final del estudio de la controversia, no tienen vocación de prosperidad los demás medios exceptivos propuestos.

- **Sobre los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993**

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 prevé que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales son procedentes los intereses moratorios a la tasa máxima vigente certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia. Para que sean procedentes se requiere que a la fecha en que el afiliado solicite la pensión de invalidez, vejez o sobrevivencia cuente con los requisitos para acceder a la prestación económica. Para pensiones de sobrevivientes el plazo es de dos meses, pues así lo dispone el artículo 1º de la Ley 717 de 2001 y lo ha entendido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (*SL-4321-2021, SL5681-2021*).

La Corte Suprema de Justicia ha determinado que los mismos son resarcitorios y no sancionatorios y proceden sin importar si hubo buena o mala fe por parte de la administradora de pensiones (SL 1681 de 2020, SL3106 de 2022, SL 2408 de 2022 y SL 2257 de 2022 y SL 780 de 2022 entre otras).

La misma Corporación ha precisado que los intereses moratorios proceden de manera automática por el retardo en el pago de las mesadas pensionales, salvo algunas excepciones, en casos como: *“i) cuando se trata de prestaciones pensionales consolidadas antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993; ii) cuando existe incertidumbre respecto de los beneficiarios o titulares del derecho pensional; iii) cuando las actuaciones de las administradoras de pensiones al no reconocer la pensión tienen plena justificación porque encuentran respaldo normativo; iv) cuando el reconocimiento deviene de un cambio de criterio jurisprudencial; v) cuando se reconoce por inaplicación del principio de fidelidad; vi) cuando el pago de las mesadas pensionales no superó el término de gracia que la ley concede a la entidad que deba conceder la prestación pensional y vii) cuando la prestación se reconoce bajo el principio de la condición más beneficiosa”* (SL787 de 2013, SL4599-2019, SL2414-2020, SL 2257-2022, SL780-2022, SL2965-2023, SL3058-2024, entre otras).

Al revisar el instructivo, se advierte que no se presentaron los presupuestos antes señalados para exonerar a **COLPENSIONES** de la imposición de esta condena, pues cuando **MARIA LEOPOLDINA GARCIA DE RIAÑO** solicitó a la demandada el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, 31 de julio de 2020, tenía causado el derecho como se dijo en precedencia, sin que la entidad haya realizado el pago de forma oportuna, lo que descarta la apelación propuesta por **COLPENSIONES**. De ello surge viable la condena por intereses a partir del 1° de octubre de 2020 (dos meses después de presentada la solicitud), por cada una de las mesadas causadas desde mayo de 2020 hasta septiembre de 2020 y los intereses moratorios respecto de las mesadas generadas desde octubre de 2020 se reconocen desde la fecha de causación de cada una de ellas hasta su pago efectivo. En consecuencia, este punto también se modificará.

- **Sobre la indexación de mesadas**

Reclama la parte demandante en el recurso que se ordene el reconocimiento de la indexación de las mesadas pensionales toda vez que,

en su sentir, dicho concepto difiere de los intereses moratorios al tener fines opuestos.

Al respecto, para negar esta súplica, se tiene que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha decantado por señalar que los intereses moratorios son incompatibles con la indexación de mesadas pensionales insolutas, ya que los primeros involucran, en su contenido, un ingrediente revaluatorio (CSJ SL9316-2016, SL945-2022, SL2836-2022, SL2876-2022, SL3128-2023, *entre otros*), esto es, que el simple reconocimiento de los intereses del artículo 141 de la Ley 141 de 1993 lleva inmerso la pérdida del poder adquisitivo del dinero por el paso del tiempo, lo que descarta los argumentos de la recurrente.

Sin costas en segunda instancia.

Por último, conforme lo dispuesto en el artículo 199 CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, se remitirá copia de esta providencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el **ORDINAL SEGUNDO** de la sentencia de primera instancia para **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a pagar el retroactivo que se genere por mesadas pensionales causadas desde el 26 de mayo de 2020 y hasta la inclusión de la prestación en nómina de pensionados, autorizando al fondo de pensiones a descontar del retroactivo el valor de los aportes a salud a cargo de la demandante, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: MODIFICAR el **ORDINAL TERCERO** de la sentencia de primera instancia para establecer que los intereses moratorios se causan a partir del 1° de octubre de 2020, según lo indicado en la parte considerativa de esta decisión.

TERCERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en lo demás.

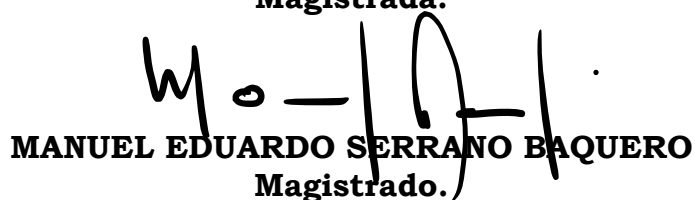
CUARTO: Sin costas en esta instancia.

QUINTO: SE ORDENA remitir copia de esta sentencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, conforme el artículo 199 CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021. **Secretaria de la Sala proceda de conformidad.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 38-2022-00013-02

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 del 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por **JOSE LUIS PADILLA RENDON** contra la sentencia del 07 de octubre de 2024, proferida por el Juzgado Treinta y Ocho (38) Laboral del Circuito de Bogotá, que absolvió a la demandada **ECOPETROL S.A.** de todas las pretensiones (*min. 01:29:16, enlace archivo "32ActaSentencia20241007"*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA**

JOSE LUIS PADILLA RENDON llamó a juicio a **ECOPETROL S.A.** para que se declare que tiene derecho a la pensión de jubilación contenida en el artículo 106 de la Convención Colectiva de Trabajo 2014-2018, suscrita entre Unión Sindical Obrera – USO y ECOPETROL S.A.; que tiene derecho a que se le reconozca y pague la prestación pensional a partir de los 55 años, exigible a partir del retiro del servicio, por haber acumulado más de 20 años de servicio público antes del 31 de julio de 2010, equivalente al 75% del último salario, incrementado en un 2.5% por cada año adicional a los primeros 20 años de servicios, junto con mesadas retroactivas, intereses moratorios o indexación, bonificación por derecho de jubilación prevista en el artículo 118 Convencional indexada y a título de perjuicios reconocer y pagar los dineros que le hayan sido deducidos de la eventual pensión de vejez que le llegare a otorgar **COLPENSIONES**, desde la fecha en que efectivamente le sea reconocida

la prestación y de manera sucesiva hasta tanto se extinga el derecho a la pensión.

De forma subsidiaria, que se declare que tiene derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación prevista en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo y Decreto Reglamentario 807 de 1994, a partir del cumplimiento de 55 años, por haber acumulado más de 20 años de servicios públicos, junto con el retroactivo, intereses moratorios o indexación, la bonificación por derecho de jubilación prevista en el artículo 118 Convencional indexada y a título de perjuicios reconocer y pagar los dineros que le hayan sido deducidos de la eventual pensión de vejez que le llegare a otorgar **COLPENSIONES**.

Fundamentó sus pretensiones en que nació el 07 de junio de 1961; laboró al servicio del Instituto Nacional de Recursos Renovables y del Medio Ambiente INDERENA desde el 1° de julio de 1986 hasta el 31 de octubre de 1989; el 07 de noviembre de 1989 se vinculó laboralmente con ECOPETROL S.A., relación que se mantuvo vigente hasta el 29 de noviembre de 2016; que al tener la entidad un régimen jurídico especial, exceptuada de la Ley 100 de 1993, tenía derecho al reconocimiento de la pensión de vejez prevista en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo.

Manifestó que perteneció a la Unión Sindical Obrera – USO; que por reglamentación de la recopilación de convenciones colectivas y laudos arbitrales contenida en el artículo 106 de la Convención Colectiva 2014 - 2018, se previó el reconocimiento de una pensión de jubilación para los servidores hombres con 20 años de servicio y 55 años de edad, de conformidad con lo señalado en el Decreto 807 de 1994; que la citada Convención Colectiva también consagró en el parágrafo 3° del artículo 118 el otorgamiento de una bonificación a favor de los trabajadores que se jubilen, estableciendo su cuantía en proporción al tiempo laborado; adicionalmente, que conforme al artículo 5° del Decreto 807 de 1994, para el reconocimiento de las pensiones de jubilación a cargo de **ECOPETROL S.A.** se puede sumar tiempo con otras empresas públicas o privadas.

Señalo que al 31 de julio de 2010, fecha de expiración general de los regímenes convencionales dispuesta por el Acto Legislativo 01 de 2005, acredita 25 años y 200 días de servicios; que el último cargo desempeñado fue el Profesional I, devengando un salario integral de \$18.749.238; que el 1° de octubre de 2020, elevó reclamación ante la demandada, petición que fue negada en comunicación del 20 de octubre siguiente; que la relación laboral culminó el 29 de noviembre de 2016, según acta de conciliación celebrada ante el Ministerio de Trabajo, donde la entidad le otorgó un plan de retiro consistente en el reconocimiento y pago de una renta mensual a su favor equivalente al 45% del ingreso monetario mensual, desde su retiro hasta la fecha en que cumpla la edad para acceder a la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, además de los beneficios por salud, educación, entre otros; finalmente, que el 25 de agosto de 2021, reclamó el reconocimiento de la pensión de jubilación convencional, petición que también fue negada según respuesta del 07 de septiembre de 2021 (*pág. 3 a 41, archivo "01DemandaOrdinaria20220117" y pag. 12 a 53, archivo "11ReformaDemanda20230126"*).

• CONTESTACIÓN DEMANDA

ECOPETROL S.A. se opuso a las pretensiones afirmando que mediante Acto Legislativo 01 de 2005, por medio del cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución Política, se dispuso la eliminación de los regímenes exceptuados como el de ECOPETROL S.A. a partir del 31 de julio de 2010 y la expiración, a más tardar, en la misma fecha de las reglas de carácter pensional contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, salvaguardando los derechos adquiridos; que el actor no cumplió los requisitos de edad y tiempo de servicios, de forma concurrente, antes del 1° de agosto de 2010, motivo por el cual fue afiliado al Sistema General de Pensiones. En cuanto a los hechos aceptó la vinculación laboral, los extremos temporales, la regulación del artículo 106 Convencional, la suscripción del acuerdo conciliatorio, los beneficios otorgados con ocasión de ese acuerdo y las respuestas otorgadas al actor. Formuló como previas la excepciones de *falta de competencia por carencia del requisito de procedibilidad de agotamiento de reclamación administrativa* y falta de integración del

litisconsorcio necesario y como de mérito las excepciones de *cosa juzgada*, prescripción, falta de legitimación en la causa por parte de Ecopetrol S.A.; inexistencia de la obligación reclamada, cobro de lo no debido y falta de causa para pedir; compensación y la innominada o genérica (pág. 2 a 86, archivo “10ContestacionDeDemandaEcopetrol20230123” y pág. 2 a 91, archivo “15ContestacionReforma20230518”).

En audiencia celebrada el 04 de septiembre de 2023, el Juzgado negó la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario (archivo “18ActaAudienciaInicial20230904”), decisión que, una vez recurrida, fue revocada por esta Corporación en Auto del 30 de noviembre de 2023 donde se ordenó la vinculación de **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** (archivo “05AutoResuelve”, carpeta “C02ApelacionAuto”).

En cumplimiento de la referida providencia, el despacho de primera instancia ordenó notificar a **COLPENSIONES** (archivo “21ObedezcaseyCumplaseOrdenaNotificar20240205”), entidad que al contestar la demanda se opuso a las pretensiones, aceptó la fecha de nacimiento del demandante, la vinculación y tiempos de servicios a favor delINDERENA y la relación laboral con ECOPETROL; advirtió que al actor se le reconoció pensión de vejez mediante Resolución SUB 288213 del 20 de octubre de 2023, en cuantía de \$12.469.303 a partir del 1° de julio de 2023, donde se tuvieron en cuenta los tiempos de servicios laborados en **ECOPETROL**. Propuso las excepciones de *inexistencia de la obligación*; falta de legitimación en la causa por pasiva; prescripción; cobro de lo no debido; presunción de legalidad de los actos administrativos; buena fe; no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público y la innominada o genérica (pág. 3 a 17, archivo “25ContestacionDeDemandaColpensiones20240412”).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

(Min. 01:29:16, enlace archivo “32ActaSentencia20241007”).

El 07 de octubre de 2024, el Juzgado Treinta y Ocho (38) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“...**PRIMERO: ABSOLVER** a ECOPETROL S.A., de todas las pretensiones principales y subsidiariamente propuestas, así como de las

*que consecuencialmente se plantearon incoadas por JOSÉ LUIS PADILLA RENDON. Lo anterior específicamente por las razones consignadas en la parte motiva de esta sentencia. **SEGUNDO: EXCEPCIONES.** Dadas las resultas del juicio el Despacho se considera relevado del estudio de las propuestas. **TERCERO: COSTAS.** Lo serán a cargo del demandante. En firme la presente providencia por Secretaría practíquese la liquidación de costas, incluyendo en ella como agencias en derecho, la suma de \$1.000.000 en favor de ECOPETROL. **CUARTO: ABSTENERSE** de imponer alguna carga a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. **QUINTO:** Si no fuere apelada oportunamente la presente sentencia, consúltese con el Superior.”.*

Como sustento de la decisión el Juez indicó que el demandante laboró al servicio de **ECOPETROL** desde el 07 de noviembre de 1989 hasta el 29 de noviembre de 2016, nació el 07 de junio de 1961 y cumplió 55 años en 2016, esto es, con posterioridad a la entrada en vigor Acto Legislativo 01 del 2005. Advirtió que en cumplimiento de dicha reforma constitucional y lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia todas las disposiciones convencionales perdieron vigencia a partir del 31 de julio de 2010, y en tal caso ni las partes ni los árbitros podían establecer condiciones más favorables a las previstas en el Sistema General de Pensiones por lo que, de haberse presentado prorrogas, estas perdieron vigencia, por tanto, que las personas debieron cumplir los requisitos para ser beneficiarios de la pensión antes de esa fecha.

En este caso, la pensión que se reclama en los términos del artículo 106 Convencional o la del Plan 70 requerían cumplir la edad y el tiempo de servicios, que constituyen presupuestos de causación, antes de la referida fecha. Que el actor al 31 de julio de 2010, si bien reunió el tiempo de servicios, la edad lo completó hasta 2016, y para la misma fecha de 2010 acredita solo 69 puntos, por lo que concluyó que el demandante no adquirió el derecho de la pensión convencional.

Respecto de la pensión legal precisó que el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo reguló los requisitos de pensión de los empleados de Ecopetrol, según Decreto 807 de 1994, que exige 20 años de servicios y una edad de 55 años, norma que contempla dos alternativas; la primera que el trabajador que llegue o haya llegado a los 50 años de edad, si es varón después de 20 años de servicios continuos o discontinuos, tiene derecho a la pensión mensual vitalicia de jubilación, lo que hace que el

presupuesto de edad y tiempo de servicio sea concurrente y en vigencia de la relación laboral. Y el segundo, que, si el trabajador que se retire o se ha retirado del servicio sin haber cumplido la edad, tendrá derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los 20 años de servicio, de lo cual se desprende que la edad en esta segunda posibilidad es un presupuesto de exigibilidad. Al respecto, advirtió que JOSE LUIS no acreditó requisitos bajo ninguna de las dos condiciones, porque la edad la cumplió en el 2016, respecto del primero, y para la segunda posibilidad no se retiró del servicio y no fue despedido antes del 31 de julio de 2010, pues acoger una interpretación diferente sería desatender su tenor literal, así lo consignó la Corte Suprema de Justicia en sentencias CSJ SL1870-2020 y SL721-2023. Sobre **COLPENSIONES** señaló que no hay lugar a imponer carga alguna.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la apoderada de **JOSE LUIS PADILLA RENDON** solicitó la revocatoria de la sentencia. Adujo que el Juzgado incurrió en una indebida interpretación de las normas, no aplicó el principio de favorabilidad porque la pensión del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo CST, como lo sostiene la jurisprudencia, se obtiene únicamente con tiempo de servicio cumplido antes del 31 de julio de 2010; en este caso el actor a esa fecha tenía más de 20 años de servicios, por lo que considera que si cumplió con los presupuestos del artículo 106 de la Convención Colectiva de Trabajo; que la norma convencional que se invoca contiene dos tipos de pensiones, la primera se obtiene con 20 años de servicios o más en cualquier tiempo, de conformidad con el Decreto 807 de 1994; y la otra denominada Plan 70, para quienes laboren más de 20 años de servicios y reúnan 70 puntos, donde cada año de servicio y edad equivalen a un punto, y en este caso lo que se reclama es la pensión de jubilación bajo el primer escenario y no la del Plan 70.

Manifestó que la pensión contenida en el artículo 106 de la Convención Colectiva de Trabajo 2014 – 2018, debe respetar los derechos y expectativas legítimas que se consolidaron puesto que la edad no constituye un requisito para el nacimiento del derecho, sino para su exigibilidad y disfrute, en virtud del principio de favorabilidad o *in dubio pro operario*; para el caso del accionante, cumplió el requisito del tiempo

del servicio antes del 31 de julio de 2010 y la edad en el año 2016, produciendo su retiro el 29 de noviembre de 2016, por ende, solicita se tenga en cuenta que la Corte Suprema de justicia ha reconocido en otros casos la pensión únicamente con tiempo de servicios (SL3083-2021, SL3671-2021), dado que si la convención no fue denunciada, se prorrogó automáticamente.

Sostuvo que si no prospera la pretensión principal, se debe reconocer la pensión legal del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo porque el Juzgado entendió que el retiro del servicio es un requisito de causación, siendo una interpretación que no responde a la finalidad de la norma y tampoco se compadece de lo establecido por la Corte Suprema de Justicia (SL1870-2020, SL786-2023) y Corte Constitucional SU165-2022; que en un caso del Banco de la República, respecto de la pensión contenida en el artículo 78 del Reglamento Interno de Trabajo, cuya redacción es parecida al artículo 260, la Corte Suprema de Justicia (SL2962-2022) señaló que esta solo se causa con el tiempo de servicios. En consecuencia, solicita se despachen desfavorablemente los medios exceptivos y se reconozca la prestación que corresponda desde el 07 de junio de 2016 (*min. 01:30:25, enlace archivo "32ActaSentencia20241007"*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, los apoderados de **COLPENSIONES** y **ECOPETROL** solicitaron la confirmación de la sentencia. Por su parte, la apoderada del actor reiteró los argumentos expuestos en el recurso para obtener el reconocimiento pensional.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66^a del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, según Convención Colectiva de Trabajo vigencia 2014-2018; en caso negativo, estudiar la procedencia de la pensión legal de vejez del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, la incidencia del reconocimiento pensional efectuado por **COLPENSIONES** y, de ser necesario, las consecuencias del acuerdo conciliatorio suscrito entre las partes.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: *i)* **JOSE LUIS PADILLA RENDON** nació el 07 de junio de 1961 (*pág. 47, archivo “12AnexosReforma20230127”*); *ii)* laboró al servicio **ECOPETROL S.A.** desde el 07 de noviembre de 1989 hasta el 16 de mayo de 1993 y desde el 25 de mayo de 1993 hasta el 29 de noviembre de 2016 (*pág. 48 a 62, archivo “12AnexosReforma20230127”*); *iii)* **ECOPETROL** le efectuó aportes pensionales al demandante, a partir del 1° de agosto de 2010, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (*pág. 504, archivo “26ExpedienteAdministrativoCol...”*); *iv)* mediante audiencia de conciliación celebrada el 29 de noviembre de 2016 ante la Dirección Territorial de Bogotá del Ministerio del Trabajo, Inspección RCC 12 de Trabajo, las partes dieron por terminado el contrato de trabajo por mutuo acuerdo y la empresa le reconoció al actor una prestación periódica mensual correspondiente al 45% del ingreso monetario mensual a partir de la terminación del contrato y hasta que el actor cumpla la edad para acceder a la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, junto con el 100% de aportes pensionales hasta el cumplimiento de la edad de pensión, servicios de salud y beneficio de educación (*pág. 246 a 253, archivo “10ContestacionDeDemandaEcopetrol20230123”*); *v)* el 19 de noviembre de 2019, **JOSE LUIS PADILLA RENDON** le solicitó a **COLPENSIONES** la actualización de la historia laboral con la inclusión de tiempos públicos no cotizados, entre ellos, los laborados con **ECOPETROL S.A.** (*pág. 26, archivo “26ExpedienteAdministrativoColpensiones20240507”*); *vi)* en comunicación del 26 de noviembre de 2019, **COLPENSIONES** le informó al afiliado que los tiempos laborados al servicio de **ECOPETROL** para los

ciclos de 07-11-1989 al 16-05-1993 y 25-05-1993 al 31-07-2010 fueron validados e incluidos en la historia laboral (pág. 94, archivo “26ExpedienteAdministrativoColpensiones20240507”); **vii) JOSE LUIS PADILLA RENDON** le solicitó a **COLPENSIONES** la pensión de vejez el 08 de junio de 2023 (pág. 97 y 98, archivo “26ExpedienteAdministrativoColpensiones...”); **viii) COLPENSIONES**, por medio de la Resolución SUB288213 del 20 de octubre de 2023, le reconoció al actor pensión de vejez de Ley 797 de 2003, a partir del 1° de julio de 2023, en cuantía mensual de \$12.461.405, por 1.972 semanas, IBL de \$17.033.085, aplicando una tasa de reemplazo del 73.16%, tomando en cuenta, entre otros, los tiempos de servicios cotizados y no cotizados por parte de **ECOPETROL** y resaltando que dicha entidad debe asumir la prestación por 7.456 días (pág. 428 a 434, archivo “26ExpedienteAdministrativoColpensiones...”); **ix) JOSE LUIS PADILLA RENDON** presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el citado acto administrativo para obtener la corrección del valor de la mesada, y en Resolución SUB7422 del 11 de enero de 2024 el fondo de pensiones incrementó la mesada estableciendo como monto inicial \$12.469.303, decisión que fue confirmada en Resolución DPE5896 del 22 de marzo de 2024 (pág. 435 a 454, archivo “26ExpedienteAdministrativoColpensiones20240507”); **x)** en oficio del 10 de noviembre de 2023, **COLPENSIONES** le cobró a **ECOPETROL S.A.** el bono pensional Tipo B por valor de \$453.501.000, con ocasión de dicho reconocimiento pensional (pág. 455 a 457, archivo “26ExpedienteAdministrativoColpensiones20240507”), petición que fue atendida de forma positiva por **ECOPETROL** el 25 de enero de 2024, quien le indicó a **COLPENSIONES** que procederían con el reconocimiento del cupón y su posterior pago (pág. 482 y 483, archivo “26ExpedienteAdministrativoColpensiones20240507”)

- Aplicación de derechos convencionales pensionales en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.

Sobre la aplicación del Acto Legislativo 01 de 2005, considera la Sala que las cláusulas de los acuerdos, convenciones y reglamentos que reconocían derechos extralegales en materia pensional, fueron terminadas por mandato de los parágrafos segundo y terceros transitorios del artículo 48 de la Constitución Política. Los derechos pensionales

extralegales que no se hubieran causado o consolidado para el 31 de julio de 2010 se tornaron en expectativas fallidas y sin posibilidad de generar un derecho en el futuro por ausencia de fundamento normativo, solamente aquellos trabajadores que para el 31 de julio de 2010 hubieran cumplido la totalidad de requisitos que el acuerdo extralegal estipulaba para causar la pensión tenían un derecho laboral cierto, indiscutible y adquirido, que por ser tal no podía ser objeto de derogatoria por la expedición de normas posteriores (CSJ SL1846-2016, SL3650-2019 y SL5622-2019). Además, que a partir de la vigencia de la reforma constitucional no se pueden pactar condiciones pensionales diferentes a las legalmente establecidas (CSJ SL rad. 39797 de 2012, SL6100-2014 y SL12498-2017, entre otras).

Frente al alcance del párrafo 3° del Acto Legislativo 01 de 2005, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2543-2020, precisó lo siguiente:

“Teniendo en cuenta todo lo expuesto en líneas precedentes, la Sala considera necesario precisar aquí y ahora su postura, en el sentido de señalar que en aplicación del párrafo transitorio 3 del Acto Legislativo 01 de 2005, cuando la convención colectiva se encuentre surtiendo efectos a la fecha de entrada en vigor la enmienda constitucional -29 de julio de 2005-, cualquiera sea el motivo para ello -en curso de la vigencia inicial pactada por las partes, en curso de alguna de las prórrogas prevista en la ley o en trámite de resolución de conflicto suscitado por denuncia de la convención-, la extinción de las reglas pensionales allí convenidas, solo se producirá al vencimiento de los plazos o de las prórrogas automáticas producidas por mandato del artículo 478 del CST o por la firma de una nueva convención; que en todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010”.

No obstante, dicho órgano de cierre, en sentencia SL3635-2020, modificó el criterio definido en la providencia referida en líneas precedentes y, en su lugar, estableció que los derechos pensionales contenidos en convenciones colectivas de trabajo, laudos o pactos, a la luz del Acto Legislativo 01 de 2005 se regulan por las siguientes pautas:

- a. *“En los eventos en que las reglas pensionales de carácter convencional suscritas antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005 y al 29 de julio del mismo año se encontraban en curso, mantendrá su eficacia por el término inicialmente pactado, aún con posterioridad al 31 de julio de 2010, hasta cuando se llegue al plazo acordado.*
- b. *Si al 29 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del acto legislativo en mención, respecto del convenio colectivo estaba operando la prórroga automática consagrada en el artículo 478 del Código Sustantivo de Trabajo y las partes no presentaron la*

- denuncia en los términos del artículo 479 ibidem, las prerrogativas pensionales se extendieron solo hasta el 31 de julio de 2010.*
- c. *Si la convención colectiva de trabajo se denunció y se trabó el conflicto colectivo, los acuerdos pensionales, por ministerio de la ley se mantuvieron según las reglas legales de la prórroga automática, hasta el 31 de julio de 2010 y, en tal caso, ni las partes ni los árbitros podían establecer condiciones más favorables a las previstas en el sistema general de pensiones entre la fecha en la que entró en vigencia el Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010.”*

La anterior posición coincide con lo consignado por la H. Corte Constitucional en sentencia SU-555 de 2014, donde se señaló que el Parágrafo 3° Transitorio del Acto Legislativo 01 de 2005, protege los derechos adquiridos y expectativas legítimas por cuanto las CCT vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia del Acto seguirán rigiendo por el término inicialmente pactado, mientras que las CCT suscritas entre el 29 de julio de 2005 hasta el 31 de julio de 2010, solo podrán consagrar reglas pensionales vigentes hasta el 31 de julio de 2010.

- Sobre la interpretación de las normas convencionales.

La convención colectiva de trabajo según el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo - CST corresponde al acuerdo celebrado entre el empleador o asociaciones patronales y entre uno o más sindicatos u organizaciones sindicales de trabajadores, para fijar las condiciones que regirán los contratos individuales de trabajo durante su vigencia.

A su vez, el artículo 469 *ibidem*, establece que la convención debe celebrarse por escrito y debe ser depositada necesariamente ante el Ministerio de Trabajo a más tardar dentro de los 15 días siguientes al de su firma, so pena de no producir efectos. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha determinado que la carencia de la nota de depósito impide asignar efectos jurídicos a la convención colectiva de trabajo aportada a juicio, salvo que no exista controversia entre las partes relativa a su validez, (CSJ SL rad. 35685 de 2011, SL20037-2017, SL4792-2019 y SL1975-2021, entre otras.

La misma Corporación sostiene que a pesar de que las convenciones colectivas de trabajo se aportan como una prueba al proceso, ello no desdice su carácter de fuente formal del derecho y, por tanto, los jueces tienen el deber de interpretar sus enunciados normativos conforme a las máximas y principios de hermenéutica jurídica laboral, dentro de los

cuales se encuentra el principio protector en sus modalidades de favorabilidad, *in dubio pro operario* y condición más beneficiosa (CSJ SL4934-2017, SL1886-2020, SL131-2022, SL579-2023, entre otras). Igualmente, refiere la Corte, que el Juez sólo puede acudir el principio de favorabilidad cuando se genere una duda auténtica, seria y objetiva que lo conduzca a dos comprensiones opuestas de la misma disposición, caso en el cual debe inclinarse por la más favorable al trabajador (SL1697-2021, SL2962-2022, SLSL3105-2022, entre otras).

CASO CONCRETO

JOSE LUIS PADILLA RENDON pretende el reconocimiento de la pensión de jubilación regulada en el artículo 106 de la Convención Colectiva de Trabajo 2014-2018, celebrada entre **ECOPETROL S.A.** y la Unión Sindical Obrera de la Industria del Petróleo - USO, documento que se allegó con la correspondiente constancia de depósito ante el Ministerio del Trabajo el 12 de septiembre de 2014 (*pág. 92 a 265, archivo “01DemandaOrdinaria20220117”*) y que no fue desconocida por la entidad demandada, lo que permite su apreciación judicial.

El artículo 106 de la mencionada norma convencional, (*pág. 224 y 225, archivo “01DemandaOrdinaria20220117”*), establece lo siguiente:

“...Artículo 106.- La empresa continuará reconociendo la pensión legal vitalicia de jubilación o de vejez, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio a los trabajadores que habiendo llegado a la edad de cincuenta (50) años, le hayan prestado servicios por veinte (20) años o más, continuos a discontinuos, en cualquier tiempo de conformidad con el Decreto 807 de 1994. Con todo, la Empresa reconocerá la pensión plena a quienes habiendo prestado servicios por más de veinte (20) años reúnan setenta (70) puntos en un sistema en el cual cada año de servicio a Ecopetrol S.A. equivale a un (1) punto y cada año de edad equivale a otro punto, esta pensión de jubilación se reconocerá a solicitud del trabajador o por decisión de la Empresa.

Parágrafo 1. No obstante lo anterior, cuando la Empresa lo determine está podrá conceder la pensión de jubilación a aquellas trabajadoras que habiendo prestado servicios a la empresa por más de 20 años reúnan 68 puntos de acuerdo con el sistema anterior...”

Pese a lo anterior, se debe precisar que al tratarse de una nueva convención colectiva suscrita en el año 2014 para vigencia de los años 2014 a 2018, es evidente que **ECOPETROL** no podía establecer condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones, aunado al hecho de que todas las reglas

pensionales consagradas en convenciones colectivas perdieron vigencia el 31 de julio de 2010, de lo que se deduce que la referida Convención no tiene aplicación para el reconocimiento de la prestación extralegal reclamada.

Por tanto, si el demandante quería beneficiarse de una pensión extralegal debió aportar el acuerdo que consignara dicha prestación, vigente al año 2010 y suscrito antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, documento que no se adosó al expediente.

En gracia de discusión, si se aceptara que la convención colectiva vigente en **ECOPETROL S.A.** para el año 2010 consignara un beneficio idéntico al señalado en el artículo 106 de la Convención Colectiva de Trabajo 2014 – 2018, tampoco **JOSE LUIS PADILLA RENDON** cumpliría los requisitos allí previstos porque tanto la edad como el tiempo de servicios, contrario a lo afirmado en la alzada, son presupuestos de la causación del derecho, los cuales debieron cumplirse a más a tardar el 31 de julio de 2010, en cumplimiento del Acto Legislativo 01 de 2005, así lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (CSJ SL1070-2023).

En este caso, el actor para ese momento había cumplido 49 años, por haber nacido el 07 de junio de 1961 (*pág. 47, archivo “12AnexosReforma20230127”*), es decir, menos de los 50 años que exige la norma convencional; además contaba con 20 años 07 meses y 25 días de servicios prestados a la entidad pública, por tanto, solo reunía 69 puntos (49 puntos por edad y 20 puntos por tiempo de servicio), cifra inferior a la requerida para acceder a la pensión, que era de 70 puntos de conformidad el artículo 106 Convencional, de lo que se deduce que no causó el derecho a la pensión convencional.

En consecuencia, el demandante no logró consolidar los requisitos exigidos para acceder al derecho a la pensión convencional reclamada, sin que sea viable considerar los tiempos laborados con posterioridad al 31 de julio de 2010, fecha en la cual las reglas pensionales convencionales perdieron vigencia en virtud del Acto legislativo 1° de 2005, lo que descarta los argumentos de la recurrente y conlleva la confirmación de la sentencia de primera instancia en este aspecto.

- **Sobre la pensión legal de vejez prevista en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo.**

El Decreto 2027 de 1951, establece que las relaciones de trabajo de la Empresa Colombiana de Petróleos – **ECOPETROL** se rigen por el régimen jurídico contenido en el Código Sustantivo del Trabajo.

El inciso 4° del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, exceptuó a los trabajadores de **ECOPETROL** de las reglas del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones. A su vez, el Decreto 807 de 1994, que reglamentó parcialmente dicha disposición, estableció los siguiente:

*“**Artículo 1°.** Los servidores públicos y pensionados de la Empresa Colombiana de Petróleos, Ecopetrol, continuarán rigiéndose por el Sistema de Seguridad Social que se les venía aplicando, establecido en la ley, en la convención colectiva de trabajo, en el Acuerdo número 01 de 1977 expedido por la junta directiva y en las demás normas internas de la Empresa, y que regían con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993. Por lo tanto, los requisitos en cuanto a edad, tiempo de servicios, cuantía y demás condiciones para el reconocimiento de la pensión legal de jubilación a cargo de la Empresa, serán los que preveían los artículos 260 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo”.*

El anterior régimen laboral y de seguridad social fue confirmado por el artículo 7° de la Ley 1118 de 2006.

A su vez, el artículo 3° de la Ley 797 de 2003, establece que los servidores públicos que ingresen a Ecopetrol, a partir de la vigencia de dicha ley (29 de enero de 2003) son afiliados obligatorios al Sistema General de Pensiones.

Por tanto, para los empleados vinculados a **ECOPETROL** antes del 29 de enero de 2003, resulta aplicable el régimen pensional especial previsto en dicha entidad, cuyos requisitos en cuanto a edad, tiempo de servicios, cuantía y demás condiciones para el reconocimiento de la pensión legal de jubilación se encuentran regulados en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, que señala lo siguiente:

“Todo trabajador que preste servicios a una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos (\$ 800.000) o superior, que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio.

El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio.”

Aunque el artículo 289 de la Ley 100 de 1993, derogó la anterior norma, esta sigue regulando situaciones pensionales de trabajadores sometidos al régimen de transición creado por la misma ley o porque pertenecen a regímenes exceptuados que desaparecieron con el Acto Legislativo 01 de 2005, como el caso de **ECOPETROL**.

- Sobre la prohibición de recibir doble asignación del tesoro público

El artículo 128 Constitucional, establece que nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación provenga del tesoro público, de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Frente a este tema, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que la prohibición establecida en el artículo 128 de la Constitución Política recae sobre prestaciones provenientes del tesoro público, esto es, la Nación, las entidades territoriales y descentralizadas cuando se pagan con cargo a tales recursos, como acontece con las pensiones de jubilación en cabeza de una entidad descentralizada, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado o las sociedades de economía mixta en las que predomine el capital estatal, es decir, que esta prohibición lo que pretende es la racionalización de los dineros públicos por lo que, por regla general, una misma persona no puede recibir más de una asignación que provenga del erario, salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley (SL4014-2018, SL3226-2020 y SL2599-2021, entre otras).

La misma Corporación sostiene que la regla general del sistema de pensiones dispuesto por la Ley 100 de 1993 es la incompatibilidad entre pensiones que amparen la misma contingencia, en virtud de los principios de universalidad, solidaridad y unidad que lo gobiernan, los cuales impiden que un mismo afiliado perciba dos prestaciones que cubran igual riesgo, máxime cuando dicha ley permite la acumulación de cotizaciones

sin distinción de su procedencia u origen a efectos de aumentar el ingreso base de liquidación (CSJ SL3144-2023).

CASO CONCRETO

Descartado el reconocimiento de la pensión de jubilación convencional, la parte demandante reclama en la demanda, y lo reitera en el recurso, el reconocimiento de la pensión de vejez prevista en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, al sostener que cumplió 20 años de servicios antes del 31 de julio de 2010 y que la edad es un requisito de exigibilidad del derecho y no un requisito de causación.

Al estar acreditado que **JOSE LUIS PADILLA RINCON** se vinculó con **ECOPETROL** de forma continua desde el 25 de mayo de 1993 (*pág. 48 a 62, archivo “12AnexosReforma20230127”*), resulta aplicable el estudio de la prestación prevista en el artículo 260 de la norma sustantiva laboral, en concordancia con el Decreto 807 de 1994.

Sobre el particular, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al resolver un caso similar de un empleado de **ECOPETROL**, donde se cuestionaba el alcance de la pensión de vejez del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, precisó que dicha pensión, en consonancia con el artículo 8° del Decreto 807 de 1994, se causa con veinte (20) años de servicios, siendo la edad y el retiro del servicio meras condiciones de exigibilidad del derecho pues, dice la Corte, el trabajador *podía retirarse libremente y esperar a cumplir la edad, albergando la confianza legítima de que su derecho pensional no se iba a ver afectado* (CSJ SL1870-2020). También, la Sala de Descongestión Laboral de la Corte Suprema de Justicia le dio el mismo alcance al resolver asuntos relacionados con el reconocimiento pensional de empleados de **ECOPETROL** (CSJ SL3194-2020, SL880-2021, SL1044-2021, SL1174-2021, SL435-2023, SL786-2023, SL2044-2024, entre otras).

En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional, quien en Sentencia SU165 de 2022 expresó que para la causación de la pensión legal del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, el trabajador debe acreditar el requisito de veinte años de servicios antes del 31 de julio de 2010, mientras que la edad es una condición de exigibilidad

de la pensión y puede cumplirse después de la fecha límite del Acto Legislativo 01 de 2005.

Se advierte que la edad no constituye un requisito de exigibilidad o de causación en todos los casos, sino que se debe analizar cada situación en concreto (CSJ SL17642-2015SL953-2019, SL660-2021, SL705-2021, SL1038-2021 y SL1697-2021).

Bajo ese esquema decisorio se tiene que si el trabajador cumplió los 20 años de servicios en **ECOPETROL**, según el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, antes de la pérdida de vigencia de las reglas de carácter pensional especial, 31 de julio de 2010, se consolidó un derecho adquirido.

En este caso, **JOSE LUIS PADILLA RENDON** prestó servicios a la entidad demandada desde el 07 de noviembre de 1989 hasta el 16 de mayo de 1993 y luego desde el 25 de mayo de 1993 hasta el 29 de noviembre de 2016, de forma continua (*pág. 48 a 62, archivo “12AnexosReforma20230127”*), cumplió 20 años de servicios discontinuos en enero de 2010, fecha en que estaba surtiendo efecto la pensión legal del artículo 260 del CST, lo que es indicativo que el tiempo de servicios exigido en esa disposición para causar la pensión de vejez lo reunió antes de la pérdida de vigencia de la prestación, 31 de julio de 2010.

En consecuencia, le asiste razón al recurrente porque el Juzgado de instancia le dio un alcance diferente a la norma reglamentaria interna al exigir como requisito de causación de la pensión de jubilación el retiro del servicio, presupuesto que no se acompasa con el actual criterio de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, dicho aspecto no es suficiente para revocar la decisión de primer grado.

En efecto, se debe tener en cuenta que según el artículo 8° del Decreto 807 de 1994, el trabajador tiene la potestad de escoger entre la pensión de vejez al momento de llegar a la edad mínima o el derecho a que la entidad le expida el correspondiente bono pensional; además, que resulta incompatible el reconocimiento de la pensión de vejez por parte de

ECOPETROL con el reconocimiento y pago del bono pensional por parte de la misma entidad. El referido artículo reza así:

***“Artículo 8°. Retiro del servicio.** Los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos que se retiren o sean retirados del servicio sin haber cumplido los requisitos para una pensión, tendrán derecho al reconocimiento del respectivo bono pensional por el tiempo servido en la Empresa.*

En caso de que el servidor hubiese ingresado al servicio de Empresa Colombiana de Petróleos, proveniente del régimen de prima media con prestación definida, tendrá derecho, además de lo señalado en el inciso anterior, a la devolución del bono pensional que hubiesen endosado.

En caso de que el servidor proviniera del régimen de ahorro individual con solidaridad, el bono que expida la Empresa deberá incluir las semanas cotizadas en dicho régimen, sin que haya lugar a la devolución de los saldos que hubiere entregado.

Los servidores que se retiren o sean retirados del servicio habiendo cumplido el tiempo de servicios para acceder a la pensión legal de jubilación a cargo de la empresa, y que les faltare cumplir la edad exigida, podrán optar por la pensión al llegar a dicha edad o a que se les expida el correspondiente bono pensional. En estos casos, es entendido que los servidores públicos a quienes se les reconozca la pensión, no tendrán derecho a bono pensional. Así mismo, a quienes Ecopetrol otorgue bono pensional, no tendrán derecho a la pensión.”
Resaltado por la Sala.

Lo anterior resulta relevante en este asunto porque, pese a que **JOSE LUIS PADILLA RENDON** tenía derecho a la pensión de vejez del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo a cargo de **ECOPETROL**, optó por validar los tiempos públicos laborados con la demandada en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y reclamó la pensión de vejez de la Ley 797 de 2003 ante **COLPENSIONES** el 08 de junio de 2023 (pág. 97 y 98, archivo “26ExpedienteAdministrativoColpensiones20240507”); entidad que por medio de la Resolución SUB288213 del 20 de octubre de 2023, le reconoció la prestación a partir del 1° de julio de 2023, en cuantía mensual de \$12.469.303, tomando en cuenta los tiempos de servicios cotizados y no cotizados por parte de **ECOPETROL** (pág. 428 a 454, archivo “26ExpedienteAdministrativoColpensiones20240507”); y con ocasión de dicho reconocimiento **COLPENSIONES** efectuó el cobró a **ECOPETROL S.A.** del bono pensional Tipo B a nombre del demandante por valor de \$453.501.000 para financiar la prestación (pág. 455 a 457, archivo “26ExpedienteAdministrativoColpensiones20240507”), petición que fue atendida de forma positiva por **ECOPETROL** el 25 de enero de 2024, donde le indicó a **COLPENSIONES** que procederían con el

reconocimiento del cupón y su posterior pago (*pág. 482 y 483, archivo “26ExpedienteAdministrativoColpensiones20240507”*).

Por tanto, se infiere que **JOSE LUIS PADILLA RENDON**, al reclamar la pensión de vejez ante **COLPENSIONES**, escogió de forma voluntaria que **ECOPETROL** le expidiera el bono pensional, configurándose la incompatibilidad de prestaciones contenida en el artículo 8° del Decreto 807 de 1994, lo que excluye el reconocimiento de la pensión de vejez del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo. Y al financiarse la pensión de vejez reconocida en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida con tiempos públicos laborados al servicio de **ECOPETROL** y con recursos propios de la entidad, un reconocimiento como lo pretende la parte actora con fundamento en los mismos tiempos y a cargo del empleador, configuraría una doble erogación del tesoro público, vulnerando la prohibición establecida en el artículo 128 de la Constitución Política, lo que también imposibilita acceder a la referida pretensión.

Y aunque **ECOPETROL** le realizó aportes pensionales al demandante a partir del 1° de agosto de 2010, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, esa actuación no hizo incurrir en error al actor porque para ese momento la jurisprudencia consideraba que la pensión del artículo 260 del CST se causaba con los requisitos de edad y tiempo de servicios de forma concurrente (*CSJ SL, 22 nov.2011, rad. 35713, CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 43806, CSJ SL8093-2014*), por lo que la única expectativa de pensión que tenía el trabajador en aquel entonces era la que podía consolidar en el Sistema General de Pensiones.

Por las razones antes mencionadas tampoco procede el reconocimiento de la pensión de vejez del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que conlleva a la confirmación del fallo de primer grado.

Ante la no prosperidad de la prestación pensional, la Sala se releva del estudio de las pretensiones consecuenciales, por sustracción de materia.

Sin costas en segunda instancia.

Por último, atendiendo lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, se ordenará la remisión de esta providencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de Primera Instancia, pero por lo señalado en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: SE ORDENA remitir copia de esta sentencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, conforme el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021. **Secretaría de la Sala proceda de conformidad.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RIOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 39-2022-00039-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 del 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandada **EDIFICIO NEOS VITRA PROPIEDAD HORIZONTAL** contra la sentencia del 05 de noviembre de 2024, proferida por el Juzgado Treinta y Nueve (39) Laboral del Circuito de Bogotá, que declaró la existencia de un contrato de trabajo entre **DANIEL BASTO SUAREZ** y la demandada a término indefinido desde el 1° de septiembre de 2018 hasta el 31 de enero de 2019, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción, condenó a la demandada a pagar salarios, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicio, vacaciones, sanción por no pago de intereses a las cesantías, intereses moratorios e indemnización por despido injusto (*min. 01:42:53, archivo "36VideoAudienciaSentencia"*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA**

DANIEL BASTO SUAREZ llamó a juicio al **EDIFICIO NEOS VITRA PROPIEDAD HORIZONTAL** para que se declare que existió un contrato de trabajo a término fijo de un año desde el 1° de septiembre de 2018 hasta el 31 de enero de 2019, que la terminación del contrato fue sin justa causa atribuible al empleador; en consecuencia, se condene al pago de cesantías, intereses a las cesantías, sanción por no pago de intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, intereses moratorios, indemnización por despido sin justa causa, reintegro de los aportes a seguridad social, salarios dejados de percibir, *ultra y extra petita*.

Fundamentó sus pretensiones en que fue designado como administrador y representante legal del **EDIFICIO NEOS VITRA PH**, de acuerdo con el Acta No. 008 del Consejo de Administración el 21 de agosto de 2018, mediante contrato de trabajo a término fijo de un año pactado por un interregno del 1° de septiembre del 2018 hasta el 31 de agosto de 2019, con una asignación salarial de \$5.000.000, se pactó una cláusula de tiempo completo de lunes a viernes de 7:00am a 1:00pm y de 2:00pm a 4:00pm, junto con una exclusividad de no llevar otras administraciones.

Señaló que algunas de sus funciones fueron administrar, cuidar y cobrar a favor de la propiedad horizontal, desempeñó algunas de las funciones de que trata el artículo 51 de la Ley 675 de 2001; que Andrés Díaz Cote miembro del consejo y Rafael Ariza presidente de administración, le daban órdenes e instrucciones vía WhatsApp referente al funcionamiento y contratación del edificio; que el 13 de diciembre de 2018, presentó informe de su gestión como administrador sin recibir queja o reproche alguno; manifestó que durante su gestión tuvo inconvenientes con algunos miembros del consejo frente a daños del edificio.

Sostuvo que el 31 de enero de 2019, por orden de Andrés Díaz Cote tenía prohibido el ingreso a la copropiedad por manipulación del CCTV del edificio; que el 22 de enero de 2019, en sesión con el consejo de administración decidieron dar por terminado su vínculo contractual sin darle razón de dicha decisión. Adujo que entregó su cargo a Myriam Rodríguez Torres el 5 de febrero de 2019, sin cancelar su salario del mes de enero ni prestaciones sociales.

Advirtió que nunca estuvo a cargo de las actas del consejo, nunca le fue notificado que podía retirar el cheque que le adeudaba del mes de enero, tampoco fue requerido para aportar la documentación relacionada con la sociedad familiar para que él firmara como representante y administrador del edificio y, alegó que siempre estuvo bajo la subordinación del consejo de administración para la toma de decisiones en la copropiedad (*pág. 2 a 31, archivo "10ReformaDemanda"*).

• **CONTESTACIÓN DEMANDA**

EDIFICIO NEOS VITRA PROPIEDAD HORIZONTAL se opuso a las pretensiones señalando que desde el inicio de la relación contractual se indicó que la misma sería a través de un contrato de prestación de servicios el cual se firmaría entre el EDIFICIO NEOS VITRA y la sociedad familiar que decía tener **DANIEL BASTO SUAREZ** y si dicho contrato no se firmó fue por razones imputables al demandante, quien con excusas y evasivas nunca allegó la documentación de la sociedad familiar y continuó prestando sus servicios como persona natural a sabiendas que lo pactado era que se prestaran los servicios a través de dicha sociedad.

En cuanto a los hechos aceptó la designación realizada en reunión del 21 de agosto de 2018, las condiciones para el desarrollo de la labor, los honorarios pactados, las funciones realizadas según el artículo 51 de la Ley 675 de 2001, el informe de gestión del 13 de diciembre de 2018, el daño que se presentó en el edificio el 16 de enero de 2019, la presentación de la comunicación del 05 de febrero de 2019, la entrega del cargo de administrador, el no pago de prestaciones sociales, la no consignación del cheque al Banco Agrario, los pagos a nombre del demandante y el cambio de los servicios de vigilancia. Formuló las excepciones de *inexistencia del vínculo laboral*, cobro de lo no debido por inexistencia de vínculo laboral, inexistencia de mala fe en el actuar del edificio, prescripción y la innominada o genérica (pág. 2 a 32, archivo “16SubsanacionContestacionReforma”).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

(Min. 01:42:53, archivo “36VideoAudienciaSentencia”)

El 05 de noviembre de 2024, el Juzgado Treinta y Nueve (39) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“...**PRIMERO: DECLARAR** la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el señor **DANIEL BASTO SUAREZ**, por una parte, y el **EDIFICIO NEOS VITRA PROPIEDAD HORIZONTAL**, por la otra, desde el 1° de septiembre de 2018 al 31 de enero del 2019, conforme a la parte motiva de esta sentencia. **SEGUNDO: CONDENAR** a la demandada **NEOS VITRA PROPIEDAD HORIZONTAL**, al reconocimiento y pago de las siguientes sumas de dinero, por concepto de salarios del mes de enero del 2019 la suma de \$5.000.000, por concepto de cesantías la suma de \$2.083.333, por concepto de los intereses de las cesantías la suma de \$70.833, por concepto de prima de servicio la suma de \$416.667, por

concepto de vacaciones la suma de \$1.041.667, valor que deberá ser indexado al momento del pago, por concepto de sanción por no pago a los intereses a las cesantías la suma de \$70.833, por concepto de sanción moratoria los intereses moratorios a la tasa máxima del crédito de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, sobre los salarios y prestaciones sociales causados a partir del 1° de febrero del 2019 día siguientes a la terminación del contrato, por concepto de indemnización por despido injusto la suma de \$5.000.000. **TERCERO: DECLARAR** parcialmente probada la excepción de prescripción y no probadas las demás. **CUARTO: NEGAR** las pretensiones incoadas en la demanda, de acuerdo con las consideraciones explicadas en precedencia. **SEXTO: CONDENAR** en costas a **NEOS VITRA PROPIEDAD HORIZONTAL** a favor del demandante entre los cuales se deberán incluir como agencias en derecho la suma de \$469.926”.

Como sustento de la decisión la Juez indicó que se acreditó la prestación personal del servicio, configurándose la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo la cual, según las pruebas documentales y testimoniales aportadas al plenario, la accionada no logró desvirtuar; además las funciones del actor estuvieron sujetas a órdenes y limitaciones por parte del consejo de administración; asimismo, desde su ingreso como administrador del edificio se estableció que la contratación sería por tiempo completo y de carácter exclusivo a la copropiedad demandada, cumplía un horario que limitaba su libertad y autonomía en la prestación del servicio.

Determinó que el actor se encontraba bajo subordinación, puesto que no había una relación entre iguales, no podía tomar decisiones al interior de la copropiedad sin la autorización del consejo, se le exigió el cumplimiento de metas, estaba obligado a asistir al Edificio, incluso cuando estaba incapacitado, se le citaba a reuniones espontáneas, debía acatar las ordenes impartidas por los miembros del consejo de Administración a cualquier hora; motivo por el cual, declaró la existencia del contrato de trabajo desde el 1° de septiembre de 2018 hasta el 31 de enero de 2019. Advirtió que no se valoraban las planillas de horarios porque fueron diseñadas por el demandante y ninguno de los miembros del Consejo le indicó que debía llevar ese control.

En cuanto al reconocimiento del salario, la parte demandada aceptó la omisión del pago respecto del mes de enero de 2019; declaró probada parcialmente la excepción de prescripción de las acreencias exigibles con anterioridad al 28 de enero de 2019, salvo las cesantías y vacaciones. Ordenó reconocer prestaciones sociales, vacaciones, sanción

por impago de intereses a las cesantías; negó el reembolso de lo pagado por concepto de aportes porque no se acreditó los montos cancelados, tampoco accedió a la retención en la fuente al señalar que son dineros que ya hacen parte del fisco.

Manifestó que se acreditó la mala fe de la demandada por la forma engañosa de la contratación y desconocer los derechos del trabajador, resaltando que la demanda fue presentada después de los años de terminada la relación laboral; por último, encontró procedente la indemnización por despido sin justa causa debido a que se declaró la existencia de la relación laboral y la accionada no comunicó de forma clara y expresa las razones de la terminación del vínculo.

III. RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, el apoderado de la demandada presentó recurso de apelación para que se revoque la sentencia. Adujo que está inconforme con el análisis del acervo probatorio, porque los elementos de configuración del contrato de trabajo fueron desvirtuados, carga de la prueba que cumplió la parte demandada (*min. 01:45:06, archivo "36VideoAudienciaSentencia"*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado de **EDIFICIO NEOS VITRA** reiteró los argumentos expuestos en la alzada para obtener la revocatoria de la sentencia. El apoderado actor solicitó la confirmación de la decisión.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO.

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO.

Le corresponde a Sala determinar si entre **DANIEL BASTO SUAREZ** y el **EDIFICIO NEOS VITRA PROPIEDAD HORIZONTAL** se cumplieron los elementos esenciales para la existencia de un contrato de trabajo,

conforme con lo alegado en el recurso de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la ley y jurisprudencia para ello

VII. CONSIDERACIONES

- Sobre la existencia del contrato de trabajo.

El artículo 53 Constitucional, consagró la prevalencia de la realidad sobre las formas en el ámbito laboral; por su parte, el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo - CST señaló que el contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar su servicio personal a otra persona bajo su continua dependencia o subordinación a cambio de un salario; a su vez, el artículo 23 del CST establece que los elementos esenciales del contrato de trabajo son la actividad personal, la continua subordinación y un salario como retribución del servicio, por lo que una vez reunidos dichos elementos existe el contrato y no deja de serlo por el nombre que se le dé ni por las condiciones o modalidades que se le agreguen.

Al respecto, el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagró la presunción legal de que todo trabajo personal lo rige un contrato de trabajo. Conforme la anterior norma, la Sala de Casación Laboral de la H. CSJ ha determinado que incumbe al promotor del proceso acreditar la sola prestación personal del servicio para beneficiarse de dicha presunción, correspondiendo a la parte pasiva desvirtuarla acreditando que no se cumplen los elementos restantes, a saber, remuneración y subordinación, por cuanto de no hacerlo procede la declaratoria del contrato de trabajo, conforme reiteró recientemente en las sentencias SL1166 de 2018, SL2480 de 2018, SL1676 de 2019, SL2608 de 2019, SL728 de 2021, entre otras.

Igualmente, la misma Corporación ha reiterado que es fundamental determinar si existió o no subordinación, entendida como la facultad de exigir el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, sobre el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponer reglamentos. Para ello, debe valorarse si la actividad se ejerció o no de forma autónoma e independiente, sin que las instrucciones para desarrollar actividades, coordinar horarios, solicitar informes o medidas de supervisión o vigilancia impliquen necesariamente la subordinación laboral, siempre y

cuando con las mismas no se desborde la autonomía e independencia de quien no es trabajador (CSJ SL5544-2014, SL2608-2019, SL4143-2019 y SL1111-2022).

El máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria sostiene que para configurar la existencia de un contrato de trabajo no es indispensable la demostración plena de los tres elementos denominados esenciales en el referido artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, pues bastaría la demostración efectiva de la prestación del servicio para que el contrato de trabajo se presuma. Situación diferente es que, para condenar, las partes tienen cargas mínimas probatorias a efectos de obtener las consecuencias jurídicas que pretenden, tales como los extremos temporales de la relación, el salario, la jornada laboral y el tiempo suplementario si se alega, y demás hechos que se enarbolan como causa de las pretensiones demandadas (SL Rad.42167 y SL3126 de 2021). No obstante, la misma Corte refiere que los jueces del trabajo deben procurar desentrañar de los medios probatorios los extremos temporales de la relación laboral, que se podrían dar por establecidos en forma aproximada, cuando se tenga seguridad sobre la prestación de un servicio en un determinado período, para así poder calcular o conceder los derechos laborales o sociales que legalmente le correspondan al trabajador (CSJ SL rad. 25580 de 2006, SL42167 de 2012, SL905-2013 y SL14032-2016, entre otras).

- Sobre los indicios de relación de trabajo subordinada consagrados en la Recomendación 198 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Sobre este punto, la Recomendación 198 de 2006 de la Organización Internacional del Trabajo-OIT, referida a la relación de trabajo¹, exhorta a los Estados a *“luchar contra las relaciones de trabajo encubiertas, en el contexto de, por ejemplo, otras relaciones que puedan incluir el recurso a otras formas de acuerdos contractuales que ocultan la verdadera situación jurídica, entendiéndose que existe una relación de trabajo encubierta cuando un empleador considera a un empleado como si no lo fuese, de una manera que oculta su verdadera condición jurídica, y que pueden producirse situaciones en las cuales los acuerdos contractuales dan lugar a que los trabajadores se vean privados de la protección a la que tienen derecho”*. Además, que la existencia de una relación de trabajo

“debería determinarse principalmente de acuerdo con los hechos relativos a la ejecución del trabajo y la remuneración del trabajador, sin perjuicio de la manera en que se caracterice la relación en cualquier arreglo contrario, ya sea de carácter contractual o de otra naturaleza, convenido por las partes”, con la posibilidad de que los estados:

- 1. Admitan una amplia variedad de medios para determinar la existencia de una relación de trabajo;*
- 2. Consagren una presunción legal de la existencia de una relación de trabajo cuando se dan uno o varios indicios;*
- 3. Determinen, previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores, qué trabajadores con ciertas características deben considerarse, en general o en un sector determinado, como trabajadores asalariados o independientes.*
- 4. Y consideren la posibilidad de definir con claridad las condiciones que determinan la existencia de una relación de trabajo, por ejemplo, la subordinación o la dependencia.*

Frente a este tema, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias SL1439-2021 y SL3436 de 2021, entre otras, ha insistido que solo algunos de los indicios o criterios de configuración de la relación de trabajo subordinada fueron consagrados en el artículo 23 CST (cumplimiento de órdenes sobre el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imposición de reglamentos), por tanto, dicho artículo hace una mención enunciativa y no taxativa de los mismos, muchos de los cuales fueron recogidos en la precitada Recomendación 198 de la OIT, usando la Corte varios de ellos para resolver los conflictos donde se reclama la existencia de un contrato de trabajo.

La anterior regla jurisprudencial ha sido ratificada en las sentencias SL3345 de 2021, SL3695 de 2021, SL3777-2022, SL3070-2023 y SL994-2024, entre otras. En dichas providencias, la H. CSJ indicó que el artículo 23 CST consagró como “*indicios de determinación de relación subordinada*” el cumplimiento de órdenes sobre el modo, tiempo o cantidad de trabajo y la imposición de reglamentos, pero existen otros indicios recogidos en la precitada Recomendación 198 de la OIT, a saber:

- a.** Que el servicio se preste según el control y supervisión de otra persona (SL4479 de 2020).
- b.** La exclusividad (SL460 de 2021).

- c.** La disponibilidad del trabajador (SL2585 de 2019).
- d.** La concesión de vacaciones (SL6621 de 2017).
- e.** Aplicación de sanciones disciplinarias (SL2555 de 2015).
- f.** Cierta continuidad del trabajo (SL981 de 2019).
- g.** El cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (SL981 de 2019).
- h.** La realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el beneficiario del servicio (SL4344 de 2020).
- i.** El suministro de herramientas y materiales (SL981 de 2019).
- j.** Que exista un solo beneficiario de los servicios (SL4479 de 2020).
- k.** El desempeño de un cargo de la estructura empresarial (SL Rad 34.393 del 24 de agosto de 2010; SL2885 de 2019).
- l.** La terminación libre del contrato (SL6621 de 2017).
- m.** La integración del trabajador en la organización de la empresa (SL4479 de 2020; SL5042 de 2020).

Finalmente, en la sentencias SL3436 de 2021 y SL3777-2022 se analizó el criterio de integración del trabajador en la organización de la empresa, concluyendo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que una empresa es una actividad que combina factores humanos, materiales e inmateriales al mando de un titular, siendo indicio de subordinación que el empresario organice, de manera autónoma, sus procesos productivos e inserte al trabajador, dirigiendo y controlando su labor en pro de sus fines empresariales, ya que si el colaborador no tiene un negocio propio ni una organización empresarial con una estructura propia, medios de producción, especialización y recursos, se infiere que carece de autonomía propia de quien *realiza libremente un trabajo para un negocio*, siendo que en realidad *aporta su fuerza de trabajo al engranaje de un negocio conformado por otro*.

CASO CONCRETO

En el presente asunto, la Juez de primera instancia declaró la existencia de un contrato de trabajo y condenó a **EDIFICIO NEOS VITRA PROPIEDAD HORIZONTAL** al pago de acreencias laborales.

Según los antecedentes normativos y jurisprudenciales, el principio de realidad sobre las formas en el ámbito laboral implica que una vez reunidos los tres elementos esenciales del contrato de trabajo se configure el mismo, independientemente del nombre que le hubieran asignado las partes; así mismo, cuando se acredita por el demandante que prestó personalmente su servicio se activa la presunción de existencia de contrato de trabajo del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, caso en el cual la parte pasiva deberá desvirtuarla demostrando que no existió subordinación laboral al haber sido prestado el servicio de forma autónoma e independiente.

Así las cosas, en el presente asunto se acreditó que el 21 de agosto de 2018 el Consejo de Administración del **EDIFICIO NEOS VITRA PROPIEDAD HORIZONTAL** designó a **DANIEL BASTO** como administrador del Edificio a partir del 1° de septiembre de 2018, con unos honorarios mensuales de \$5.000.000, pero advirtiendo que la vinculación se realizaría a través de una sociedad del grupo familiar del demandante, aspecto que éste aceptó y se obligó a acreditar la documentación pertinente para poder formalizar la contratación (*pág. 28 a 30, archivo “09ContestacionDemanda”*).

Los anteriores elementos de prueba demuestran que el demandante prestó personalmente su servicio para la demandada desde el 1° de septiembre de 2018, lo cual activa la presunción de existencia del contrato de trabajo.

Correspondía a la demandada destruir la presunción de existencia del contrato de trabajo. Al respecto, para la Sala esta quedó desvirtuada. Nótese que desde el mismo momento de la vinculación **DANIEL BASTO SUAREZ** sabía con certeza que debía allegar la documentación de la sociedad familiar para formalizar el contrato, lo cual no se llevó a cabo, según se consignó en el Acta de Reunión del Consejo de Administración el 28 de enero de 2019 (*pág. 31 a 34, archivo “09ContestacionDemanda”*), y lo mencionaron los testigos de la demandada. Al contrario, valiéndose de su conducta omisiva, el actor pretendió edificar la existencia de una relación laboral subordinada.

Además, la demandada señaló que el actor como administrador asumió las obligaciones legales de dicha figura contemplada en la Ley 675 de 2001, norma que le impone funciones y determina cómo se ejerce ese cargo. El artículo 50 consagró que el administrador es nombrado por el consejo de administración, tal y como ocurrió el 21 de agosto de 2018; de igual manera, el artículo 39 *ibidem* señaló que la asamblea general de copropietarios se reúne por convocatoria del administrador y que sus decisiones son consignadas en un acta que elabora el administrador conforme el artículo 47, lo que permite inferir razonablemente la necesidad de su comparecencia. Por su parte, el artículo 51 estableció de forma expresa las funciones del administrador, de las que se destaca llevar y publicar las actas de asamblea, preparar y poner en consideración del Consejo de Administración las cuentas anuales, el presupuesto, balance general y su ejecución, llevar la contabilidad, administrar los bienes de la PH, cuidar y vigilar los bienes comunes, cobrar cuotas y cualquier obligación a cargo de propietarios, ejercer la representación judicial y extrajudicial de la PH, las funciones previstas en el reglamento de propiedad horizontal, así como las que defina la asamblea general de propietarios, entre otras.

Los testigos Rafael Ramiro Ariza Andrade (*min. 02:32:53, archivo "34VideoAudienciaSentencia"*) y Andrés Díaz Cote (*min. 00:44, archivo "36VideoAudienciaSentencia"*), son coincidentes en afirmar que el demandante no tenía un horario establecido, que tampoco habían hecho exigencia alguna para firmar registro de entrada y salida del Edificio, que el contrato nunca se formalizó porque DANIEL se negó a presentar los documentos de la supuesta empresa familiar y por eso exigió que los honorarios se los pagaran directamente. Y de la declaración rendida por representante legal del Edificio demandado, no se desprende ninguna confesión en favor del demandante (*min. 42:56, archivo "34VideoAudienciaSentencia"*).

Y del testimonio rendido por Álvaro Vélez Restrepo (*min. 01:14:44, archivo "34VideoAudienciaSentencia"*), quien manifestó haber sido vigilante del Edificio, vinculado a través de una empresa de seguridad desde noviembre de 2018 hasta marzo de 2019, aunque su relato presenta muchas contradicciones, de sus afirmaciones se deduce el grado

de autonomía que tenía el actor en el cumplimiento de sus funciones pues disponía formatos para el control de sus ingresos y salidas del edificio, llamaba a los vigilantes para informar los días en que se encontraba realizando diligencias bancarias o temas relacionados con el edificio y les solicitaba a éstos anotar esas novedades en las planillas y/o en la bitácora.

Se resalta que, en este caso, el cumplimiento de horario no es indicativo de la presencia de subordinación pues fue el tiempo empleado por la demandante para cumplir el objeto del contrato, como administrador, única actividad que desarrolló durante el ejercicio de su labor (SL CSJ SL8434-2014, SL14481-2014, SL11661-2015, SL2171-2019).

Ahora, las citaciones y asistencias a reunión, las instrucciones y las observaciones que se presentaron por la gestión adelantada por el demandante son propias del ejercicio profesional como administrador del Edificio. Sobre la transcripción obrante en las páginas 52 a 58 de la demanda inicial (*archivo "01DemandaAnexos"*), su fuerza probatoria debe verificarse en los términos de los artículos 243 y 247 del Código General del Proceso y conforme con los requisitos formales previstos en la Ley 527 de 1999. Al revisar el referido archivo no hay certeza del periodo y las circunstancias en que se generaron, la plataforma utilizada, la integridad de su contenido, el número del celular de donde se extrajo la información. Por ende, no pueden ser utilizados como prueba directa para obtener de ellos elementos configurativos o indiciarios de vinculación laboral, como se pretendió en la acción.

Por otra parte, llama la atención de la Sala que el actor confesó que su labor era cumplir las funciones señaladas en la Ley 675 de 2001, lo que permite inferir que el Consejo no le impuso el cumplimiento de tareas ajenas a las que la misma Ley ya impone a la figura del administrador, razón por la cual los requerimientos, solicitudes de información y demás comunicaciones que intercambió dicho Consejo o sus integrantes con la demandante no son subordinación sino la vigilancia del cumplimiento de deberes directamente consagrados en la normatividad.

Se resalta que **DANIEL BASTO SUAREZ** en su interrogatorio informó que asistía todos los días al Edificio, se le exigía estar *casi* todos los días a las juntas de propietarios para tratar todos los temas relacionados con los problemas de conjunto, que la idea de la planilla de horario fue suya para el control de su gestión, que tenía la contratación de la copropiedad pero con la previa revisión del Consejo de Administración, que presta servicios como administrador de propiedades desde 2002, que conoce las implicaciones de la Ley 675 de 2001, que es consiente que como administrador recibe instrucciones y/o recomendaciones de los miembros del Consejo respecto de la forma en que se lleva la administración (*min. 20:10, archivo "34VideoAudienciaSentencia"*). Las referidas actividades no permiten inferir subordinación alguna o que correspondan a labores propias de un contrato de trabajo. Al contrario, son acordes con las previsiones del artículo 51 de la Ley 675 de 2001. Igualmente, el accionante en el interrogatorio señaló que prestó servicios, en periodos diferentes a NEOS, a la Agrupación de Vivienda Urbanización Mazurén 15, Edificio Tundama, Edificio Estambul, Conjunto Residencial Portal De Versailles, Conjunto Residencial Villa Norte y contra ellos también presentó demandas ordinarias laborales.

De suerte que no se estructuraron indicios suficientes, en la forma señalada jurisprudencialmente, que permitan descubrir una relación contractual diferente a la que existió entre las partes.

En consecuencia, se concluye que el Edificio logró desvirtuar la presunción de existencia de un contrato de trabajo, motivo por el cual se revocará la sentencia de primera instancia y se absolverá a la demandada de todas las pretensiones.

Sin costas en segunda ante su no causación. Las de primera instancia estarán a cargo de la parte actora y deberán ser tasadas por el Juzgado.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia; en su lugar, **ABSOLVER** a la demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra por **DANIEL BASTO SUAREZ**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en segunda instancia. Las de primera instancia a cargo de la parte actora. Tásense.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado Ponente

Radicado No. 42-2023-00098-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 del 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por **COLMENA SEGUROS RIESGOS LABORALES S.A.** contra la sentencia del 30 de enero de 2025, proferida por el Juzgado Cuarenta y Dos (42) Laboral del Circuito de Bogotá, que absolvió a la demandada **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.** de todas las pretensiones (*min. 38:16, archivo “11AudioAudienciaFallo20250130”*).

I. ANTECEDENTES

• **DEMANDA**

COLMENA SEGUROS RIESGOS LABORALES S.A. llamó a juicio a **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.** para que se declare que la demandada está obligada a reembolsar el valor de las pretensiones económicas - subsidio por incapacidad temporal y pensión de invalidez-, asumidas con ocasión de las enfermedades laborales del afiliado Helman Rodolfo Choachí Cifuentes; en consecuencia, se condene al pago de \$338.411.773, junto con intereses moratorios, *ultra y extra petita*, costas y agencias en derecho.

En subsidio, que se condene a **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.** a pagar las sumas de dinero que le correspondan según el tiempo de exposición al riesgo durante la afiliación de Helman Rodolfo Choachí Cifuentes a esa ARL e indexación.

Fundamentó sus pretensiones en que **COLMENA SEGUROS RIESGOS LABORALES S.A.**, en calidad de administradora de riesgos laborales, asumió el pago de las prestaciones económicas derivadas de las enfermedades laborales de Helman Rodolfo Choachí Cifuentes por incapacidad y pensión de invalidez. Helman Rodolfo Choachí Cifuentes fue afiliado a **COLMENA SEGUROS RIESGOS LABORALES S.A.** desde el 1° de noviembre de 2014 hasta el 31 de agosto de 2016; sin embargo, estuvo afiliado con anterioridad a la ARL **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**; que Helman Rodolfo Choachí Cifuentes fue calificado por **COLMENA SEGUROS RIESGOS LABORALES S.A.** en primera oportunidad con una pérdida de capacidad laboral del 595.10% (*sic*), con fecha de estructuración del 27 de enero de 2016, en virtud de la patología de neumoconiosis, de origen laboral; en consecuencia, procedió al pago de la incapacidad temporal y pensión de invalidez por un total de \$338.411.773 (*pág. 6 a 9, archivo “01DemandaAnexos”*).

- **CONTESTACIÓN DEMANDA**

MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. se opuso a las pretensiones afirmando que no se cumplen con los presupuestos legales para el pago de prestaciones económicas por subsidio por incapacidad temporal y pensión de invalidez, ya que no están acreditados los soportes de pago por parte del extremo actor a favor del afiliado, además hay ausencia de exposición de riesgo y extemporaneidad en el recobro. En cuanto a los hechos aceptó la afiliación de Helman Rodolfo Choachí Cifuentes. Formuló las excepciones de *inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido*; exposición al riesgo anterior a la vigencia de Mapfre cargo a otras administradoras de riesgos laborales o del empleador; ausencia de exposición de riesgo - carga de la prueba en cabeza de la Colmena Seguros Riesgos Laborales S.A.; extemporaneidad del recobro; prescripción; compensación y nulidad relativa; buena fe y la genérica (*pág. 2 a 17 archivo “05ContestacionDemandaMapfre”*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

(*Min. 38:16, archivo “11AudioAudienciaFallo20250130”*)

El 30 de enero de 2025, el Juzgado Cuarenta y Dos (42) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

*“...**PRIMERO: ABSOLVER a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A** de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por **COLMENA SEGUROS RIESGOS LABORALES S.A.**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **SEGUNDO: CONDENAR** en costas a la parte demandante, se ordena incluir en su liquidación la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, que deberá pagar en favor de la parte demandada. **TERCERO:** En caso de no ser apelada la presente decisión por la parte actora consúltese con el Superior en los términos que define el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social”.*

Como sustento de la decisión la Juez indicó que, frente a los recobros entre administradoras de riesgos laborales, la ARL demandante acreditó el requisito referente a la existencia de una enfermedad de origen laboral, denominada silicosis, mediante la calificación de la pérdida de capacidad laboral; aunque en el dictamen se indicó que el cuadro clínico del afiliado inició en el 2013, no se puede tener esa fecha como de exposición al riesgo.

Sobre el tiempo de exposición al riesgo advirtió que no se allegó pruebas para determinar la fecha o período exacto en que el afiliado estuvo expuesto al riesgo; si bien, se aportó una certificación laboral y un estudio sobre material particulado, las mismas son insuficientes para acreditar dicho presupuesto, porque de ellas no se puede presumir que desde el inicio de la relación laboral Helman Rodolfo Choachí Cifuentes estuviera expuesto al material contaminante.

Aunado a lo anterior, se tiene que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene que las certificaciones expedidas por la ARL donde se plasman pagos por conceptos de prestaciones asistenciales y económicas no son una prueba pertinente, suficiente y útil dado que son construidas por la misma parte. Tampoco se podría tener en cuenta porque no indica la razón de las incapacidades, el diagnóstico que las generó y el pago de mesadas solo corresponde a los 2021 y 2022 pero no de los periodos anteriores.

III. RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, el apoderado de **COLMENA SEGUROS RIESGOS LABORALES S.A.** adujo que el afiliado Helman Rodolfo Choachí Cifuentes fue diagnosticado con neumoconiosis, enfermedad pulmonar crónica causada por inhalación de polvo o metales, como el silicio, debido a que prestó su servicio personal en un laboratorio químico

(sic), exposición al riesgo que fue de manera continua y previa, inclusive a la afiliación con MAPFRE.

Manifestó que la enfermedad se conoció cuando el afiliado estuvo vinculado con MAPFRE, siendo viable el reembolso proporcional de las prestaciones económicas; por último, sostuvo que la ARL no constituyó ni fabricó su propia prueba de manera caprichosa, sino se relacionaron los gastos en que incurrió la ARL para garantizar la prestación del servicio de seguridad social, a través de las respectivas reservas matemáticas (*min. 39:50, archivo "11AudioAudienciaFallo20250130"*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, el apoderado de **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**, solicitó la confirmación de la sentencia.

V. SANEAMIENTO DEL PROCESO.

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo dispone el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación.

VI. PROBLEMA JURÍDICO.

Le corresponde a la Sala determinar si **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.** está obligada a reembolsar, en proporción al tiempo de exposición al riesgo del afiliado Helman Rodolfo Choachí Cifuentes, a **COLMENA SEGUROS RIESGOS LABORALES S.A.** el valor de prestaciones económicas por incapacidades temporales y pensión de invalidez de origen laboral, junto con intereses moratorios.

VII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i)** Helman Rodolfo Choachí Cifuentes laboró para la empresa Ingenieros GF S.A.S., por medio de un contrato de trabajo por obra o labor, desde el 19 de enero de 2004, como operador (*pág. 55, archivo "09MapfreAllegaDocumentalRequerida"*); **ii)** **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.** amparó los riesgos laborales del afiliado Helman

Rodolfo Choachí Cifuentes desde el 1° de noviembre de 2012 hasta el 30 de octubre de 2014, según vinculación realizada por el empleador Ingenieros GF S.A.S. (pág. 62, *archivo “09MapfreAllegaDocumentalRequerida”*); **iii) COLMENA SEGUROS RIESGOS LABORALES S.A.** amparó los riesgos laborales del afiliado Helman Rodolfo Choachí Cifuentes desde el 1° de noviembre de 2014 hasta el 31 de agosto de 2016, según vinculación realizada por el empleador Ingenieros GF S.A.S. (pág. 108, *archivo “01DemandaAnexos”*); **iv)** mediante dictamen del 12 de febrero de 2015, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá – Cundinamarca calificó el origen de la enfermedad que padece el afiliado Helman Rodolfo Choachí Cifuentes denominada *neumoconiosis debida a otros polvos que contiene sílice*, como de origen laboral (pág. 57 a 60, *archivo “09MapfreAllegaDocumentalRequerida”*); **v)** mediante dictamen del 31 de mayo de 2016, **COLMENA SEGUROS** calificó al afiliado Helman Rodolfo Choachí Cifuentes y le estableció una pérdida de capacidad laboral del 55.10%, de origen enfermedad laboral, con fecha de estructuración 27 de enero de 2016, por el diagnóstico *neumoconiosis debida a otros polvos que contiene sílice* (pág. 183 a 185, *archivo “01DemandaAnexos”*); **vi) COLMENA SEGUROS RIESGOS LABORALES S.A.** reconoció y pago pensión de invalidez a favor de Helman Rodolfo Choachí Cifuentes a partir del 1° de agosto de 2016, en cuantía mensual de un salario mínimo legal mensual vigente (pág. 110 a 113, *archivo “01DemandaAnexos”*).

- **Sobre la acción de repetición en favor de la ARL que asume las prestaciones por enfermedad y pensión de invalidez de origen laboral**

El Parágrafo 2° del artículo 1° de la Ley 776 de 2002 y el artículo 5° del Decreto 1771 de 1994, compilado en el artículo 2.2.4.4.5 del Decreto 1072 de 2015, consagra el deber de pagar las prestaciones derivadas de la enfermedad laboral por la Administradora de Riesgos Laborales (ARL) a la cual este afiliado el trabajador al momento de requerir la prestación asistencial o de adquirir el derecho a la prestación económica.

El inciso 2° del Parágrafo 2° del artículo 1° de la Ley 776 de 2002, establece que la administradora de riesgos laborales que sufrague las prestaciones económicas y asistenciales de los trabajadores objeto de

cobertura, podrá repetir contra aquellas que asumieron ese riesgo con anterioridad, a prorrata del tiempo durante el cual otorgaron dicha protección, es decir, proporcionalmente según el valor pagado y el tiempo de exposición al riesgo por parte del afiliado. El segmento normativo en cita señala textualmente lo siguiente:

“...Cuando se presente una enfermedad profesional, la administradora de riesgos profesionales que asume las prestaciones, podrá repetir proporcionalmente por el valor pagado con sujeción y, en la misma proporción al tiempo de exposición al riesgo que haya tenido el afiliado en las diferentes administradoras, entidades o a su empleador de haber tenido períodos sin cobertura...”

Del estudio de los anteriores requisitos se infiere que para que proceda el recobro entre ARL debe demostrarse: **i)** la existencia de una enfermedad laboral; **ii)** que en virtud de esa enfermedad laboral la ARL recobrante cancele una prestación; **iii)** que el tiempo de exposición al riesgo que generó esa enfermedad laboral abarque el tiempo de cobertura de la ARL frente a la cual se hace el reclamo.

En cuanto los requisitos formales que debe contener la solicitud de recobro entre ARL, debe precisarse que ante la ausencia de normas que los establezcan expresamente, debemos remitirnos a los establecidos en el artículo 4° del Decreto 1771 de 1994, pues no solamente están orientados a garantizar la adecuada administración, destinación y sostenibilidad financiera del sistema de seguridad social acorde con el artículo 48 de la Constitución Política, sino a suplir un vacío regulatorio en los términos previstos por el artículo 8° de la Ley 153 de 1887, artículo 30 del Código Civil, Sentencia C-083 de 1995 y C-284 de 2015.

Dichos requisitos son los siguientes: **i)** razón social y NIT del recobrante; **ii)** nombre e identificación del afiliado; **iii)** nombre o razón social y NIT del empleador; **iv)** número de historia clínica, su ubicación, diagnóstico y tratamiento del afiliado; **v)** valor de los servicios prestados al afiliado junto con la cuenta de cobro presentada por la IPS donde se especifiquen los procedimientos y servicios prestados. Estas exigencias son similares a los previstos para otros eventos, como los recobros de tecnologías en salud a la ADRES, en los que la EPS recobrante debe demostrar que pagó a la IPS el servicio a través de factura o documento

equiparable y la conexidad entre el servicio y la tecnología ordenada médicamente.

CASO CONCRETO

Determinados los requisitos sustanciales y formales de los recobros entre ARL, procede la Sala a resolver los reproches del apelante.

Para determinar el tiempo de exposición al riesgo del afiliado es necesario acudir a la información contenida en los dictámenes de calificación de origen o de determinación de pérdida de capacidad laboral, conforme lo dispone el artículo 2.2.5.1.28 del Decreto 1072 de 2015 pues, según esta norma, las solicitudes de dictámenes que se presenten ante las juntas de calificación de invalidez debe contener como mínimo **i)** la definición de los factores de riesgos a los cuales se encuentra o se encontraba expuesto el trabajador, **ii)** el tipo de labor u oficio desempeñado durante el tiempo de exposición, **iii)** el análisis de exposición al factor de riesgo al que se encontraba asociado la patología y **iv)** el tiempo de exposición al riesgo o peligro durante su jornada laboral.

Para establecer la proporcionalidad a cargo de las administradoras de riesgos laborales durante el lapso de exposición al riesgo por parte del trabajador y cuyas prestaciones pagadas son objeto de recobro, es necesario definir la fecha en la que inició la exposición al riesgo o peligro y la fecha cierta más próxima posible hasta donde estuvo expuesto. En relación con la fecha inicial, debe considerarse la que aparece consignada en el dictamen, pero en caso de que no lo establezca, al punto de no indicar los factores de riesgo y tiempo de exposición a los mismos, resulta entonces necesario tener en cuenta otros criterios como la antigüedad del trabajador en la empresa, la antigüedad en el cargo y la primera fecha de manifestación de la sintomatología de la enfermedad calificada como laboral, los cuales constituyen criterios auxiliares que permiten determinar el tiempo exposición al riesgo que sufre el afiliado y que conllevaron a la enfermedad laboral por la cual se causaron las prestaciones recobradas.

En cuanto a la fecha de finalización a la exposición al riesgo, para la Sala la fecha del dictamen o de la estructuración en determinados casos

resulta insuficiente por cuanto el trabajador, aún después del dictamen, pudo continuar expuesto al riesgo ocupacional, incluso abarcando periodos cuya cobertura están a cargo de la ARL que demanda el recobro; ahora bien, si se tuviera en cuenta la fecha del dictamen, tendríamos que en aquellos casos en los cuales el dictamen hubiese sido emitido antes de que asumiera el riesgo la ARL sucedánea, se le estaría exonerando de responder por el lapso en el que el afiliado ha estado bajo su cobertura. Luego, resulta más equitativo y ajustado a la realidad tener en cuenta como extremo final, siempre que se encuentre debidamente probado, la fecha de prestación del último servicio recobrado por la ARL con ocasión de la enfermedad calificada como de origen laboral, salvo que se demuestre un cambio en las condiciones que permita inferir que cesó la exposición al riesgo por reubicación del trabajador, por incapacidades ininterrumpidas, por terminación de la relación laboral o el retiro del servicio por reconocimiento pensional, todo ello dependiendo del estudio que se debe realizar de forma particular en cada caso.

En el presente asunto se acreditó que el trabajador Helman Rodolfo Choachí Cifuentes estuvo afiliado a **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.** desde el 1° de noviembre de 2012 hasta el 30 de octubre de 2014 (*pág. 62, archivo “09MapfreAllegaDocumentalRequerida”*), y desde el 1° de noviembre de 2014 fue afiliado para riesgos laborales a **COLMENA SEGUROS RIESGOS LABORALES S.A.** (*pág. 108, archivo “01DemandaAnexos”*).

A su vez, que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá – Cundinamarca calificó el origen de la enfermedad que padece el afiliado Helman Rodolfo Choachí Cifuentes denominada *neumoconiosis debida a otros polvos que contiene sílice*, como de origen laboral (*pág. 57 a 60, archivo “09MapfreAllegaDocumentalRequerida”*). Posteriormente, **COLMENA** en dictamen del 31 de marzo de 2016 llegó a igual conclusión, además señalando que dicha enfermedad le produjo al trabajador una pérdida de capacidad laboral del 55.10%, con fecha de estructuración 21 de enero de 2016 (*pág. 183 a 185, archivo “01DemandaAnexos”*).

En cuanto a la exposición del riesgo, ninguno de los dictámenes lo establece con claridad, incluso el proferido por **COLMENA** en el acápite de los antecedentes de exposición laboral únicamente aparece la palabra

meses sin consignar dato alguno (*pág. 183, archivo “01DemandaAnexos”*), carga de la prueba que le correspondía acreditar la parte demandante, aspecto que no se desprende del Informe Material Particulado en Ingenieros GF realizado por MAPFRE ARL el 05 de febrero de 2014, al tratarse de un estudio relacionado con otro trabajador (*pág. 28 a 45, archivo “09MapfreAllegaDocumentalRequerida”*).

Y aunque Helman Rodolfo Choachí Cifuentes laboró al servicio de Ingenieros GF S.A.S. desde el 19 de enero de 2004 como operador de planta de trituración, no hay medio de persuasión que permita establecer que desde ese entonces el trabajador estuvo expuesto al compuesto químico sílice, que fue el detonante en la aparición de la enfermedad del afiliado.

Si se toma en consideración la información contenida en el dictamen proferido por la Junta Regional, se tiene que el diagnóstico de *neumoconiosis* tiene una evolución sintomatológica desde diciembre de 2013. En el mismo dictamen se consignó que Helman Rodolfo Choachí Cifuentes estuvo incapacitado hasta el 08 de mayo de 2014, luego se reintegró como almacenista desde el 09 de mayo de 2014, y posteriormente presentó incapacidades desde diciembre de 2015. Luego, se tiene que desde diciembre de 2013 no volvió a ocupar el cargo de operador y tampoco estuvo expuesto al material contaminante.

En consecuencia, al no demostrarse por parte de **COLMENA** el tiempo de exposición al riesgo sería suficiente para confirmar la sentencia.

En gracia de discusión, si se aceptara que Helman Rodolfo Choachí Cifuentes estuvo expuesto a la sílice desde que ingresó a laboral en Ingenieros GF S.A.S., 19 de enero de 2004, hasta noviembre de 2013, mes anterior al inició de la primera incapacidad, implicaría que cualquier servicio asistencial y obligación en el pago de prestaciones económicas, incluida la pensión de invalidez, derivadas de las patologías objeto de calificación, le correspondería asumirlas a las ARL que ampararon a Helman Rodolfo Choachí Cifuentes durante ese periodo. Sin embargo, eso no sería suficiente para imputarle responsabilidad a **MAPFRE** y disponer la revocatoria de la sentencia.

Lo anterior porque no hay ningún soporte que acredite que **COLMENA** pagó incapacidades temporales por la suma de \$9.992.626. Tan solo se allegó una certificación de la Jefatura de Reservas y Liquidación de la accionante (pág. 109, archivo “01DemandaAnexos”), pero no hay antecedentes de los extremos de las incapacidades, diagnósticos, valor pagado, fechas de pago, entre otros, lo que impide determinar la existencia de algún saldo objeto de recobro. Sobre las certificaciones que acrediten los costos pagados por parte de la misma administradora, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha descartado su validez (SL3413-2024), lo mismo que la Sala de Descongestión Laboral (SL3340-2022, SL3096-2023 y SL124-2025). En estas últimas providencias se señaló que *“Las certificaciones expedidas por la administradora de riesgos laborales, en las que relaciona la prestación de servicios asistenciales y el pago de prestaciones económicas, por sí mismas no constituyen prueba del pago de tales prestaciones”*.

Adicionalmente, porque la pensión se empezó a pagar a partir del 1° de agosto de 2016 y es en ese momento cuando debe calcularse el valor de la reserva matemática, que tiene el objetivo de garantizar el pago de las obligaciones asumidas por el reconocimiento de la pensión de invalidez de origen laboral. En consecuencia, dicha reserva es la que puede ser objeto de recobro oportuno y no el pago mensual de la prestación, como lo determinan los artículos 2.2.4.4.5 y 2.2.4.4.6 del Decreto 1072 de 2015, siendo procedente su reclamo en los tres años siguientes.

El artículo 22 de la Ley 1562 de 2012, en concordancia con los artículos 488 del CST y 151 del CPT SS, establece que las mesadas pensionales y las demás prestaciones establecidas en el Sistema General de Riesgos Profesionales prescriben en el término de tres (3) años, contados a partir de la fecha en que se genere, concrete y determine el derecho.

En este caso, se concretó el derecho de la pensión a partir del 1° de agosto de 2016, **COLMENA** no presentó reclamación previa para el pago de los conceptos objeto de recobro y la demanda fue radicada en reparto el 05 de mayo de 2023 (archivo “02ActaReparto”). Por tal razón, las prestaciones económicas reclamadas se encontrarían afectadas por el

fenómeno prescriptivo, lo que descarta los argumentos del recurrente y conlleva la confirmación del fallo de primer grado.

Sin costas en segunda ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE

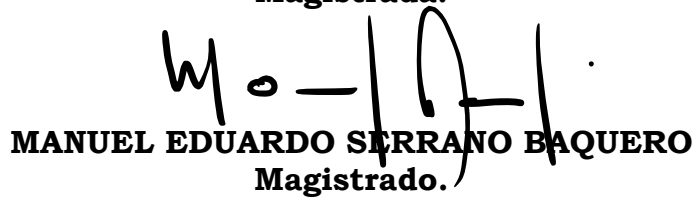
PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de Primera Instancia por lo señalado en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en segunda instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY

Magistrado Ponente

Radicado No. 44-2023-00510-01

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Conforme al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandada **COLPENSIONES**, así como el grado jurisdiccional de consulta a su favor, contra la sentencia del 02 de abril de 2025, proferida por el Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Laboral del Circuito de Bogotá, que declaró la ineficacia del traslado realizado por **FRANCISCO IVAN GONZALEZ RODRIGUEZ** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS, condenó a **PORVENIR** a devolver a **COLPENSIONES**, de no haberlo hecho, los valores depositados en la cuenta de ahorro individual, junto con bonos pensionales y rendimientos que se hubieren causado, y a **COLPENSIONES** a recibir al demandante como si nunca se hubiese retirado de dicho régimen (*min. 52:12, archivo “18GrabaciónAudiencia20250402”*).

I. ANTECEDENTES

• DEMANDA

FRANCISCO IVAN GONZALEZ RODRIGUEZ llamó a juicio a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** y **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** para que se declare la ineficacia del traslado realizada al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad - RAIS, que siempre permaneció en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida - RPM sin solución de continuidad y se suspenda el

trámite de revocatoria de la pensión de vejez, se ordene a **PORVENIR** retornar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida - RPM todos los valores que hubiere recibido, como cotizaciones, sumas adicionales de la aseguradora, ultra y extra *petita*, costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus pretensiones en que nació el 11 de mayo de 1954, cotizó al sistema pensional más de 35 años y al 1° de abril de 1994 trabajaba para el Hospital Engativá ESE; al 30 de junio de 1995 tenía 41 años y más de 750 semanas cotizadas, siendo beneficiario del régimen de transición; para el año 1999 realizó traslado de régimen pensional a través de **PORVENIR**, sin que hubiere mediado un consentimiento informado, pues el asesor omitió brindarle información sobre las ventajas y desventajas de uno u otro régimen; no obstante, posteriormente se devolvió al Régimen de Primera Media con Prestación Definida.

Sostuvo que **COLPENSIONES** por medio de la Resolución GNR36713 del 1° de febrero de 2017 le reconoció pensión de vejez a partir del 1° de diciembre de 2016; que actualmente **COLPENSIONES** intenta revocarle la pensión de vejez argumentando que no debió aceptarle el traslado de régimen pensional; finalmente, que en septiembre de 2022 les solicitó a las demandadas la ineficacia de traslado de régimen pensional (*pág. 2 a 14, archivo “01Demanda”*).

- **CONTESTACIÓN DEMANDA.**

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES se opuso a las pretensiones, aceptó la fecha de nacimiento del demandante, el reconocimiento pensional y el trámite adelantando para obtener la revocatoria de dicho reconocimiento; formuló las excepciones de *errónea e indebida aplicación del artículo 1604 del Código Civil*; descapitalización del sistema pensional; inexistencia del derecho para regresar al Régimen de Prima Media con Prestación Definida; prescripción de la acción laboral; caducidad; inexistencia de causal de nulidad; no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público y la innominada o genérica (*pág. 3 a 59, archivo “09ContestacionColpensionesExpedienteAdministrativo”*).

SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. se opuso a las pretensiones, aceptó la fecha de nacimiento del actor y la petición presentada; propuso las excepciones de *compensación*; cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación; buena fe; ausencia de requisitos legales para que se declare la nulidad o ineficacia de la afiliación; aceptación tácita de las condiciones del RAIS; prescripción; prescripción gastos de administración; imposibilidad de trasladar gastos de administración, primas de seguro y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima a la luz de la SU 107 de 2024 y la innominada o genérica (pág. 2 a 31, archivo “12ContestacionPorvenir”).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
(Min. 52:12, archivo “18GrabaciónAudiencia20250402”)

El 02 de abril de 2025, el Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia con el siguiente tenor literal:

“...PRIMERO: DECLARAR la ineficacia de traslado realizada por el demandante FRANCISCO IVÁN GONZÁLEZ RODRÍGUEZ del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por la demandada SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia. En consecuencia, DECLARAR que para todos los efectos legales el afiliado nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y, por tanto, siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida. SEGUNDO: CONDENAR a la demandada SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR en caso de no haberlo hecho a devolver a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del demandante, junto con los rendimientos, y el bono pensional si existe, durante el tiempo que el actor estuvo afiliado. TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a recibir y mantener afiliado al demandante FRANCISCO IVÁN GONZÁLEZ RODRÍGUEZ en el Régimen de Prima Media, como si nunca se hubiese retirado. CUARTO: NEGAR las demás pretensiones solicitadas por el señor FRANCISCO IVÁN GONZÁLEZ RODRÍGUEZ por las razones expuestas. QUINTO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, por las razones expuestas. SEXTO: CONDENAR en costas a la demandada SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR a favor del demandante, teniendo como agencias en derecho, medio salario mínimo legal mensual vigente. SÉPTIMO: ORDENAR, aun cuando sea este fallo apelado en su oportunidad, que se surta el grado jurisdiccional de CONSULTA ante el Superior, en razón a que las pretensiones son adversas a COLPENSIONES. OCTAVO: SE ORDENA por secretaría remitir copia de esta sentencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, conforme lo dispone el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021...”

Como sustento de la decisión la Juez indicó que teniendo la normatividad aplicable y el precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, decretó y practicó las pruebas necesarias pertinentes y conducentes para determinar la información que le entregaron al afiliado al momento del traslado, siendo únicamente pertinente la declaración rendida por el actor, porque del formulario de afiliación no se desprende el deber de información y buen consejo. Frente al interrogatorio precisó que no hubo confesión que favoreciera los intereses de las demandadas.

Por tal motivo, concluyó que no existen pruebas que acrediten que la AFP cumplió el deber de información de manera clara y precisa a efectos de considerar que existió una decisión libre y voluntaria del afiliado, siendo viable declarar la ineficacia de dicho traslado. Y en cumplimiento de la sentencia SU107 de 2024, la cual acogió integralmente, aclaró los conceptos a devolver. Finalmente, sostuvo que no es procedente la suspensión del acto administrativo en la forma reclamada en la demanda, al ser un tema exclusivo de los jueces administrativos.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de **COLPENSIONES** solicita la revocatoria o modificación del ordinal segundo de la sentencia para que se tenga en cuenta la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, según la cual cuando se declara la ineficacia del traslado de régimen pensional se debe reintegrar toda la cotización, incluyendo cuotas destinadas al fondo de garantía de pensión mínima, rendimientos, bonos pensionales, seguros previsionales y gastos de administración, porque dicho traslado no produce efecto alguno. Además, que la Corte se apartó de la sentencia de la Corte Constitucional SU107 de 2024, en providencia SL2999—2024, reiterando el criterio anterior, lo que, en su sentir, hace procedente la devolución de los referidos conceptos debidamente indexados y con cargos a recursos propios de la AFP (*min. 54:08, archivo “18GrabaciónAudiencia20250402”*).

IV. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Durante el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se allegó documental que faculta a la Doctora **CAMILA SOLER SÁNCHEZ** para actuar como apoderada de **PORVENIR**, a quien se le reconoce dicha condición, y en el escrito de alegatos, pese a que la entidad no presentó recurso de apelación, solicitó la revocatoria de la decisión.

V. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como la sentencia de primera instancia fue adversa a **COLPENSIONES**, su calidad de administradora de pensiones de derecho público permite deducir razonablemente que la garante, en última instancia, de las condenas impuestas es la NACIÓN, por ende, procede el grado jurisdiccional de consulta conforme al artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social-CPTSS, para realizar un estudio integral de la providencia.

VI. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Verificados los presupuestos procesales y la ausencia de causales de nulidad para declarar, la Sala conforme lo disponen los artículos 66A y 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social - CPTSS, procede a estudiar los aspectos planteados en el recurso de apelación y los que no en el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES**.

VII. PROBLEMA JURÍDICO

La Sala debe revisar la validez del traslado realizado por **FRANCISCO IVAN GONZALEZ RODRIGUEZ** al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y los conceptos a devolver por parte del fondo de pensiones, conforme lo alegado en el recurso de apelación y los requisitos sustanciales previstos en la ley y la jurisprudencia.

VIII. CONSIDERACIONES

En el presente asunto no hay controversia en los siguientes aspectos fácticos: **i) FRANCISCO IVAN GONZALEZ RODRIGUEZ** nació el 11 de mayo de 1954 y se afilió al Instituto de Seguros Sociales el 29 de

noviembre de 1982 (*pág. 19 y 58, archivo “01DemandaAnexos”*); **ii)** se trasladó del RPM al RAIS mediante formulario de afiliación con **PORVENIR** el 09 de diciembre de 1999 y luego retornó al Régimen de Prima Media con Prestación Definida el 15 de mayo de 2014, donde sigue vinculado actualmente (*pág. 125 y 126, archivo “12ContestacionPorvenir”*); **iii) COLPENSIONES**, por medio de la Resolución GNR323363 del 29 de octubre de 2016, le reconoció al demandante pensión de vejez en cuantía de \$4.261.114, a partir del 1° de diciembre de 2016, prestación reliquidada según Resolución GNR36713 del 1° de febrero de 2017 (*pág. 26 a 35, archivo “01DemandaAnexos”*).

- **Fundamentos normativos sobre traslado de régimen pensional.**

Para resolver lo pertinente, es preciso establecer el marco normativo relacionado con la libre selección de régimen pensional, cuya característica fundamental se encuentra prevista en el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, que consagra la escogencia libre y voluntaria por parte del afiliado; a su turno el artículo 114 *ibidem*, dispone los requisitos para el traslado, puntualizando que la selección de dicho régimen debe efectuarse de manera libre, espontánea y sin presiones. En el mismo sentido, el artículo 271, señala no solamente las sanciones pecuniarias para quienes coarten la libertad de afiliación o selección, sino que ordena dejar sin efecto la afiliación efectuada, permitiendo realizar una nueva en forma libre y espontánea.

En armonía con lo anterior, el numeral 1° del artículo 97 del Decreto Ley No.663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, vigente para la época en que se realizó el traslado de régimen pensional, previó la obligación de las entidades financieras de suministrar a los usuarios la información necesaria con el fin de brindarles un criterio claro y objetivo para escoger las mejores opciones del mercado. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL1688 de 2019 y SL4062 de 2021, precisó que las administradoras de fondos de pensiones, desde su fundación, estaban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales para garantizar a sus

afiliados un juicio claro y objetivo sobre las mejores opciones del mercado.

En relación con este aspecto, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-030 del 28 de enero de 2009, consideró que para ejercer la opción de traslado de régimen pensional, era necesario que el afiliado recibiera *“información completa sobre los rasgos definitorios de cada régimen, las oportunidades y riesgos que lo caracterizan y las implicaciones de cada decisión en el corto, mediano y largo plazo, sin que ello signifique que deban ser anticipadas situaciones difíciles o imposibles de prever”*.

La Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 2279-2021, reiteró que las AFP, desde la creación del Sistema General de Pensiones, están obligadas a brindar información calificada a sus afiliados, describiendo su evolución normativa relacionada con el deber de información, inicialmente previsto en el artículo 13, 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; luego con la creación de los multifondos de pensiones, el deber de asesoría y buen consejo (Ley 1328 de 2009 y Decreto 2241 de 2010), y finalmente con la exigencia de la doble asesoría (Ley 1748 de 2014).

Ahora bien, en relación con la decisión libre, voluntaria e informada, que debe custodiar el acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, en sentencias con radicado 31.989 de 2008, SL19447 de 2017, SL1421 de 2019, SL3199 de 2021, SL1618 de 2022 y SL3179 de 2023, indicó que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social no se restringía *“a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada”* y que tampoco se trataba de diligenciar un formato o adherirse a una cláusula genérica, ya que el asunto exige contar con los suficientes elementos de juicio para asimilar las consecuencias de la decisión.

También dijo la Corte que para el efecto no importa si el afiliado es o no beneficiario del régimen de transición y que, en todos los casos, debe cumplirse con el deber de información como requisito sustancial, razonamientos que han sido reiterados recientemente en la sentencia SL1688 de 2019 y SL3188 de 2022.

Sobre este último aspecto, esa Corporación reiteró, en la sentencia SL2173 de 2022, que no es cierto que para declarar la ineficacia del traslado de régimen el afiliado posea una expectativa pensional, o sea beneficiario del régimen de transición o que tenga o no el derecho pensional causado, pues en todos los casos las AFP conservan la obligación de dar cumplimiento al deber de información.

En estos casos, se invierte la carga de la prueba y corresponde a la AFP demostrar que cumplió con el deber de informar y asesorar como requisito esencial para la validez del acto de traslado de régimen pensional, conforme lo reiteró en la sentencia SL1689 de 2019, SL4025 de 2021 y SL3179 de 2023, en concordancia con el artículo 1604 del Código Civil.

Es pertinente señalar que la Corte ha dicho claramente que en aquellos casos en que un afiliado realiza diversos traslados entre AFP, esta situación no puede entenderse como una ratificación del deseo de permanecer en el RAIS, y mucho menos, convalida la omisión de la AFP de dar cumplimiento al deber de información (sentencias SL2279-2021 y SL3465-2022).

Y finalmente, la jurisprudencia de la H. Sala de Casación Laboral de la CSJ determinó que los litigios donde se debate la validez del traslado del RAIS al RPM por falta de asesoría deben ser abordados desde la perspectiva de la ineficacia y no de la nulidad, tal y como indicó en las sentencias SL1688 de 2019, SL3464 de 2019, SL4062 de 2021, SL1942 de 2022, SL3150 de 2023, entre otras.

Pese a lo anterior, recientemente la Corte Constitucional en sentencia SU-107 de 2024, flexibilizó el referido precedente de la Corte Suprema de Justicia, al advertir que el mismo podría comprometer el derecho a la seguridad social de las personas o la sostenibilidad financiera del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, atendiendo las tensiones de orden jurídico sustancial y financiero que se presentan (considerandos jurídicos 229 a 233), por lo que encontró indispensable su modulación con el propósito, principalmente, de que las eventuales afectaciones se reduzcan (considerando jurídico 234).

Sostuvo que la afectación a la sostenibilidad financiera del RPM no está dada en el corto plazo, sino en el mediano y largo plazo, pues el valor que la AFP entrega a **COLPENSIONES**, por razón de la declaratoria de ineficacia de un traslado, no será suficiente para financiar una prestación en el RPM, razón por la cual el RPM siempre tendrá que subsidiar el pago de las pensiones, especialmente de aquellos afiliados de altos ingresos en su base de cotización (considerando jurídico 305).

En resumen, el alto tribunal constitucional comparte buena parte de las reglas de decisión adoptadas por la Corte Suprema de Justicia, especialmente la relacionada con el deber de información a cargo de las AFP desde el momento en que empezó a funcionar el RAIS (considerando 318); la ineficacia del traslado como consecuencia de su omisión (considerando 321); la consideración según la cual el formulario de vinculación no es prueba suficiente para establecer si la afiliación se dio con pleno conocimiento de causa (considerando jurídico 323); sin embargo, se aparta de la regla decisional relacionada con la inversión de la carga de la prueba impuesta a las AFP y los conceptos a reintegrar al Régimen de Prima Media.

Al respecto, precisó que el precedente de la Corte Suprema de Justicia puede generar algunas dificultades al resultar altamente complejo para una AFP demostrar -en la actualidad y por medio de pruebas directas- que sí brindó información a un afiliado que se trasladó en el periodo comprendido entre 1993 y 2009 (considerado 322). Esto por cuanto en ese periodo las administradoras no tenían el deber legal de guardar una reproducción de lo que, específicamente, el asesor comentó al afiliado en la antesala de su afiliación y sólo con el Decreto 2241 de 2010 -artículo 7- se dispuso que las administradoras debían consignar en medios verificables que el afiliado fue informado, que recibió asesoría adecuada, y que entendió los efectos de su decisión. Antes de tal norma, el traslado y su legalidad se demostraban, fundamentalmente, con el formulario de afiliación (considerandos jurídicos 322 y 324).

Por lo tanto, la Corte estableció que en esta clase de procesos las dificultades probatorias no deberían suplirse solo acudiendo a la figura de la inversión de la carga de la prueba, sino que se debe promover la participación de la parte demandante (que podría aportar los elementos

con que cuente) y del juez (que podría acudir a sus poderes oficiosos), con el objeto de que se esclarezcan los hechos (considerando 325). Resaltó que ni las primas de seguros, los gastos de administración ni el porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima, ya sea de forma individual, combinada o indexada, son susceptibles de devolución o traslado al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional (considerando 299).

Finalmente, en la parte resolutive de la Sentencia SU-107 de 2024, se dispuso lo siguiente:

“OCTAVO. - EXTENDER, *con efectos inter pares y de inmediato cumplimiento, las reglas expuestas en esta providencia a todas las demandas que estén en curso ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral ya sea en primera, segunda instancia o en sede de casación, como también las que se tramiten mediante acción de tutela y cuya pretensión, principal o subsidiaria, esté dirigida a que se declare la ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad”.*

Bajo el anterior escenario, atendiendo que el traslado objeto de estudio ocurrió antes del año 2009, esta Corporación, de manera respetuosa, se aparta de la doctrina probable señalada por el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria; en consecuencia, conforme lo dispuesto en la Sentencia C-836 de 2001, se acogen los argumentos expuestos por la H. Corte Constitucional en la sentencia SU-107 de 2024, según la cual la carga de la prueba no debe recaer, por regla general, en los fondos de pensiones del Régimen de Ahorro Individual por la dificultad probatoria que comportan este tipo de casos y que, de declararse la ineficacia de traslado de régimen pensional, tan sólo es susceptible de traslado el ahorro de la cuenta individual, los rendimientos y si se ha pagado el valor del bono pensional, al considerar que los demás conceptos que componen el aporte pensional configuran situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer. Se advierte que este último aspecto solo será posible ordenarlo en segunda instancia en la medida en que sea objeto de apelación, en aplicación del principio de consonancia.

Por tal razón, acogiendo los lineamientos establecidos por la Corte Constitucional y aplicando en los demás aspectos el precedente de la Corte Suprema de Justicia, se procede a resolver.

CASO CONCRETO

Aunque **FRANCISCO IVAN GONZALEZ RODRIGUEZ** se encuentra pensionado por parte de **COLPENSIONES**, dicha circunstancia no impide el estudio de la validez del traslado realizado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad - RAIS. Sobre el particular, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene que si bien no es posible darle efectos prácticos a la declaratoria de ineficacia a las personas que se encuentran pensionadas en el RAIS, al tratarse de una situación jurídica consolidada o un hecho consumado, no sucede lo mismo con los pensionados del Régimen de Prima Media con Prestación Definida *“pues estos se encuentran en una situación completamente distinta, al punto que el restablecimiento de sus derechos no apareja las complejidades y tensiones propias de los pensionados del RAIS”* (CSJ SL2929-2022, SL509-2024 y SL2999-2024).

En este asunto no hay prueba de que, al momento del traslado del RPM al RAIS de la parte actora, **PORVENIR** brindara asesoría completa y comprensible de los aspectos positivos y negativos de cada régimen y las consecuencias de dicho traslado. Al revisar el expediente se observa que las únicas pruebas relevantes para obtener esta información corresponden al formulario de afiliación y el interrogatorio rendido por el demandante.

Sobre el formulario de afiliación (pág. 125, archivo *“12ContestacionPorvenir”*), tanto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional afirman que de este no se desprende la correcta información que debió suministrarse o que el interesado tuvo pleno conocimiento de la causa que estaba adelantando.

Y **FRANCISCO IVAN GONZALEZ RODRIGUEZ**, en el interrogatorio, indicó que para la fecha del traslado una persona de **PORVENIR** lo visitó en el sitio donde trabajaba, quien le hizo ofrecimientos sobre la pensión, que lo único que recuerda que le llamó la atención fue que el asesor le

dijo que podía retirarse con una pensión anticipada y que el seguro social era muy demorado obtener la pensión, pero que no le explicó las ventajas o desventajas de estar en uno u otro fondo de pensiones; y que retornó a **COLPENSIONES** porque al realizar una proyección de pensión esta le quedaba *muy bajita* (*min. 08:55, archivo “18GrabaciónAudiencia20250402”*).

Con este relato hay plena certeza que al afiliado en la asesoría no se le informaron de forma completa las características de cada uno de los regímenes pensionales y las ventajas y desventajas de la vinculación que estaba realizando, y que no conocía en ese entonces el funcionamiento y particularidades del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, es decir, no hubo ninguna confesión de la parte actora que pudiera beneficiar al fondo de pensiones.

Por tanto, atendiendo las reglas de decisión de la Corte Constitucional, en este proceso se demostró que la AFP no cumplió el deber de información al momento en que se efectuó el traslado de régimen pensional en el año 1999, de modo que se configuró la ineficacia de dicho acto jurídico, aspecto que no fue objeto de controversia en segunda instancia por parte de **PORVENIR** quien, al no presentar recurso sobre este aspecto, aceptó las conclusiones a las que arribó el Juzgado de primera instancia.

Se resalta que el deber de información y asesoría siempre ha existido a cargo de las AFP y si bien su nivel de exigencia ha variado, en el caso bajo estudio no se acreditan ni siquiera el cumplimiento de los presupuestos mínimos que deben ser informados al potencial afiliado, independientemente del cargo que ostente o el grado de escolaridad, por lo cual se considera que siempre estuvo en el RPM, no siendo aplicable la restricción del literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, ya que este caso no trata de un traslado de régimen pensional puro y simple, sino que corresponde al estudio de su ineficacia, cuyas consecuencias son diferentes. También la declaratoria de ineficacia permite volver al mismo estado en que las cosas se hallaban de no haber existido el acto de traslado, lo que genera que los afiliados retornen nuevamente al Régimen público y accedan a las prestaciones que dicho régimen otorga, en caso de cumplir los requisitos.

Además, actos como no usar el derecho de retracto y permanecer varios años efectuando cotizaciones de forma continua, por si solos, no denotan asesoría suficiente sobre las condiciones y características de cada régimen y el riesgo financiero que se asume al permanecer en uno o en el otro, tal y como se ha indicado en las sentencias SL538 de 2022, SL1660 de 2022, SL1903 de 2022, SL4205-2022, entre otras, providencias en las que se descartó el uso de la tesis de los actos de relacionamiento en los litigios sobre la validez del traslado de régimen pensional.

La consecuencia de declarar ineficaz el traslado de régimen, conlleva la obligación para la **AFP PORVENIR**, donde estuvo vinculado el afiliado, de devolver a **COLPENSIONES**, en caso de no haberlos trasladado, los aportes pensionales, rendimientos financieros, bonos pensionales y demás dineros obrantes en la cuenta de ahorro individual, tal como lo dispuso la Corte Constitucional en sentencia SU107-24 y lo ordenó el *a quo* en la sentencia, razón suficiente para confirmar esta condena.

En cuanto a la devolución de los demás montos descontados por la AFP durante la vinculación de la accionante, como lo solicitó **COLPENSIONES**, la Corte Constitucional en la sentencia SU107 de 2024 concluyó que “303. *En suma, ni las primas de seguros, los gastos de administración, o el porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ya sea de forma individual, combinada o indexada son susceptibles de devolución o traslado al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional*”, en consecuencia, en cumplimiento de la referida decisión, la misma no es procedente, lo que hace innecesario ponderar los planteamientos realizados por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL2999-2024 y SL1048-2025, donde se apartó de la hermenéutica aplicada por la Corte Constitucional.

Se adicionará la sentencia de primera instancia para declarar que **COLPENSIONES** puede obtener por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que eventualmente pueda sufrir en el momento que

deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

Respecto la excepción de prescripción propuesta por **COLPENSIONES**, en las sentencias SL1421 de 2019, SL4062 de 2021, SL1942 de 2022 y SL3150 de 2023, entre otras, la H. CSJ señaló la inoperancia de este medio exceptivo en los asuntos en los cuales se declara la ineficacia del traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, sino también por el carácter declarativo propio de este tipo de pretensión, por ello no tiene prosperidad. Tampoco procede esta excepción por los conceptos que se ordenan devolver al tratarse de dineros integrantes de la cotización que servirán en un futuro las prestaciones que se reconozcan en el régimen público. Igual suerte ocurre con los demás medios de defensa invocados.

Sin costas en esta instancia ante su no causación.

Por último, conforme lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, se remitirá copia de esta providencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

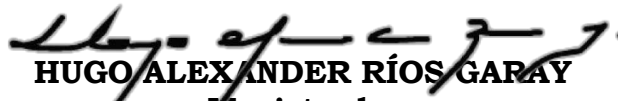
PRIMERO: ADICIONAR la sentencia de primera instancia, en el sentido de **DECLARAR** que **COLPENSIONES** puede obtener por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que eventualmente pueda sufrir en el momento que deba asumir la obligación pensional en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en lo demás.

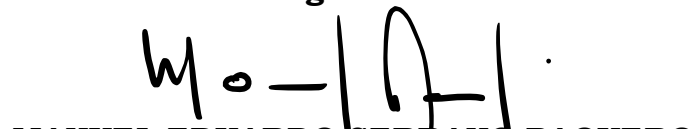
TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO: SE ORDENA remitir copia de esta sentencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, conforme el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021. **Secretaría de la Sala proceda de conformidad.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada.


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado.